

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

"ANÁLISIS JURÍDICO DE LA FIGURA DE LA INTERVENCIÓN ADMINISTRATIVA A LA LUZ DEL
ARTÍCULO 120 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA"

TESIS DE GRADO

LESBIA ROXANA OGALDEZ DEL CID

CARNET 11852-08

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, AGOSTO DE 2015
CAMPUS CENTRAL

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

"ANÁLISIS JURÍDICO DE LA FIGURA DE LA INTERVENCIÓN ADMINISTRATIVA A LA LUZ DEL
ARTÍCULO 120 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA"

TESIS DE GRADO

TRABAJO PRESENTADO AL CONSEJO DE LA FACULTAD DE
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

POR
LESBIA ROXANA OGALDEZ DEL CID

PREVIO A CONFERÍRSELE
LOS TÍTULOS DE ABOGADA Y NOTARIA Y EL GRADO ACADÉMICO DE LICENCIADA EN CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, AGOSTO DE 2015
CAMPUS CENTRAL

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR

RECTOR: P. EDUARDO VALDES BARRIA, S. J.
VICERRECTORA ACADÉMICA: DRA. MARTA LUCRECIA MÉNDEZ GONZÁLEZ DE PENEDO
VICERRECTOR DE INVESTIGACIÓN Y PROYECCIÓN: ING. JOSÉ JUVENTINO GÁLVEZ RUANO
VICERRECTOR DE INTEGRACIÓN UNIVERSITARIA: P. JULIO ENRIQUE MOREIRA CHAVARRÍA, S. J.
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO: LIC. ARIEL RIVERA IRÍAS
SECRETARIA GENERAL: LIC. FABIOLA DE LA LUZ PADILLA BELTRANENA DE LORENZANA

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

DECANO: DR. ROLANDO ESCOBAR MENALDO
VICEDECANA: MGTR. HELENA CAROLINA MACHADO CARBALLO
SECRETARIO: MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN
DIRECTOR DE CARRERA: LIC. ERICK MAURICIO MALDONADO RÍOS
DIRECTOR DE CARRERA: MGTR. ENRIQUE FERNANDO SÁNCHEZ USERA
DIRECTORA DE CARRERA: MGTR. ANA BELEN PUERTAS CORRO

NOMBRE DEL ASESOR DE TRABAJO DE GRADUACIÓN

LIC. JOSE GIOVANNI CHINCHILLA GUERRERO

TERNA QUE PRACTICÓ LA EVALUACIÓN

LIC. JOSÉ JORGE ALVA HERRERA

Licenciado
José Jorge Alva Herrera
Abogado y Notario

Guatemala, 29 de abril del 2015

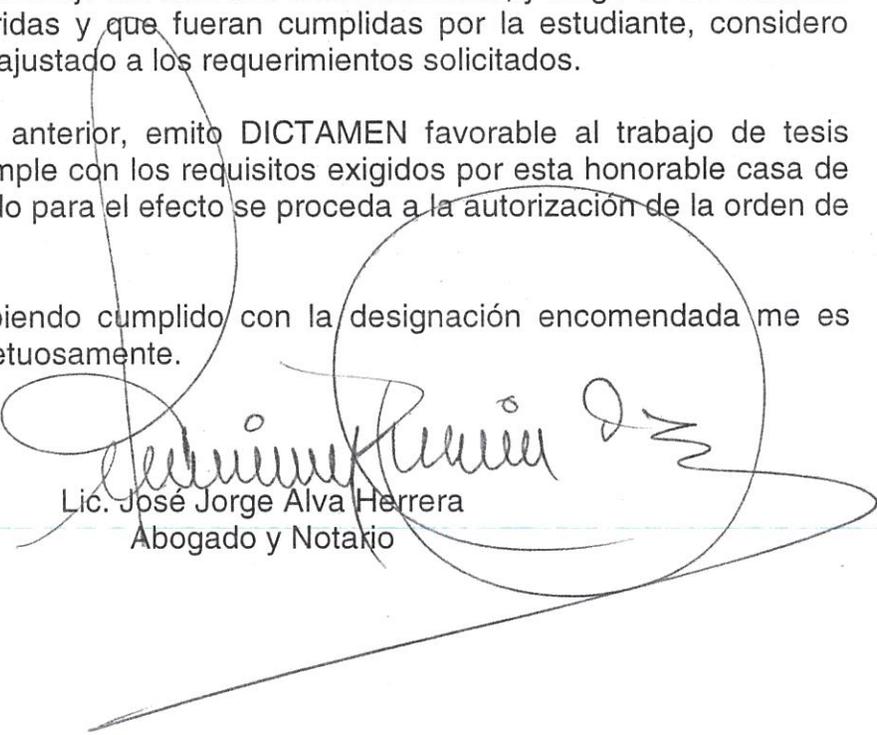
Señor:
M.A. Alan Alfredo González De León
Secretario de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad Rafael Landívar
Presente.

Respetable señor Secretario:

En cumplimiento a la designación como Revisor de Fondo y Forma del trabajo de Tesis desarrollado por la estudiante **LESBIA ROXANA OGALDEZ DEL CID**, carne número 1185208, titulado "**ANALISIS JURIDICO DE LA FIGURA DE LA INTERVENCION ADMINISTRATIVA A LA LUZ DEL ARTICULO 120 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA**", me permito manifestarle que dicho trabajo fue revisado detenidamente; y luego de los cambios y observaciones sugeridas y que fueran cumplidas por la estudiante, considero que este se encuentra ajustado a los requerimientos solicitados.

En virtud de lo anterior, emito DICTAMEN favorable al trabajo de tesis relacionado ya que cumple con los requisitos exigidos por esta honorable casa de estudios, recomendando para el efecto se proceda a la autorización de la orden de impresión.

Finalmente, habiendo cumplido con la designación encomendada me es grato suscribirme respetuosamente.



Lic. José Jorge Alva Herrera
Abogado y Notario

José Giovanni Chinchilla Guerrero
Abogado y Notario

Guatemala, 18 de febrero de 2015

Doctor
Rolando Escobar Menaldo
Decano Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad Rafael Landívar
Presente

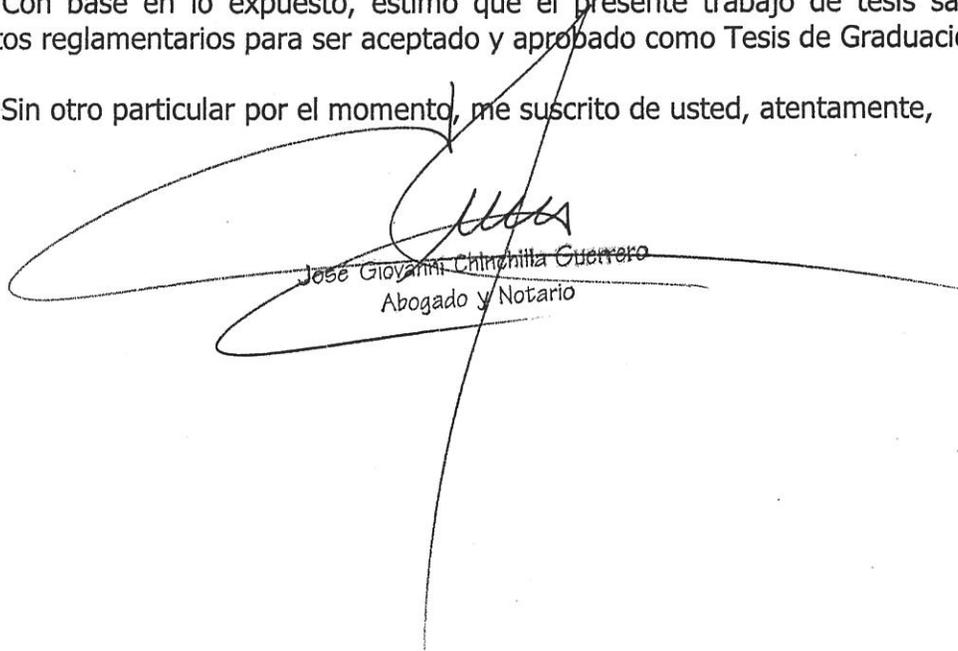
Estimado Doctor:

Como asesor de la estudiante **Lesbia Roxana Ogáldez Del Cid** sobre su trabajo de Tesis: **"Análisis Jurídico de la figura de la Intervención Administrativa a la luz del artículo 120 de la Constitución Política de la República de Guatemala"**, cumpla con rendir mi Dictamen en los términos siguientes:

De conformidad con los lineamientos aprobados por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Rafael Landívar, la estudiante desarrolló el tema siguiendo las instrucciones precisas y cumpliendo con los requerimientos sobre investigación legal y doctrinaria sugeridos por el suscrito. Dicha investigación le permitió a la estudiante enunciar ciertas conclusiones y efectuar algunas recomendaciones relacionadas con la figura de la Intervención Administrativa.

Con base en lo expuesto, estimo que el presente trabajo de tesis satisface los requisitos reglamentarios para ser aceptado y aprobado como Tesis de Graduación.

Sin otro particular por el momento, me suscribo de usted, atentamente,



José Giovanni Chinchilla Guerrero
Abogado y Notario



Universidad
Rafael Landívar
Tradición Jesuita en Guatemala

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
No. 07600-2015

Orden de Impresión

De acuerdo a la aprobación de la Evaluación del Trabajo de Graduación en la variante Tesis de Grado de la estudiante LESBIA ROXANA OGALDEZ DEL CID, Carnet 11852-08 en la carrera LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, del Campus Central, que consta en el Acta No. 07424-2015 de fecha 29 de abril de 2015, se autoriza la impresión digital del trabajo titulado:

"ANÁLISIS JURÍDICO DE LA FIGURA DE LA INTERVENCIÓN ADMINISTRATIVA A LA LUZ DEL ARTÍCULO 120 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA"

Previo a conferírsele los títulos de ABOGADA Y NOTARIA y el grado académico de LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Dado en la ciudad de Guatemala de la Asunción, a los 13 días del mes de agosto del año 2015.


MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN, SECRETARIO
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
Universidad Rafael Landívar



RESPONSABILIDAD: “La autora será la única responsable del contenido y conclusiones de la Tesis”.

AGRADECIMIENTOS

A DIOS: Quien es la fuerza que me ayuda a salir adelante día con día, él que me ha dado paz, seguridad y sabiduría para afrontar cualquier cosa en mi vida y quien con su misericordia me ha enseñado que cerca de él nada es imposible.

A MIS PADRES: Por ser las personas que me dieron la vida, quienes me cuidan y brindan su amor de forma infinita e incondicional, la fuente de mi inspiración y los que me han enseñado a cerca del temor de Dios, la humildad y que a base de esfuerzo y trabajo diario puedo lograr lo que emprenda y por ello han sido el mejor ejemplo a seguir. Me siento sumamente orgullosa y feliz de tenerlos a mi lado y nunca terminaré de agradecerles todo lo maravilloso que han hecho por mí y por mi hermano, gracias por su apoyo incondicional.

A MI HERMANO: Por ser la persona que ha estado a mi lado desde antes de nacer, porque siempre me escucha, me da consejos y a lo largo de mi vida me ha defendido, amado y protegido, quien siempre me alienta a salir adelante y quien más que un hermano, es mi mejor amigo.

A MIS AMIGOS: Por estar a mi lado en las buenas y en las malas, por brindarme su amistad y cariño, porque siempre me apoyaron y creyeron en mí. Por todos los momentos que hemos compartido, por escucharme, apoyarme y alentarme a seguir adelante.

A LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDIVAR y CATEDRÁTICOS: Gracias por brindarme conocimiento para ser una profesional con valores éticos y prepararme para ser una profesional del derecho.

LISTADO DE ABREVIATURAS

CACIF: Comité Coordinador de Asociaciones Agrícolas, Comerciales, Industriales y Financieras.

CEDECÓN: Centro de Defensa de la Constitución

DPI: Documento Personal de Identificación

INGUAT: Instituto Guatemalteco de Turismo

OSPM: Modelo de Manual de Organización y Funciones de Descripción de puesto de la Oficina de Servicios Públicos Municipales.

RENAP: Registro Nacional de las Personas

SAT: Superintendencia de Administración Tributaria

TSE: Tribunal Supremo Electoral

RESUMEN EJECUTIVO DE LA TESIS

El presente trabajo de investigación desarrolla la figura de la Intervención Administrativa desde el punto de vista de lo regulado en la Constitución Política de República de Guatemala, se realizó un análisis de la misma y se expusieron casos concretos que han tenido lugar en nuestro país en relación al tema expuesto.

Para comprender de mejor forma la presente investigación, se inicia la misma con un análisis de la Administración Pública en Guatemala, su funcionamiento y organismos involucrados en ella. Así mismo se presenta un análisis tanto doctrinario como legal de los servicios públicos y cómo estos deben ser suministrados, los principios que los rigen así como las distintas instituciones u organizaciones que los prestan, así como su injerencia en el desarrollo y en el cumplimiento de las necesidades de la población, así mismo se establece la consecuencia de una prestación deficiente.

Se hace un análisis concreto y detallado de la Intervención Administrativa, desde su regulación en la Constitución Política de la República y la aplicación de la misma en nuestro país. Se realizó una síntesis de diversos casos en los cuales el Organismo Ejecutivo, por conducto del Presidente de la República de Guatemala, ha realizado intervenciones administrativas con la finalidad de reestablecer la prestación de un servicio público prestado de forma deficiente o bien que no cumple con todas las condiciones para suplir con las necesidades de la población. De forma concreta, se expone cómo la falta de regulación y el vacío legal que se ha dado hasta este momento en cuento a este tema, ha afectado el cumplimiento de la misma, dejando en duda si la aplicación de la intervención administrativa se ha hecho de forma correcta o no.

Por último se presenta la discusión y análisis de los resultados obtenidos en la investigación por las entrevistas utilizadas como instrumentos de investigación realizadas a expertos en el tema y se brindan varias recomendaciones que pueden solventar y cumplir de una mejor forma el parámetro constitucional regulado en la Constitución Política de la República de Guatemala.

ÍNDICE

Introducción.....	1
-------------------	---

Capítulo 1

Organización Administrativa del Estado de Guatemala

1.1. Administración Pública.....	4
1.1.1. Principios de la Administración Pública	5
1.2. Organización Administrativa	7
1.3. Los Organismos del Estado	8
1.4. Organismo Ejecutivo	9
1.4.1. Presidencia de la República	10
1.4.2. Vicepresidencia de la República.....	15
1.4.3. Secretarías	16
1.4.4. Ministerios de Estado	21
1.4.5. Direcciones Administrativas.....	24
1.5. Sistemas de organización administrativa	24
1.5.1. La Centralización Administrativa.....	24
1.5.2. La Descentralización Administrativa	26
1.5.3. La Desconcentración Administrativa.....	28
1.5.4. La Autonomía Administrativa	29

Capítulo 2

Servicios Públicos

2.1. Antecedentes.....	33
2.2. Definiciones de Servicios Públicos.....	36
2.3. Características de los servicios públicos.....	37
2.3.1. Continuidad.....	38
2.3.2. Regularidad.....	38
2.3.3. Igualdad.....	39
2.3.4. Generalidad.....	39
2.3.5. Obligatoriedad.....	40
2.4. Formas de Prestación de los Servicios Públicos.....	40
2.4.1. Por el Estado.....	40
2.4.2. Por los Particulares.....	40
2.5. Clasificación de los Servicios Públicos.....	42
2.5.1 Por el origen del órgano del Poder Público o ente de la Administración que los presta.....	42
2.5.2. Por su Contenido.....	43
2.5.3. Por el Modo de su utilización.....	43
2.5.4. Por la continuidad y carácter de la necesidad que se atiende.....	43
2.5.5. Por la forma de prestación de servicio.....	43
2.5.6. Por la Importancia de los Servicios.....	45
2.5.7. Por la Naturaleza de la persona estatal que los presta.....	46

2.6. Formas de Gestión de los Servicios Públicos	46
2.6.1. Gestión Directa	46
2.6.2. Gestión Indirecta	47
2.6.3. Gestión Mixta	49
2.7. Organizaciones que Prestan Servicios Públicos	50
2.7.1. Ministerios, Direcciones y Municipalidades.....	50
2.7.2. Organizaciones Descentralizadas y Autónomas.....	50
2.7.3. Empresas Industriales y Comerciales.....	51
2.7.4. Sociedades Del Estado	51
2.7.5. Empresas Privadas	51
2.7.6. Cooperativas	52
2.7.7. Concertación	52
2.7.8. Sociedades Económicas Mixtas	53
2.8. Diferencias entre Servicios Públicos y Servicios Sociales	53
2.9. Diferencias entre Servicio Público y Función Pública	54

Capítulo 3

La Intervención Administrativa

3.1. La Intervención Administrativa	56
3.1.1. Requisitos o Condiciones para que se configure la Intervención Administrativa	58
3.1.2. Efectos de la Intervención Administrativa	59

3.1.3. La Intervención Administrativa en Guatemala.....	60
3.1.4. Proceso de Intervención Administrativa en Guatemala.....	62
3.1.5. Situación Actual de la Intervención Administrativa regulada en el artículo 120 de la Constitución Política de la República de Guatemala.	63
3.2. El rol del Presidente de la República de Guatemala en la Intervención.....	66
3.3. Algunos casos de intervención a empresas que prestan servicios públicos	70
3.3.1. Intervención Administrativa a las Aduanas	71
3.3.2. Intervención Administrativa al Registro Nacional de las Personas -RENAP-	79

CAPÍTULO 4

Análisis, Presentación y Discusión de Resultados

4.1. OBJETIVOS.....	85
4.1.1. Objetivo General	85
4.1.2. Objetivos Específicos	85
4.2. RESULTADOS DEL INSTRUMENTO DE INVESTIGACIÓN	87
CONCLUSIONES	98
RECOMENDACIONES	100
REFERENCIAS.....	101
ANEXO I	107

Introducción

La Administración Pública es el objeto del Derecho Administrativo y se constituye en toda organización u órgano que forma parte de un Estado, encargados de atender los intereses públicos de la población, satisfacer sus necesidades y buscar el bienestar general a través de la prestación de los servicios públicos. Dichos órganos pueden, en ocasiones, realizar éstos de forma deficiente o bien los mismos pueden verse obstaculizados en cuanto a su prestación y ante este tipo de escenarios se puede aplicar la Intervención Administrativa.

La Intervención Administrativa es un control administrativo, el cual es utilizado como herramienta por la Administración Pública, en el caso que la prestación de un servicio público se vea alterado, o se preste deficientemente. De esta forma se interviene por un tiempo estrictamente preestablecido a una entidad que presta un servicio público, con la finalidad de restablecer el orden y la correcta prestación, y así cumplir con la finalidad del Estado, en búsqueda del bien común.

El presente trabajo de investigación persigue establecer los alcances específicos que tiene la figura de la Intervención Administrativa, buscando proponer la forma legal de aplicarla, en base a un análisis jurídico de dicha figura, analizada a la luz del artículo 120 de la Constitución Política de la República de Guatemala, exponiendo diversos casos ocurridos recientemente en Guatemala.

Por lo anterior, surgió la pregunta de investigación, la cual consiste en determinar en qué casos procede la intervención administrativa a entidades que prestan servicios públicos que ostentan autonomía administrativa o bien a entidades descentralizadas.

En relación al objetivo general y los objetivos específicos del presente trabajo de investigación; el primero, es desarrollar la fundamentación jurídica de la figura de la intervención administrativa regulada en el artículo 120 de la Constitución Política de la República y determinar los alcances de su aplicación.

El segundo, son los objetivos específicos que desarrollan al objetivo general, consisten, en determinar el papel que desempeña el Organismo Ejecutivo y el rol que tiene el

Presidente en los casos de intervención administrativa regulada en el artículo 120 constitucional; se definen y analizan los distintos tipos de empresas u organizaciones que prestan servicios públicos que existen en Guatemala y su distinción con las entidades públicas o entidades autónomas y descentralizadas. Se explica el concepto, las características, clasificación y principios de los servicios públicos. Se realiza el análisis de algunos casos de intervención administrativa que se han llevado a cabo en Guatemala tales como el caso de intervención administrativa a las Aduanas y el caso de intervención administrativa del Registro Nacional de las Personas -RENAP- .

Los alcances de la presente investigación se limita al análisis jurídico de la intervención de carácter administrativa regulada en el artículo 120 de la Constitución Política de la República y su aplicación a empresas que prestan servicios públicos.

En la investigación se abarcan conceptos doctrinarios, análisis de la Constitución Política de la República de Guatemala, así como las leyes relacionadas con la intervención administrativa, el análisis y explicación de algunos casos de intervención administrativa. A su vez se exponen criterios de distintos constitucionalistas y expertos en la materia que versan sobre la procedencia o no de intervención administrativa.

En cuanto a los límites de la investigación se puede mencionar que en la legislación guatemalteca, no existe una Ley emitida por el Congreso de la República que regule un procedimiento claro y concreto para la aplicación de la intervención administrativa, generando como consecuencia un vacío legal; en tanto que a nivel constitucional, únicamente existe un artículo que regula el tema.

En la elaboración del tema sujeto a investigación se entrevistaron a varios profesionales que por su experiencia o lugar de trabajo están relacionados con el tema, esto con la finalidad de lograr objetividad en los resultados. De igual forma se utilizó como instrumento de investigación una entrevista clara y estructurada dirigida a dichos profesionales, que se caracterizaron por tener dominio y conocimiento en temas de Derecho Constitucional y Administrativo.

El aporte que brinda este trabajo de investigación es un análisis jurídico de la figura de la intervención administrativa, la presentación y desarrollo de casos de intervención a empresas que prestan servicios públicos. Así mismo, busca orientar al lector sobre la necesidad que existe de la creación e implementación de una ley o normativa específica que desarrolle lo relacionado a la intervención administrativa y de esta forma pueda llenarse el vacío legal existente en relación a esta figura y su correcta aplicación.

Capítulo 1

Organización Administrativa del Estado de Guatemala

1.1. Administración Pública:

Según el autor Manuel María Diez,¹ el Derecho Administrativo tiene como objeto de estudio a la administración pública, la cual debe ser desarrollada desde el punto de vista jurídico en el derecho administrativo y desde el punto de vista no jurídico en la ciencia de la administración.

Manifiesta el mismo autor, que la administración pública puede tener varias nociones dependiendo del punto de vista del que sea observado, tales como los siguientes:

- Noción conceptual de la Administración Pública desde el punto de vista Objetivo:

Esta noción es la actividad que realizan todos los órganos u organismos del Estado que realicen función administrativa, es decir administrarán el órgano ejecutivo, legislativo y judicial.

- Noción conceptual de la Administración Pública desde el punto de vista Subjetivo:

Esta noción se relaciona con la teoría de la división de poderes expuesta por Montesquieu, lo correcto es decir que existe un solo poder, no una división de poderes, el poder es uno solo; es decir indivisible. Lo que existen son distintos órganos del Estado, en el que cada cual cumple con la función estatal encomendada.

- Noción conceptual del Gobierno:

La actividad del Organismo Ejecutivo no es estrictamente de administración, así mismo el Gobierno ejerce un carácter político, todas las actividades del Estado que son jurídicas y deben estar reguladas en el ordenamiento jurídico, por lo que toda actividad que realice el gobierno debe estar dentro del ordenamiento jurídico.²

¹ María Diez, Manuel. *Derecho Administrativo*, Tomo I, Argentina, Editores Libreros, 1963. Pág. 91

² Ibid. Pág. 93.

Expone el autor Jaime Santofimio que: “*la acción o actividad de la Administración Pública encuentra su objeto en la definición y determinación de los intereses generales conforme a lo expuesto a la Carta Fundamental y en la ley.*”³

Para Hugo Calderón,⁴ la administración pública se presenta como un doble aspecto:

- Como Sujeto, ya que es una colectividad de órganos armonizados, los cuales se unen por relación de jerarquía y coordinación;
- Es un sujeto, acción o actividad que tiene como finalidad el bienestar para todos, estos se encuentran regulados estructuralmente por el derecho administrativo y en muy pocos casos la administración pública es regulada por normas supranacionales, como convenios o tratados internacional; sin embargo, lo común es que sea regulado por el derecho administrativo.

Derivado de lo expuesto en los párrafos anteriores, se puede determinar que la administración pública es el objeto del derecho administrativo y se concretiza como toda actividad o acto que realiza, desarrolla o práctica un Estado, con la finalidad de atender los intereses públicos de la población, satisfacer sus necesidades y buscar el bienestar general a través de la prestación de los servicios públicos.

1.1.1. Principios de la Administración Pública:

La Ley del Organismo Ejecutivo pretende dar cumplimiento a los principios que inspiran la Constitución Política de la República de Guatemala, como finalidad principal de la administración pública en general buscar el bien común. La Administración Pública debe cumplir con ciertos principios para el cumplimiento de sus objetivos, entre ellos se pueden mencionar:

³ Santofimio Gamboa, Jaime Orlando. Tratado de Derecho Administrativo Tomo II. Colombia. Tercera edición. Universidad Externado de Colombia. Pág. 32.

⁴ Calderón Morales, Hugo Haroldo. *Derecho Administrativo Guatemalteco*, México, Editorial Porrúa, 2004, Pág.10.

a) Principio de Cumplimiento Finalista:

La Administración Pública centralizada debe cumplir y acatar lo establecido en el artículo primero de la Constitución Política de la República de Guatemala e indica específicamente que la finalidad principal que persigue el Estado es el bien común.

b) Principio de Solidaridad:

Los entes del Estado deben actuar de forma solidaria, ya que en Guatemala el régimen es democrático, y es el pueblo quien gobierna a través de la elección popular; los encargados de ejercer la función administrativa deben ejercerla de la mejor manera identificándose con las necesidades de la población.

c) Principio de Subsidiaridad:

Este principio hace mención a que el Estado no debe arrogar funciones que pueden ser ejecutadas por los ciudadanos individuales o libremente asociados, en Guatemala, muchas de las actividades que el Estado presta están pasando a la iniciativa privada, el problema, radica en que la aplicación de este principio puede ocasionar desventajas para la población, ya que la finalidad de la Administración Pública es el bienestar general y la de la administración privada es el bienestar particular o la búsqueda de actividades lucrativas, lo que podría tener como consecuencia que la prestación de los servicios públicos sean más elevados y limitados a la sociedad.

d) Principio de Probidad:

Se refiere básicamente a que los funcionarios de la Administración Pública en general deben actuar con integridad y rectitud, es decir los funcionarios públicos deben actuar de forma ética.

e) Principio de Eficacia

La Administración Pública está obligada a prestar los servicios públicos de una forma efectiva y mediata en caso que las necesidades de la población así lo requiera.

f) Principio de Eficiencia

La eficiencia es una virtud que se tiene para lograr algo, la Administración Pública, debe actuar bajo este principio y prestar los servicios públicos de la mejor manera posible dando cumplimiento a los fines del estado, como el bienestar general prevalece sobre el particular.

g) Principio de Participación Ciudadana:

Los ciudadanos son el pilar fundamental de la Administración Pública y ellos deben involucrarse en todos los aspectos, desde el derecho de exigir que se cumpla con la prestación de los servicios hasta el poder que tiene la población de exigir la fiscalización de lo realizado por la Administración Pública.

h) Principio de Coordinación:

Este principio se ve reflejado en el artículo dos de la Ley del Organismo Ejecutivo e indica que la formulación y ejecución de las políticas del Gobierno deben ser coordinadas con las entidades que forman parte de la Administración Centralizada.

i) Principio de Delegación:

La competencia administrativa no es delegable, únicamente ocurre dentro de órganos jerarquizados que corresponden a una misma competencia, sin embargo la Ley de Organismo Ejecutivo establece de forma clara la posibilidad que mediante un Acuerdo Gubernativo, publicado en el Diario Oficial, pueda trasladar a manos de la iniciativa privada la ejecución y supervisión de obras y prestación de servicios públicos. Este principio se encuentra plasmado en el artículo tres de la Ley del Organismo Ejecutivo.⁵

1.2. Organización Administrativa:

En relación a la Organización Administrativa, el autor Jorge Mario Castillo González indica que: *“La Organización Administrativa es la ordenación sistemática de las*

⁵ Ibid., Pág. 19

personas individuales que ejecutan las funciones administrativas para alcanzar objetivos, metas y resultados, observando la teoría, la legislación y el derecho” ⁶

Es importante resaltar que las funciones administrativas a las que se hacen mención en el párrafo anterior, son varias y cada una debe ser cumplida a cabalidad por parte de la administración pública. El mencionado autor afirma que *“entre estas se puede mencionar: a) Planificación: Esta se refiere a que deben fijarse metas y objetivos, planear y tener una visión a futuro; b) La Organización: es la función administrativa en dónde se debe de establecer el papel o rol de cada uno, determinar qué actividades o trabajos se van a realizar y definir por quien deberán ser desarrollados; c) La dirección: También conocida con el nombre de liderazgo, consiste en coordinar y ordenar a las personas que desarrollan la organización; y por último; d) El Control: Esta se refiere a la revisión, control y supervisión la cual sirve también para velar y corregir errores o deficiencias”* ⁷

De acuerdo a lo indicado por el autor son varias las actividades o funciones administrativas que se realizan por medio de la Administración Pública, cada una de las funciones son de suma importancia para llegar al fin último del Estado y satisfacer las necesidades de la población.

La organización del Estado de Guatemala, nace de la Constitución Política de la República de Guatemala, específicamente en su artículo 141, en donde se hace referencia a que la soberanía radica en el pueblo y es éste quien la delega a través de los organismos del Estado los cuales son conocidos como Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

1.3. Los Organismos del Estado:

Tal y como se estableció con anterioridad, la Organización del Estado de Guatemala se integra como un conjunto de organizaciones públicas las cuales se les conoce como

⁶ Castillo González, Jorge Mario. *Derecho Administrativo Teoría General y Procesal*, Guatemala. 2008. Pág. 1.

⁷ *Ibid.* Pág. 30.

Organismos del Estado, los cuales, tal como lo establece el autor Castillo González, ejecutan tres principales funciones públicas:

a) Legislativa: emitir leyes, a través del Organismo Legislativo;

b) Ejecutiva: aplicar leyes en casos concretos, a través del Organismo Ejecutivo; y

c) Judicial: Aplicar leyes en casos de conflicto, a través del Organismo Judicial.⁸

Los organismos del Estado deben sujetarse a lo que establece la Constitución Política de la República de Guatemala, las leyes, reglamentos y acuerdos, y sus funciones deben ser públicas, deben integrarse por personas individuales, competencia y actividades materiales.

1.4. Organismo Ejecutivo:

El artículo 141 de la Constitución Política de la República, regula el Organismo Ejecutivo, estableciendo sus funciones y atribuciones, la forma en que se elijen sus altas autoridades, requisitos y prohibiciones para optar a algún dentro de dicho organismo, entre otros. El Organismo Ejecutivo se integra por El Presidente de la República, El Vicepresidente de la República, los Ministerios de la Presidencia de la República, las Comisiones y Comités temporales de la Presidencia, así como los Gabinetes Específicos⁹

Por su parte, el artículo 5 de la Ley del Organismo Ejecutivo establece: “*El Organismo Ejecutivo se integra de los órganos que dispone la Constitución Política, la presente y demás leyes. Según su función, los mismos podrán ser deliberativos, consultivos, de contralor y ejecutivos, igual que podrán confluir en un órgano administrativo más de uno de dichos atributos*” (...)¹⁰

⁸ Castillo González, Jorge Mario, *Derecho Administrativo Guatemalteco*, Tomo I, Guatemala, Impresiones Gráficas, 2008, Pág. 289, 18 edición.

⁹ Asamblea Nacional Constituyente. Constitución Política de la República de Guatemala. 1985.

¹⁰ Congreso de la República. Ley del Organismo Judicial. 1989.

Es importante mencionar la definición que da el autor Hugo Calderón en relación al Organismo Ejecutivo: *“Uno de los Organismos del Estado que se encarga de la Administración Pública, del gobierno y de la prestación de los servicios públicos y el conducto por el cual se realiza la finalidad del Estado, el bien común o bienestar general, bajo un sistema excesivamente centralizado, en donde en la cúspide se encuentra el Presidente de la República”*.¹¹

1.4.1. Presidencia de la República:

a) Concepto

La figura del Presidente de la República, a decir del autor Jorge Mario Castillo González: *“Es la organización pública suprema, política y administrativa del Organismo Ejecutivo y del Estado de Guatemala. Es fundamental en la consolidación del Estado de Derecho, el Estado Constitucional, la República y la Democracia.”*¹²

Según el autor Hugo Calderón, el sistema Presidencialista es el que se concentra en una sola persona, que es el Presidente de la República, y éste debe cumplir una doble función; la función política y la función administrativa.¹³

Se puede determinar entonces, que el Presidente Constitucional de la República de Guatemala es el órgano administrativo de mayor jerarquía de la administración centralizada de Guatemala, que cumple tanto una función administrativa como política, es reconocido como el Jefe y Representante del Estado.

b) Regulación Legal

La figura del Presidente de la República de Guatemala se encuentra regulado en el Título III, Capítulo III, artículos 182 al 189 de la Constitución Política de la República de

¹¹ Calderón Morales, Hugo Haroldo, Derecho Administrativo II, Guatemala, Editorial Estudiantil Fénix, 2004, Pág. 33.

¹² Castillo González, Jorge Mario. Op.cit., Pág. 169.

¹³ Calderón Morales, Hugo Haroldo. Op.cit., Pág. 31.

Guatemala; así mismo se encuentra regulado en el artículo 7 del Decreto 114-97 del Congreso de la República, Ley del Organismo Ejecutivo.

c) Requisitos para Optar al Cargo de Presidente de la República

El artículo 185 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece cada uno de los requisitos que debe llenar cualquier persona que quiera optar al cargo de Presidente, los cuales son: ser guatemalteco de origen, ciudadano en ejercicio y mayor de 40 años de edad.

El espíritu de la norma constitucional al indicar estos requisitos es que el ciudadano que quiera optar al mismo, esté relacionado con la realidad nacional, sea una persona interesada en la nación, tenga la madurez suficiente para desempeñar el cargo y sobre todo que tenga la capacidad legal y jurídica para ejercer un cargo de tal magnitud. Cada uno de los requisitos mencionados con anterioridad, se detallan a continuación:

c.1) Guatemalteco de Origen:

Para determinar en qué consiste ser guatemalteco de origen en menester indicar lo establecido en el artículo 144 constitucional, el cual reza: *“Son guatemaltecos de origen, los nacidos en el territorio de la República de Guatemala, naves y aeronaves guatemaltecas y los hijos de padre o madre guatemaltecos, nacidos en el extranjero. Se exceptúan los hijos de funcionarios diplomáticos y de quienes ejerzan cargos legalmente equiparados (...)”*¹⁴

Este requisito deja sin posibilidades a optar al cargo de Presidente a extranjeros y guatemaltecos nacionalizados, es importante indicar que la finalidad u objeto de este requisito es que el optante al cargo de Presidente de la República de Guatemala se sienta identificado con el país y con la problemática del mismo y que se vea interesado en el acontecer de su patria y que esto lo lleve a desempeñar un cargo honorable, correcto, formal y responsable.

¹⁴ Asamblea Nacional Constituyente. Op.Cit., 1985.

c.2) Ciudadano en ejercicio:

Al indicar que la persona que opte al cargo de Presidente de la República debe ser “Ciudadano en ejercicio” se refiere a que debe ser una persona civilmente capaz, tal y como lo establece el artículo ocho del código civil el cual indica: *“La capacidad para el ejercicio de los derechos civiles se adquiere por la mayoría de edad. Son mayores de edad los que han cumplido dieciocho años”*; (...) ¹⁵ en cuanto a la incapacidad el código civil establece que los mayores de edad que padezcan de alguna enfermedad mental que los priva de discernimiento deberán ser declarados en estado de interdicción, el cual sería una incapacidad para una persona optar por el cargo de presidente.

Este requisito también se refiere a que el aspirante a Presidente de la República debe de gozar de capacidad jurídica personal es decir que no debe estar privado de sus derechos por sentencia penal, por lo que todo aspirante al cargo debe gozar de antecedentes penales y policíacos.

c.3) Mayor de 40 años:

Este requisito tiene su base en la idea que a la edad de 40 años una persona ha logrado alcanzar a través de los años y experiencia de vida un nivel emocional estable y la suficiente madurez tanto personal como mental, para gobernar un país.

Según el autor Castillo González ¹⁶, el Presidente de la República en el ejercicio de su cargo se basa en una doble calidad: Jefe de Estado y Autoridad Suprema Legítima; la primera, tal como lo expone por mandato constitucional, la Constitución Política de la

República, se refiere a que el Presidente es la cabeza del Estado y por ella es el que posee mayor jerarquía; la segunda, por otro lado, es la facultad que ostenta el Presidente para poder dar instrucciones y órdenes que por ser dictadas por un ente de superior jerarquía deben acatarse; siempre y cuando las mismas sean dictas de conformidad a la ley.

¹⁵ Siguenza Siguenza, Gustavo Adolfo (Comp.) Código Civil Anotado y Concordado. Guatemala Magna Terra Editores, 2010, 1ª. Edición, Pág. 25.

¹⁶ Castillo González, Jorge Mario. Op.cit., Pág. 313.

El Presidente de la República es, bajo el criterio constitucional, la autoridad máxima y suprema dentro del Organismo Ejecutivo, el cual tiene el derecho a girar instrucciones y que las mismas sean acatadas.

d) Prohibiciones para optar al cargo de Presidente:

La Constitución Política de la República en sus artículos 186 y 187 indica las prohibiciones para que una persona pueda optar al cargo de Presidente de la República, en estos artículos constitucionales, se detallan los motivos por los cuales un ciudadano no puede o no le es permitido optar a dicho cargo, las prohibiciones pueden verse desde dos puntos de vista, la primera es que cualquier persona debe cumplir con los requisitos detallados con anterioridad y el otro, que un aspirante a Presidente de la República no puede encuadrar dentro de las prohibiciones establecidas en la Constitución Política de la República.

Es importante mencionar que las prohibiciones para optar al cargo de Presidente también se le aplican al Vicepresidente, figura que se desarrollará con posterioridad en este trabajo de investigación; las mismas se describen a continuación: *“Artículo 186. Prohibiciones para optar a los cargos de Presidente o Vicepresidente de la República. No podrán a optar al cargo de Presidente o Vicepresidente de la República.*

a) El caudillo ni lo jefes de un golpe de Estado, revolución armada o movimiento similar, que hayan alterado el orden constitucional, ni quienes como consecuencia de tales hechos asuman la Jefatura de Gobierno;

b) La persona que ejerza la Presidencia o Vicepresidencia de la República cuando se haga la elección para dicho cargo, o que la hubiere ejercido durante cualquier tiempo dentro del período presidencial en que se celebren las elecciones;

c) Los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad del Presidente y Vicepresidente de la República, cuando este último se encuentre ejerciendo la Presidencia, y los de las personas a que se refiere el inciso primero de este artículo;

d) *El que hubiese sido ministro de Estado, durante cualquier tiempo en los seis meses anteriores a la elección;*

e) *Los miembros del Ejército, salvo que estén de baja o en situación de retiro por lo menos cinco años antes de la fecha de convocatoria;*

f) *Los ministros de cualquier religión o culto; y*

g) *Los magistrados del Tribunal Supremo Electoral.”*¹⁷

Por su parte el artículo 187 regula la prohibición de reelección el cual reza: *“La persona que haya desempeñado durante cualquier tiempo el cargo de Presidente de la República por elección popular, o quien la haya ejercido por más de dos años en sustitución del titular, no podrá volver a desempeñarlo en ningún caso. La reelección o la prolongación del período presidencial por cualquier medio, son punibles de conformidad con la ley. El mandato que se pretenda ejercer será nulo”.*¹⁸

En relación a los dos artículos desarrollados con anterioridad se puede concluir que la norma constitucional es clara, y establece de forma concreta y extensa las prohibiciones tanto por encuadrar en alguno de los numerales indicados del artículo 186, así como la reelección desarrollada en el artículo 187, ambos artículos constitucionales expresan los supuestos bajo los cuales un ciudadano no puede optar al cargo público. La finalidad de estas normas es que se respete el orden constitucional, el bien común y que se respete la alternabilidad del poder.

e) Funciones Políticas y Administrativas del Presidente de la República:

El artículo 183 de la Constitución Política de la República establece las funciones que el Presidente debe cumplir entre las cuales debe cumplir funciones políticas y administrativas.

Entre las funciones administrativas que debe cumplir se puede mencionar que el Presidente debe cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes, ejercer el mando de

¹⁷ Asamblea Nacional Constituyente. Op.cit, 1985.

¹⁸ Asamblea Nacional Constituyente. Op.cit., 1985.

toda la fuerza pública, coordinar, en Consejo de Ministros, la política de desarrollo de la Nación, administrar la hacienda pública con arreglo a la ley, por mencionar algunas.

Por otro lado, la Ley del Organismo Ejecutivo establece de forma clara otras funciones que el Presidente de la República debe realizar, las cuales se encuentran reguladas en el artículo 7 de la referida ley, entre las cuales se puede mencionar: que el régimen jurídico-administrativo del Estado, propicie la eficiencia y la eficacia, aprovechando la iniciativa de Ley que ostenta el Presidente y velar por el desarrollo de la administración pública.¹⁹

1.4.2. Vicepresidencia de la República:

a) Definición:

El Vicepresidente de la República como señala, Hugo Calderón, es una figura especial del Régimen Presidencialista es un funcionario que fue creado con la finalidad de sustituir al Presidente de forma temporal o definitiva, tiene la capacidad de tomar decisiones en el Consejo de Ministros ya que es miembro con voz y con voto.²⁰

b) Regulación Legal:

Los artículos 190 al 192 de la Constitución Política de la República de Guatemala regulan lo relacionado a la figura del Vicepresidente de la República de Guatemala, y los artículos 184, 185 y 186 también son aplicables a esta figura.

c) Funciones y Atribuciones:

El artículo 191 Constitucional enumera las funciones del Vicepresidente e indica: *“Artículo 191. Funciones del Vicepresidente de la República:*

- a) Participar en la deliberaciones del Consejo de Ministros con voz y voto;*
- b) Por designación del Presidente de la República, representarlo con todas las preeminencias que al mismo correspondan, en actos oficiales y protocolarios o en otras funciones;*

¹⁹ Congreso de la República de Guatemala. Ley del Organismo Ejecutivo.

²⁰ Calderón Morales, Hugo Haroldo. Op. Cit., Pág. 56.

- c) *Coadyuvar, con el Presidente de la República, en la dirección de la política general del gobierno;*
- d) *Participar, conjuntamente con el Presidente de la República en la formulación de la política exterior y las relaciones internacionales, así como desempeñar misiones diplomáticas o de otra naturaleza en el exterior;*
- e) *Presidir el Consejo de Ministros en ausencia del Presidente de la República;*
- f) *Presidir los órganos de asesoría del Ejecutivo que establezcan las leyes;*
- g) *Coordinar la labor de los ministros de Estado; y*
- h) *Ejercer las demás atribuciones que le señalen la Constitución y las leyes.*²¹

Derivado de las funciones enumeradas con anterioridad, se puede determinar que la figura del Vicepresidente de la República de Guatemala realmente tiene funciones muy limitadas y de poca relevancia tanto a nivel administrativo como político, el motivo debe ser, tal y como se indicó, a que básicamente esta figura fue creada con la finalidad de suplir al Presidente de la República en ausencia ya sea temporal o definitiva por lo que cuando el Presidente ostenta su cargo con todas las responsabilidades y atribuciones, el Vicepresidente tiene muy pocas responsabilidades y obligaciones, la única responsabilidad que representa una mayor carga es ser miembro del Consejo de Ministros ya que actúa con voz y con voto y de allí puede incurrir en responsabilidades, caso que no sucede con el resto de las funciones que desarrolla.

1.4.3. Secretarías

a) Definición:

El artículo 8 de la Ley del Organismo Ejecutivo, indica qué es una Secretaría de la Presidencia de la República y la define como: “(...) *son dependencias de apoyo a las funciones del Presidente de la República (...)*”²²

²¹ Asamblea Nacional Constituyente. Op. Cit.

²² Congreso de la República de Guatemala, Decreto 114-97, Ley del Organismo Ejecutivo. Artículo 8.

De conformidad con el autor Hugo Calderón, “Los Secretarios de Estado, actúan como asesores del Presidente de la República, son nombrados por el Presidente y su responsabilidad es directamente con éste, es decir, para los secretarios de Estado no existe la figura jurídico-política de la Interpelación, ya que deben rendirle cuentas directamente al Presidente de la República”.²³

b) Regulación Legal:

Las Secretarías de la Presidencia de la República se encuentran reguladas en el Capítulo II de la Estructura y Funciones de la Administración Pública, Sección Segunda, de las Secretarías de la Presidencia, del Decreto 114-97 del Congreso de la República, Ley del Organismo Ejecutivo. La ley es clara al indicar que los secretarios no pueden ejercer competencias administrativas y son exclusivamente de apoyo al Organismo Ejecutivo.

c) Creación:

Actualmente existe incertidumbre acerca de quien es el encargado de crear las Secretarías de la Presidencia y es que en el artículo 202 de la Constitución Política de la República no se expresa de forma muy clara a cerca de la creación de las mismas, ya que indica que el Presidente de la República tendrá todas las secretarías que sean necesarias y las atribuciones serán determinadas por la ley razón por la cual se ha pensado que no se indica con claridad si es el Presidente o bien el Congreso de la República la creación de las mismas.

En relación a la interrogante planteada en el párrafo anterior, el autor Jorge Mario Castillo González expone que: “tendrá” equivale al derecho de contar con secretarías suficientes y presupone que el Presidente decide la creación de las secretarías y que el Congreso fija sus atribuciones, es decir que ambos deben actuar de forma conjunta para que pueda nacer una secretaría de la Presidencia, además uno de los requisitos

²³ Ibid., Pág. 31.

para que se cree es que sea mediante un Decreto, lo cual obliga la participación del Congreso.²⁴

d) Secretarías de la Presidencia

Expone el autor Hugo Calderón, que las Secretarías de la Presidencia se pueden clasificar en tres clases: Secretarías Constitucionales, Secretarías Legales y Secretarías Administrativas.²⁵

d.1.) Secretarías Constitucionales

De acuerdo a lo establecido en el artículo 202 de la Constitución Política, el Presidente de la República está obligado a trabajar con dos secretarías las cuales son: La Secretaría General y la Secretaria Privada de la Presidencia de la República, las cuales podría decirse que pertenecen a la categoría constitucional de las Secretarías constitucionales.

Las otras secretarías que sean creadas son generalmente temporales y el Presidente está a cargo de decidir si se crean o no dependiendo de las necesidades.

d.1.1.) Secretaría General de la Presidencia de la República

Según el Manual de Organización del Sector Público,²⁶ la Secretaría General, es la dependencia de la Presidencia de la República, responsable del apoyo jurídico y administrativo de carácter inmediato y constante a la Presidencia de la República.

Esta secretaría es la más importante de todas las secretarías ya que sirve como conducto por medio del cual tienen que pasar todos los Acuerdos Gubernativos que el Presidente de la República debe firmar y publicar.

En el referido manual, se hace mención a que la Secretaría General tiene como objetivo institucional: brindar apoyo jurídico y administrativo de carácter inmediato y constante a

²⁴ Castillo González, Jorge Mario. Op. Cit., 326.

²⁵ Morales Calderon, Hugo Haroldo. Op. Cit., 67.

²⁶ Presidencia de la República de Guatemala, Oficina Nacional de Servicio Civil, Manual de Organización del Sector Público.

la Presidencia de la República, y por lo mismo, administrar, coordinar y ejecutar todos los asuntos de la administración ejecutiva del Estado, de acuerdo con las instrucciones del Presidente de la República.

Entre las funciones que debe cumplir la Secretaria General de la Presidencia se pueden mencionar las siguientes:

“• Brindar apoyo al Presidente de la República en las funciones de preparación y seguimiento de la ejecución del programa gubernamental que tienen atribuidas.

• La comunicación entre el Gobierno y los otros organismos del Estado, así como las funciones de coordinación y asistencia en sus relaciones con el Congreso de la República.

• Las funciones necesarias para la seguridad y certeza jurídica del accionar de la Presidencia de la República; y

• Las demás atribuciones legalmente encomendadas, así como las restantes que se determinen en el presente reglamento”²⁷

d.1.2) Secretaría Privada de la Presidencia de la República

La Secretaría Privada de la Presidencia de la República es: *“el órgano administrativo de apoyo al Presidente en los asuntos que se sometan a su consideración, orientándolos conforme a su naturaleza hacia donde corresponda.”²⁸*

Las funciones que debe desarrollar esta secretaría se encuentran reguladas en el artículo 10 de la Ley del Organismo Ejecutivo y son las siguientes:

•Atender los asuntos de carácter privado del Presidente de la República.

•Llevar el registro y control de las audiencias e invitaciones del Presidente de la República.

²⁷ *Loc. cit.*

²⁸ Secretaría Privada de la Presidencia de la República de Guatemala, Gobierno de Guatemala, Misión, Guatemala 2014. En red disponible en: <http://www.secretariaprivada.gob.gt/index.html>. Fecha de consulta: 03/09/2014.

- Atender el despacho de asuntos que se dirijan al Presidente.
- Apoyar la gestión de los asuntos que se sometan a su consideración, orientándolos conforme a su naturaleza hacia los distintos despachos ministeriales, o en su caso, a las dependencias del Estado a que correspondan esos asuntos.
- Brindar atención a los planteamientos que se presentan en forma individual.
- Atender los asuntos y relaciones políticas que le encomiende el Presidente.²⁹

d.2) Secretarías Legales

Se conocen con este nombre ya que únicamente se encuentran reguladas en una ley de carácter ordinario, específicamente en la ley del Organismo Ejecutivo, el Presidente de la República es el encargado de crear las secretarías que él considere necesarias de establecer y para cumplir con las disposiciones legales.

Entre las secretarías de categoría legal se pueden mencionar algunas tales como Secretaría de Coordinación Ejecutiva de la Presidencia, Secretaría de Comunicación Social de la Presidencia, Secretaría de Análisis Estratégico de la Presidencia y Secretaría de Planificación y Programación de la Presidencia.

d.3) Secretarías Administrativas

Indica el autor Hugo Calderón que las Secretarías Administrativas son las creadas por el Presidente de la República únicamente mediante Acuerdo Gubernativo y la única condición que deben cumplir es la voluntad del Presidente.³⁰

Entre las secretarías de esta categoría se encuentra la Secretaría de obras sociales de la Esposa del Presidente. Secretaría de Asuntos Agrarios de la Presidencia de la República, Secretaría de la Paz de la Presidencia de la República, por mencionar algunas.

²⁹ *Loc. cit.*

³⁰ Calderón Morales, Hugo Op. Cit. Pág. 78.

1.4.4. Ministerios de Estado:

a) Definición:

El Manual de Apuntes de Derecho Administrativo,³¹ indica que los Ministerios de Estado se encuentran en el segundo lugar de la jerarquía administrativa, que sus atribuciones se pueden ejercer por sí solos ya que tienen poder de decisión, cada Ministerio tiene asignada una materia determinada que la ejerce siendo su máxima autoridad el Ministro de Estado.

Para el autor Hugo Calderón, los Ministerios de Estado en Guatemala son ejecutivos porque ejercen competencia, unipersonales porque el órgano va dirigido a una sola persona, es decir al ministro y por último son centralizados porque pertenecen al Organismo Ejecutivo, además ocupan el tercer lugar en escala de jerarquía dentro de este organismo.³²

Para el autor Jorge Mario Castillo un Ministerio de Estado: *“es la organización pública, jerárquica, que en forma escalonada, ordena a funcionarios y empleados, a efecto de perseguir objetivos y resultados, de acuerdo con la competencia y atribuciones previstas en la ley”*³³

b) Regulación Legal:

La Constitución Política de la República de Guatemala regula lo relacionado a los Ministerios en sus artículos del 193 al 199, así mismo se encuentran normados en el Decreto 114-97 del Congreso de la República, Ley del Organismo Ejecutivo, en leyes como Ley de Migración, el Código de Salud, entre otros.

³¹ Departamento de Publicaciones Facultad de Ciencias Económicas Universidad de San Carlos de Guatemala. *Apuntes de Derecho Administrativo*. Guatemala, 1194, Pág. 73.

³² Calderón Morales, Hugo Haroldo. Op.cit., Pág. 79.

³³ Castillo González, Jorge Mario. *Derecho Administrativo Guatemalteco, Tomo I*, Teoría General. Guatemala 2008. 18 Edición. Pág. 352.

c) Funciones y Atribuciones:

El artículo 194 de la Constitución Política de la República enumera las funciones de los Ministerios de Estado, el citado artículo establece: *“Funciones del ministro. Cada ministerio estará a cargo de un ministro de Estado, quien tendrá las siguientes funciones:*

- a) Ejercer jurisdicción sobre todas las dependencias de su ministerio;*
- b) Nombrar y remover a los funcionarios y empleados de su ramo, cuando le corresponda hacerlo conforme a la ley;*
- c) Refrendar los decretos, acuerdos y reglamentos dictados por el Presidente de la República, relacionados con su despacho para que tengan validez;*
- d) Presentar al Presidente de la República el plan de trabajo de su ramo y anualmente una memoria de las labores desarrolladas;*
- e) Presentar anualmente al Presidente de la República, en su oportunidad, el proyecto de presupuesto de su ministerio;*
- f) Dirigir, tramitar, resolver e inspeccionar todos los negocios relacionados con su ministerio;*
- g) Participar en las deliberaciones del Consejo de Ministros y suscribir los decretos y acuerdos que el mismo emita;*
- h) Velar por el estricto cumplimiento de las leyes, la probidad administrativa y la correcta inversión de los fondos públicos en los negocios confiados a su cargo.”³⁴*

d) Clasificación de los Ministerios de Guatemala:

El Organismo Ejecutivo para cumplir con sus objetivos y realizar sus negocios, ha creado catorce Ministerios, los cuales los regula la Ley del Organismo Ejecutivo en su artículo 19, estos son:

³⁴ Asamblea Nacional Constituyente. Op.Cit. 1985.

1. Ministerio de Agricultura, Ganadería y Alimentación.
2. Ministerio de Comunicaciones, Infraestructura y Vivienda.
3. Ministerio de Cultura y Deportes.
4. Ministerio de Economía.
5. Ministerio de Educación.
6. Ministerio de Energía y Minas.
7. Ministerio de Finanzas Públicas.
8. Ministerio de Gobernación.
9. Ministerio de Defensa Nacional.
10. Ministerio de Relaciones Exteriores.
11. Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social.
12. Ministerio de Trabajo y Previsión Social.
13. Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales.
14. Ministerio de Desarrollo Social.

e) Ministros de Estado:

Los Ministros de Estado son los funcionarios de mayor nivel jerárquico dentro de cada uno de los Ministerios, sus labores son coordinadas por el Vicepresidente de la República y son responsables de sus actos razón por la cual tiene la obligación de asistir al Congreso con la finalidad de contestar las interpelaciones que se les formule...³⁵

Al igual que para optar al cargo de Presidente y Vicepresidente de la República, los aspirantes deben llenar cierto requisitos precisos, los Ministros de Estado, de

³⁵ Calderón Morales, Hugo Haroldo. Op.Cit., Pág. 91.

conformidad con el artículo 196 constitucional, por su parte, deben cumplir con ciertos requisitos para ser ministro, para este cargo se requiere: a) Ser guatemalteco; b) Hallarse en el goce de los derechos de ciudadanos; y c) ser mayor de treinta años.³⁶

1.4.5. Direcciones Administrativas

a) Definición:

Según Hugo Calderón,³⁷ las Direcciones Generales surgieron como consecuencia de la excesiva cantidad de competencias que realizan los Ministerios de Estado, con la finalidad de ser apoyo en la competencia administrativa, son órganos unipersonales, centralizados y técnico-administrativos que dependen de forma directa del Ministro y Viceministro de Estado, muchas de las direcciones generales realizan una función asesora y muchas veces no cuentan con una competencia definida.

El autor Jorge Mario Castillo indica: *“La dirección administrativa se define como: la organización pública intermedia por estar ubicada en el centro de la jerarquía de cada Ministerio de Estado; técnica, por realizar trabajo técnico/profesional; y permanente, por estar ligada a la vida de cada Ministerio de Estado, del cual es parte importante”*.³⁸

b) Regulación Legal:

Las Direcciones Generales se encuentran reguladas en el artículo 24 de la Ley del Organismo Ejecutivo y generalmente en leyes de carácter ordinario tales como La ley de Migración y su Reglamento, Ley de Minería y su Reglamento, mientras que otras direcciones se encuentran reguladas en Acuerdos Gubernativos.

1.5. Sistemas de organización administrativa:

1.5.1. La Centralización Administrativa

En cuanto a la descentralización administrativa el autor Jorge Mario Castillo González, indica: *“Es la concentración de la autoridad en el Organismo Ejecutivo”*³⁹

³⁶ Asamblea Nacional Constituyente. Op.Cit., 1985.

³⁷ Calderón Morales, Hugo Haroldo. Op.Cit., Pág. 121.

³⁸ Castillo González, Jorge Mario. Op. Cit., Pág. 392.

³⁹ Ibid. Pág. 259.

En un sentido más doctrinario, el autor José Roberto Dromi, establece en su obra Derecho Administrativo que la centralización reúne varias materias en un centro común y lleva consigo la dependencia a un poder central, él indica que los órganos no están dotados de una personalidad jurídica, propia e independiente de la personalidad estatal.⁴⁰

Según Juan Carlos Cassagne⁴¹ un país adopta el principio de centralización como su rasgo predominante, cuando todas las cuestiones de importancia son resueltas por los órganos centrales de la Administración.

De conformidad con lo anterior se puede decir que la centralización administrativa tiene lugar cuando todo el poder y la autoridad que posee un Estado se encuentra en el Organismo Ejecutivo, lo cual en Guatemala está prohibida ya que la normativa vigente establece la prohibición de la subordinación y se protege la separación de poderes entre los organismos del Estado.

a) Ventajas de la Centralización Administrativa:

El autor Juan Carlos Cassagne⁴² señala que existen tres ventajas de la centralización administrativa y las describe de la siguiente manera.

1) La unidad de acción en la gestión estatal, es decir al existir esta unidad se eliminará las contradicciones que podrían producirse en un régimen descentralizado, ya que solo la Administración Central actuará con uniformidad de procedimientos y ello hará que exista mayor coordinación.

2) Se mejorarían las condiciones de prestación de servicios públicos que satisfacen una necesidad más general dividiendo la retribución entre todos los administrados del país. Al existir mayor prestación de servicios, se puede mejorar la economía.

⁴⁰ Dromi, José Roberto. Op.Cit., Pág. 560.

⁴¹ Cassagne, Juan Carlos. *Derecho Administrativo* Tomo I. Argentina, Lexis Nexis Abeledo-Perrot, 2003, Pág. 289. 7ma. Edición.

⁴² Cassagne, Juan Carlos. Op.cit., Pág. 297.

3) Con la centralización se asegura el cumplimiento y celeridad de las decisiones a través del control jerárquico, las órdenes e instrucciones son recibidas de forma inmediata.

b) Desventajas de la Centralización Administrativa:

Así como la centralización represento cuenta con ciertas ventajas, de la misma forma cuenta con desventajas o inconvenientes las cuales hace mención el referido autor, e indica que las desventajas pueden ser dos:

1) La centralización lleva a un “centralismo burocrático” el cual es impropio de un buen régimen político administrativo.

2) Se dificulta el llamado “acceso externo” que consiste en la posibilidad de que los administradores puedan acceder a la estructura jerárquicamente centralizada para obtener o brindar información, propiciar decisiones administrativas e impugnarlas.⁴³

1.5.2. La Descentralización Administrativa

Según lo estipulado en el Manual de Derecho Administrativo: *“La descentralización funcional parte de la capacidad de todo ordenamiento para calificar a los sujetos de su propio ordenamiento. Así, por razones de un mejor funcionamiento de los servicios, se dota de personalidad jurídica propia –la máxima calificación de sujeto jurídico- a determinados sectores de una organización. Estas personas jurídicas no constituyen ordenamientos en sentido propio, ya que carecen de la necesaria base sociológica, sino que son sujetos del propio ordenamiento que los creó. Su ámbito de actuación lo marca la propia norma de creación del ente”.*⁴⁴

De acuerdo a la Ley General de Descentralización, la descentralización implica el traslado del poder de decisión política y administrativa del Gobierno Central hacia entes autónomos caracterizados por una mayor cercanía y relación con la población en cuanto a sus aspiraciones, demandas y necesidades, lo que produce espacios de

⁴³ Ibid Pág. 296.

⁴⁴ Perejo Alfonso, Luciano y otros. Manual de Derecho Administrativo. España. Ariel, S.A. 1998. Pág. 127.

participación nueva y necesaria para el desarrollo y fortalecimiento del sistema democrático.⁴⁵

En el mismo sentido, el artículo segundo de la Ley General de Descentralización brinda un concepto de descentralización el cual reza: *“Se entiende por descentralización el proceso mediante el cual se transfiere desde el Organismo Ejecutivo a las municipalidades y demás instituciones del Estado, y a las comunidades organizadas legalmente, con participación de las municipalidades, el poder de decisión, la titularidad de la competencia, las funciones, los recursos de financiamiento para la aplicación de las políticas públicas nacionales, a través de la implementación de políticas municipales y locales en el marco de la más amplia participación de los ciudadanos en la administración pública, priorización y ejecución de obras, organización y prestación de servicios públicos así como el ejercicio del control social sobre la gestión gubernamental y el uso de los recursos del Estado”.*⁴⁶

a) Clases de Descentralización:

a.1) Descentralización Territorial

Durante el transcurso del siglo XIX, la descentralización fue concebida exclusivamente como la transferencia de funciones de la Administración Central a las entidades locales, usando de base el territorio. Su principal característica la configuraba la presencia del principio de elección de las autoridades por parte de los administrados.⁴⁷

a.2) Descentralización Funcional

El autor Juan Carlos Cassagne,⁴⁸ indica que la descentralización funcional comprende no sólo a los órganos que se separan de la Administración Central mediante la técnica jurídica de atribución de personalidad a entidades institucionales de carácter fundacional, sino que incluye también la creación ex novo de personas jurídicas

⁴⁵ Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 14-2002. Ley General de Descentralización.

⁴⁶ Ibid. Pág. 2.

⁴⁷ Silva Cencio, Jorge. *La Descentralización por Servicios en la Constitución de 1967*. Uruguay, Editorial Babilonia. 1967, Pág. 20.

⁴⁸ Cassagne, Juan Carlos. Op.cit., Pág. 294.

públicas estatales a la cual se le asignan cometidos que no estaban reconocidos anteriormente a los órganos de la administración directa.

1.5.3. La Desconcentración Administrativa

Para el autor Jorge Fernández, la Desconcentración Administrativa *“es un aposición ecléctica o intermedia entre las tendencias organizativas extremas de la centralización y la descentralización, que consiste en el traslado parcial de la competencia y el poder decisorio de un órganos superior a uno inferior, ya sea preexistente o de nueva creación, conservando la relación de jerarquía entre ambos, por lo que el órgano desconcentrado se mantiene en la estructura de la administración centralizada”*.⁴⁹

En el mismo sentido, el autor Calderón Morales expresa que ... es un sistema de organización administrativa y debe entenderse como una clasificación o variante de la centralización en donde los órganos aún se encuentra subordinados al Estado, en donde no desaparece la jerarquía ya que las políticas son dictadas por el órgano central de la administración pública...⁵⁰

El autor Jorge Mario Castillo establece que existe confusión entre autonomía y descentralización y se ve a la desconcentración como un sinónimo de éstas e indica que la misma debe verse de forma objetiva e indica que la desconcentración cumple con fines de propaganda política del gobierno centralizado que abre oficinas y sucursales locales y que toman decisiones sin previa consulta y autorización del Gobierno central que su finalidad es atender a los usuarios con prontitud condicionando las decisiones finales en la sede principal, es decir en la ciudad de Guatemala(...) ⁵¹

a) Características de la Desconcentración Administrativa:

Para el autor Hugo Calderón las características de la desconcentración administrativa son:

⁴⁹ Fernández Ruiz, Jorge. Derecho Administrativo, McGraw-Hill-UNAM, México, 1999, Pág. 57.

⁵⁰ Calderón Morales, Hugo Haroldo. Op.cit., Pág. 315.

⁵¹ Castillo Gónzales, Jorge Mario, Opc. Cit., Pág. 270.

- 1) Al órgano desconcentrado se le otorga determinadas facultades de decisión limitadas;
- 2) Se le otorga un manejo autónomo de su presupuesto o de su patrimonio;
- 3) Existe la subordinación basado en jerarquías.
- 4) El organismo desconcentrado goza de cierta autonomía a la cual se le conoce con el nombre de autonomía técnica, que consiste en que se le otorga facultades de decisión y autonomía presupuestaria.
- 5) El órgano desconcentrado depende constantemente del órgano central.⁵²

Derivado de las características desarrolladas con anterioridad, se puede establecer que la desconcentración administrativa es un sistema de organización administrativa en donde no desaparece la facultad de mando del órgano central, es decir existe una subordinación jerárquica hacia el órgano central. Se le proporciona cierta autonomía la cual no es absoluta, de carácter técnico especializada en la prestación de servicios públicos determinados.

En Guatemala, se ha empleado esta forma de organización administrativa por medio de la implementación de Acuerdos Gubernativos para la creación de entidades desconcentradas, sin embargo es importante hacer mención que en Guatemala también se han creado entidades descentralizadas, que muchas veces pueden considerarse como entes desconcentrados ya que su presupuesto, nombramiento, políticas de la prestación de servicios públicos son creados por el Presidente de la República y supervisados por los ministerios tales como INGUAT, y Empresas Portuarias. Es importante hacer mención que los órganos creados dentro de la desconcentración administrativa no se les otorga personalidad jurídica propia.

1.5.4. La Autonomía Administrativa

El autor Cassagne⁵³ indica que en su acepción etimológica, la autonomía constituye una forma superior de descentralización política en cuanto traduce el reconocimiento a

⁵² Ibid. Pág. 316.

⁵³ Cassagne, Juan Carlos. Op.cit., Pág. 292.

la entidad autónoma de la facultad de darse sus propias normas fundamentales e implica una potestad normativa originaria.

Por otro lado, la autonomía no se considera un sistema de organización administrativa, de acuerdo con Gordillo,⁵⁴ sino una cualidad o un grado de capacidad que se atribuye a un órgano encargado de realizar la actividad descentralizada. Ese grado de capacidad, consiste en la facultad del órgano a quien se le atribuye esta cualidad, de administrarse a sí mismo, dictarse sus propias normas, dentro del marco normativo general proporcionado por el ente superior al momento de su creación.

Para el autor guatemalteco Hugo Calderón, la autonomía es otra forma de organización administrativa,⁵⁵ en la cual una entidad del Estado tiene su propia ley y se rige por ella; tiene la facultad de actuar en forma independiente y otorgar sus propias instituciones que le regirán, así como la posibilidad de autofinanciamiento, sin necesidad de recurrir al presupuesto general del Estado. Esto significa que cuenta con un patrimonio propio, es independiente de cualquier órgano centralizado, y no está sujeta a ningún tipo de control, pues no maneja fondos públicos, sino únicamente privativos.

Para que una entidad sea considerada como autónoma debe cumplir con los requisitos indispensables y debe gozar de independencia en los ámbitos jurídico, económico, técnico y administrativo; Derivado de lo anterior, se afirma que doctrinariamente, en Guatemala no existen entidades autónomas; pues las que se establecen como tales, dependen del Estado financieramente y en algunos casos dependen de nombramiento de funcionarios por parte del Organismo Ejecutivo, haciendo esto que no se cumplan con todas las condiciones necesarias para que sea considerada como una entidad autónoma

⁵⁴ Gordillo, Agustín A., Teoría General del Derecho Administrativo, España, Instituto de Estudios de Administración Local, 1984, Págs. 237 a 239.

⁵⁵ Calderón M. Hugo Haroldo, Derecho Administrativo Guatemalteco, México, Editorial Porrúa, 2004, Págs. 331 a 338.

a) Entidades Descentralizadas y Autónomas de Guatemala:

La Constitución Política de la República de Guatemala⁵⁶, en su artículo 134 regula lo referente a la descentralización y autonomía y establece: El municipio y la entidades autónomas y descentralizadas, actúan por delegación del Estado, La autonomía, fuera de los casos especiales contemplados en la constitución de la república, se considera únicamente, cuando se estime indispensable para la mayor eficiencia de la entidad y el mejor cumplimiento de sus fines.

Es importante resaltar que la propia Constitución Política de la República, establece que si de alguna forma se considera inoperante el funcionamiento de una entidad descentralizada, la entidad será suprimida mediante el voto favorable de los dos tercios partes del Congreso de la República; es decir no existe ningún otro procedimiento que puede llevarse a cabo si una entidad descentralizada y autónoma no cumple a calidad con sus funciones o no cumple con los objetivos para los cuales fue creada, si no lo hace, la misma debe ser suprimida.

Entre las entidades que son consideradas descentralizadas y autónomas en Guatemala se pueden mencionar: Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, Universidad de San Carlos de Guatemala, Registro Nacional de las Personas, Superintendencia de Administración Tributaria y las Municipalidades.

b) Personas Públicas y Privadas:

Existen grandes diferencias entre una persona o entidad pública con una persona o entidad pública o privada, la primera, explica el autor Dromi, se rigen principalmente por el Derecho Público, normalmente se sujetan a leyes o procedimientos administrativos y sus agentes son funcionarios públicos, los bienes que este tipo de entidades posee constituyen fondos públicos, los actos y contratos que celebran son administrativos y forman parte de la administración pública.

⁵⁶ Asamblea Nacional Constituyente. Op.cit. 1985.

Por otro lado, la persona o entidad privada no son creadas por ley o por decreto del Estado sino por un acto de constitución de derecho privado, el patrimonio que maneja es patrimonio propio de la entidad previamente constituida y no del Estado, si pueden ejercerse sobre éstas control administrativo pero el mismo no es tan estricto y rígido como que se ejerce sobre las personas públicas.⁵⁷

c) Personas Públicas Estatales y No Estatales:

El citado autor indica que los entes públicos dotados de personalidad jurídica propia pueden ser estatales o no estatales, su diferenciación radica en el capital o patrimonio. Si el patrimonio pertenece mayoritaria o íntegramente al Estado, entonces, el ente será estatal, si por el contrario el patrimonio es sólo privado o con una participación estatal considerada como minoritaria, entonces será considerado como no estatal.⁵⁸

Es importante hacer mención también que las entidades del Estado son creadas por el propio Estado, pueden actuar por sí mismas y poseen personalidad jurídica propia, su capital es del Estado y por ello son propiedad del mismo, pueden ser sujetos a intervención administrativa

Las personas públicas no estatales gozan de personalidad jurídica propia reconocida u otorgada por el Estado, pueden ser creadas por mandato legal y en diversas ocasiones por contrato o acto administrativo.

⁵⁷ Ibid. Pág. 562.

⁵⁸ Ibid. Pág. 566.

CAPÍTULO 2

Servicios Públicos

2.1. Antecedentes

Durante la existencia del hombre, éste siempre ha tenido exigencias y necesidades que tiene que satisfacer, tales como atender alguna dolencia o enfermedad, movilizarse de un lugar a otro, entre otros. Todas estas necesidades que el hombre tenía y que actualmente son atendidas por los Servicios Públicos, antes eran satisfechas por los mismos interesados, o bien por medio de personas que prestaban esos servicios o prestaciones, es decir por medio de particulares.

A medida que el hombre fue evolucionando, aumentaron sus exigencias y necesidades, además que cada vez existían más y variadas necesidades, el hombre muchas veces se veía limitado en satisfacer ese tipo de necesidades para una comunidad o grupo social grande.

Relacionado a lo indicado con anterioridad, el autor Escola,⁵⁹ indica que la tendencia era mantener en manos privadas la prestación de los servicios correlativos a los requerimientos existentes, los cuales aparecieron como consecuencia natural del liberalismo económico y de la libertad política que en ese momento estaba surgiendo. Con el pasar del tiempo, se advirtió la importancia que tenían dichos servicios y los inconvenientes que se derivaban de su ejecución ya que la meta de quienes se encargaban de satisfacer estas necesidades era para beneficio personal y el lucro.

Manifiesta el autor citado, que todas estas circunstancias dieron origen a que los países más desarrollados, se convencieran que estos servicios debían ser atendidos ya sea de

⁵⁹Escola, Héctor. *Compendio de Derecho Administrativo*, Volumen I, Argentina, Depalma, 1984. Pág. 415.

forma exclusiva o parcial por parte del Estado, específicamente por la Administración Pública, y fue así como aparecieron los Servicios Públicos.⁶⁰

El autor guatemalteco Jorge Mario Castillo divide de una forma muy particular la evolución de los servicios públicos en etapas, y de tal cuenta expresa que las etapas que marcaron la evolución del servicio público son tres.

En la primera etapa la Administración Pública, presta los servicios públicos conocidos como asistenciales como la hospitalización y educación.

En la segunda etapa la Administración Pública se encarga de prestar los servicios indicados en la primera etapa y añade la prestación de servicios de carácter económico, tales como el control de la moneda, servicios bancarios y de fabricación.

La tercera etapa por su parte, tiene lugar cuando la Administración Pública presta toda clase de servicios, presta una amplia gama de diversos servicios con la finalidad de satisfacer las exigencias y necesidades de la población con diversidad de empresas públicas que se crearon para el efecto.⁶¹

En cada una de las etapas desarrolladas con anterioridad, el Estado abandonó el Estado clásico liberal y se encarga de servicios asistenciales y sociales, según el autor citado, el Estado abandona el liberalismo clásico asumiendo la prestación de todos los servicios y comparte con los particulares la prestación de servicios públicos y tercero, regula la prestación de los servicios con la finalidad de controlar su funcionamiento, con lo anterior, el Estado de Guatemala, logró la aparición del Estado de Bienestar o Estado Social.⁶²

Es importante hacer mención de la llamada “Crisis de la noción de Servicio Público”, la cual tiene lugar a partir de 1960, El autor Escola en relación a la “crisis” afirma: *“Si tal crisis existe, se debe, como extraña paradoja, al hecho de que la idea del servicio*

⁶⁰Ibid., Pág. 416.

⁶¹ Castillo González, Jorge Mario. *Derecho Administrativo Teoría General y Procesal*, Guatemala, Impresiones Gráficas, 2011, Pág. 263.

⁶²Loc. cit.

*público ha caído víctima de su propio éxito, que ha llevado a que se hiciera de ella un empleo verdaderamente abusivo*⁶³

De acuerdo a lo indicado en el párrafo anterior, la crisis en el servicio público, explica Jorge Mario Castillo, se basó en tres factores:

1. Se dio un crecimiento desordenado y brusco en la población, haciendo deficiente los métodos de planificación, lo que ocasionó desorden en distintas áreas del país, más aún en la ciudad capital;
2. Se incrementó sobremanera el costo de la prestación de los servicios públicos, por lo que muchas personas se abstenían de que el Estado les prestase este servicio; y
3. En Guatemala se sufría de carencia masiva de personal especializado y calificado, así como de tecnología de punta, razón por la cual el servicio público prestado era defectuoso.⁶⁴

El Estado de Guatemala se ha visto obligado en muchas ocasiones a trasladar partidas presupuestarias al particular con incapacidad financiera con la finalidad de que se presten los servicios públicos requeridos por la población. Es decir, existen empresas privadas en Guatemala que prestan servicios públicos a una gran magnitud de personas diariamente, y la población necesita que ese servicio sea a un costo accesible y cumplido de forma continua.

En Guatemala, el subsidio consiste en una ayuda económica que otorga el Estado a empresas privadas que se encarga de prestar servicios públicos y que por la alta necesidad de satisfacción de los servicios de forma diaria por parte de los particulares, el Estado otorga cierta cantidad de dinero para que el servicio pueda prestarse de la mejor forma posible.

Actualmente, dice Escola, existen servicios públicos que solo pueden ser prestados directamente por el Estado, otros que pueden serlo de manera indirecta o bajo el

⁶³ Escola, Héctor. Op.cit., Pág. 438.

⁶⁴ Castillo González, Jorge Mario. Op.cit., Pág.264.

control, más o menos activo, del Estado, y otros, por último, que pueden y aún deben mantenerse en manos privadas.⁶⁵

2.2. Definiciones de Servicios Públicos

Según el Modelo de Manual de Organización, Funciones y Descripción de Puestos de la Oficina de Servicios Públicos Municipales -OSPM-, el servicio público puede considerarse como todas las actividades realizadas por la administración pública para satisfacer las necesidades públicas, desde el punto de vista que el Estado consideró que determinada actividad es de interés general y lograr el fin último del Estado con la concretización del bien común.⁶⁶

En un sentido más doctrinario el autor Sabino Álvarez-Gendín, indica que los servicios públicos son llamados también como servicios de necesidad los cuales no pueden interrumpirse debido a que su naturaleza es satisfacer necesidades públicas.⁶⁷

Según el autor Marrienhoff: *“por servicio público ha de entenderse toda actividad de la administración pública o de los particulares o administradores, que tienda a satisfacer necesidades o intereses de carácter general cuya índole o gravitación, en el supuesto de actividades de los particulares o administrados requiera el control de la autoridad estatal.”*⁶⁸

En cuanto al servicio público, indica el autor Juan Carlos Cassagne⁶⁹ que puede verse desde el punto de vista objetivo la cual se circunscribe a una parte de la actividad administrativa del Estado, quien tiene la facultad de encomendar o atribuir el ejercicio de la prestación de los servicios a través de concesiones o por otros medios jurídicos.

⁶⁵Escola Héctor. Op.cit. Pág.416.

⁶⁶Secretaría de Coordinación Ejecutiva de la Presidencia –SCEP-. Programa Descentralización y Fortalecimiento Municipal. Modelo de Manual de Organización, Funciones, Descripción de puestos de la Oficina de servicios públicos municipales –OSPM-

⁶⁷Álvarez-Gendín, Sabino. Tratado General de Derecho Administrativo Tomo I. España, Bosch, Casa Editorial. 1958. Pág. 497

⁶⁸Glad William, privatizaciones de empresas públicas en América Latina, Ediciones Gernica, México, pág. 24.

Ibid. Pág. 354.

⁶⁹Cassagene, Juan Carlos. Op.Cit. Pág. 290.

Cabe destacar que si bien es cierto el Estado tiene la facultad de encomendar o delegar a los particulares la prestación de servicios públicos, tal y como indica el autor citado, éstos deben asegurar el cumplimiento de cada una de las características esenciales de un servicio público, es decir cumplir a cabalidad y de forma armónica con sus características para así, no desvirtuar el verdadero objetivo de la prestación de los servicios públicos, a saber, el cumplimiento del bien común y la satisfacción de necesidades básicas de la población.

Para la autora Marta Franch, el servicio público es *“Una actividad de satisfacción de necesidades de interés general regulada por el Derecho público y prestada por la Administración pública de manera directa o indirecta. Tiene dos elementos relevantes, el elemento objetivo, esto es, qué es el servicio público (satisfacción de necesidades de interés general) y el elemento subjetivo: los sujetos “Administración” y “Administrados” en la relación de prestación de servicio público.”*⁷⁰

Derivado de lo indicado en los párrafos anteriores, se puede determinar que un servicio público es toda prestación directa o indirecta que brinda o proporciona tanto las entidades estatales como empresas privadas, con autorización para hacerlo, para satisfacer las necesidades de la generalidad con el objetivo de cumplir con el fin supremo del Estado, el bienestar común.

En Guatemala, existen distintas disposiciones legales que regulan la prestación de los servicios públicos, entre estas normativas se encuentran: La Constitución Política de la República de Guatemala, Código Municipal, Código de Salud y los Reglamentos de servicios del municipio.

2.3. Características de los servicios públicos

Doctrinariamente, los servicios públicos son actividades de prestación que se distinguen por tener las características siguientes: continuidad, regularidad, igualdad, generalidad,

⁷⁰Franch Marta, (Comp.) Manual de Derecho Administrativo, Una perspectiva desde los ordenamientos jurídicos de Guatemala y España, Guatemala, Marqués TallersGráficos, 2002. Pág. 346.

obligatoriedad, mismas que se desarrollan a continuación de conformidad con lo indicado en la doctrina y en la ley:

2.3.1. Continuidad:

En cuanto a esta característica, Jorge Mario Castillo indica que la prestación de un servicio público en ningún momento debe o puede ser interrumpida, debe ser prestado de manera que satisfaga las necesidades ya que el mismo puede afectar el interés público. Es por ello que la legislación contiene normas que tienden a asegurar su continuidad.

En Guatemala, algunas disposiciones que tienden a asegurar la continuidad en la prestación de los servicios públicos son de carácter supremo; así, las contenidas en los artículos 116 y 120 de la Constitución Política de la República de Guatemala; el artículo 120 dispone la posibilidad de intervenir las empresas que presten esta clase de servicios cuando se obstaculice su funcionamiento.⁷¹

Por otro lado, el autor Cassagne, indica que la continuidad más que ser una característica del servicio público, es un principio el cual establece que debe prestarse sin interrupciones e indica que para que se lleve a cabo a cabalidad el cumplimiento del mismo existen dos medios los cuales son:

- a) La posibilidad que la Administración Pública ejecute de forma directa el servicio cuando éste sea prestado por los particulares; y
- b) Se constituyan o creen medios alternos para la solución de conflictos colectivos para sea utilizado con medio frecuencia el derecho de huelga y así no se ocasionen la suspensión, paralización o negación de los servicios públicos esenciales.⁷²

2.3.2. Regularidad:

Al hacer mención a la característica, el Manual de Apuntes de Derecho Administrativo señala que la regularidad se refiere a que la prestación de los servicios debe

⁷¹ Castillo González, Jorge Mario. Op.Cit., Pág.265.

⁷² Cassagne, Juan Carlos. Op.Cit. Pág. 304.

mantenerse en condiciones de buen funcionamiento, se debe de asegurar la correcta y óptima aplicación y actuación del servicios, por lo que se determina que no es únicamente un derecho sino que la prestación de un servicio acarrea para quienes lo prestan una obligación.⁷³

Es entonces pertinente destacar que las características de continuidad y regularidad son dos características que van de la mano para la eficaz y eficiente prestación de los servicios públicos pero que no deben confundirse ya que la continuidad se refiere básicamente a que no debe interrumpirse por ningún medio la prestación del servicio público, y la regularidad, se refiere a que el servicio público debe ser cumplido de conformidad a las reglas establecidas y prestado de forma eficiente.

2.3.3. Igualdad:

Esta característica básicamente va dirigida a los individuos y éstos deben reunir determinadas condiciones establecidas en la ley o reglamentos de manera impersonal. Los usuarios tienen la facultad de exigir la prestación del servicio público, siempre y cuando se mantenga una estricta igualdad.⁷⁴

Todo usuario tiene el derecho y el poder jurídico de exigir y recibir los servicios públicos en igualdad de condiciones y sin ningún tipo de discriminación o desigualdad

2.3.4. Generalidad:

El Manual de Derecho Administrativo establece que esta característica consiste en *“el reconocimiento de que todos los ciudadanos tienen el derecho a utilizar los servicios dentro de las modalidades establecidas, sin que se pueda negar a unos, sin causa debida, lo que se concede a otros. No pueden hacerse exclusiones arbitrarias.”*⁷⁵

Los servicios públicos son para todos los habitantes de un Estado, todas las personas tiene el derecho de gozar de los servicios públicos, ya que los mismos no se destinados

⁷³ Departamento de Publicaciones Facultad de Ciencias Económicas, Universidad de San Carlos de Guatemala. Op.Cit., Pág. 176.

⁷⁴ Loc. Cit.

⁷⁵ Franch Marta, (Comp.) Op.citi., Pág. 355.

para un grupo selectivo o concreto, sino que para cualquier persona que lo requiera y que cumpla con las condiciones necesarias para poder gozar de los mismos.

2.3.5. Obligatoriedad:

En la obra citada, se establece que la obligatoriedad consiste o se refiere estrictamente a quien presta el servicio público que puede ser la Administración Pública o bien el concesionario, éstos deben prestar el servicio cada vez que sea necesario para cualquier persona o usuario, la prestación debe ser cumplido sin importar el usuario que lo requiera.

Por lo tanto, esta característica va dirigida al deber que tiene tanto la administración pública como el concesionario de prestar un servicio público cada vez que el mismo sea necesitado o solicitado.⁷⁶

2.4. Formas de Prestación de los Servicios Públicos:

El autor José Roberto Dromi, en su obra titulada Derecho Administrativo, establece que existen dos formas de prestar un servicio público:

2.4.1. Por el Estado:

El Estado a través de los órganos de la Administración Central o bien por medio de entidades descentralizadas, empresas públicas o autárquicas realizan la prestación del servicio a la sociedad. Como ejemplos de esta clase de prestación de los servicios públicos se puede mencionar al Instituto de la Defensa Pública Penal, la cual es una institución que presta el servicio de defensa legal gratuito. Así como el Hospital General San Juan de Dios que tiene a su cargo la prestación del servicio público de salud.

2.4.2. Por los Particulares:

Esta clase de prestación, la proporcionarán sujetos privados o bien entidades públicas no estatales, prestación dicho servicio con la autorización otorgada por una licencia o concesión, o bien por medio de la celebración de un contrato administrativo en el cual

⁷⁶ibid., Pág. 356.

se establezca la realización de una actividad determinada que usualmente le correspondería a la Administración Pública...⁷⁷. Se puede mencionar como ejemplo de este tipo de prestación de servicio público a Empresa Eléctrica de Guatemala, Sociedad Anónima. Otro ejemplo de este tipo de servicio es el de transporte urbano el cual se brinda a través de concesiones por parte del Estado y este brinda subsidio para que el precio del servicio se mantenga estable.

En este sentido, el autor Escola indica que la participación de los particulares en la prestación de los servicios públicos puede ser realizada de tres formas diferentes:

a) Por el cumplimiento de una actividad paralela:

El particular realiza a nombre propio y sin pasar a ser parte de la Administración Pública, una actividad de interés público igual o parecida a la que realiza el Estado al prestar los servicios públicos que ha creado para atender esa misma exigencia o necesidad.

Este tipo de participación debe cumplir de forma estricta las leyes y reglamentos, y aunque el particular realice la actividad por su cuenta y riesgo, debe contar con autorización previa para realizarla y en cualquier momento la administración pública, podría controlar su funcionamiento. Esta participación puede verse reflejada en los casos de establecimientos privados de enseñanza como las universidades privadas.⁷⁸

b) Por participación en la realización del servicio:

En esta clase de participación, el particular puede desarrollar las actividades desde dos puntos de vista, el primero de forma voluntaria y el segundo de forma obligatoria. La primera tiene lugar cuando el particular toma una parte activa en la realización del servicio, normalmente se perfecciona por medio de un contrato. El ejemplo clave de esta clase son los concesionarios de servicios públicos.

⁷⁷Dromi, José Roberto. Derecho Administrativo Tomo II. Argentina. Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, 1992. Pág. 18

⁷⁸Escola, Héctor Op.cit., Pág. 456.

La segunda, la colaboración obligatoria, consiste en las cargas públicas o prestaciones personales obligatorias, es decir el colaborador es un verdadero funcionario o empleado público.⁷⁹

c) Por injerencia en dicha realización:

En la colaboración por injerencia el particular actúa en nombre de la Administración pública, éste realiza una actividad que es de la administración y cumple como que se tratara de la administración. Esta debe configurarse de conformidad con las leyes y reglamentos ya que en ocasiones anteriores este tipo de colaboración ha sido asimilada a la gestión de negocios o, en otras ocasiones, al enriquecimiento sin causa.

En atención a lo anterior, puede determinarse entonces, que la prestación de los servicios públicos es proporcionada tanto por las entidades descentralizadas, entidades públicas o del Estado así como por particulares, este refiriéndose a empresas privadas específicamente y personas que actúan como colaboradores en la prestación de los servicios públicos, de tal cuenta que no existe una norma jurídica que delimite la obligación que determinado ente deba o pueda prestar los servicios públicos, con la particularidad que si la prestación la realiza una empresa privada debe contar con la autorización estatal correspondiente.

2.5. Clasificación de los Servicios Públicos

Doctrinariamente existen diferentes criterios para clasificar los servicios públicos, dentro de los cuales se destacan los siguientes:

2.5.1 Por el origen del órgano del Poder Público o ente de la Administración que los presta:

Los cuales podrán ser nacionales, estatales, distritales y municipales. Cuando la prestación la realizan personas jurídicas territoriales: nacionales por la República u otros órganos del poder estatal; los estatales son los prestados por cada uno de los Estados, particularmente los establecidos en la Constitución de cada República. Así

⁷⁹Loc Cit.

mismo existen servicios públicos que se conocen como de competencia concurrente, esto quiere decir que son aquellos en cuya prestación concurren distintos órganos.⁸⁰

2.5.2. Por su Contenido:

Los cuales pueden ser servicios administrativos y servicios públicos comerciales e industriales; los comerciales se refieren básicamente a las actividades de comercio, ya sea para atender necesidades de interés general o los destinados con fines; así como las empresas nacionalizadas y los servicios públicos de estructura cooperativa.⁸¹

2.5.3. Por el Modo de su utilización:

En esta clasificación, los primeros se refieren a los que están regulados en cuerpos normativos como la Constitución y las leyes ordinarias los cuales son de carácter general y de forzosa prestación y los segundos, son los optativos es decir son dejados a la discrecionalidad de la autoridad administrativa competente.⁸²

2.5.4. Por la continuidad y carácter de la necesidad que se atiende:

Los primeros son los prestados de manera regular y continua de los cuales no pueden suspenderse su prestación y de hacerlo se atentaría al orden público y al interés nacional de la población y sirven para satisfacer y garantizar las necesidades de interés general; los segundos, los intermitentes, tienen como funcionamiento o prestación eventual o casual para satisfacer una necesidad colectiva que normalmente es transitoria.⁸³

2.5.5. Por la forma de prestación de servicio:

Entre estos se pueden mencionar en primer plano a los directos los cuales su prestación es asumida directamente por el Estado (nacionales, estatales, municipales, distritales y entes descentralizados). Y en segundo plano se puede mencionar a la

⁸⁰Caicedo C, Luis A, Derecho Administrativo. Concepto de Servicios Públicos, Signocrom impresos, Venezuela, pág. 494.

⁸¹Escola, Héctor. Op.cit., Pág.447.

⁸²Ibid Pág. 445.

⁸³Ibid. Pág. 447

prestación por medio de concesiones u otros medios legales los cuales se prestan a través de concesionarios.⁸⁴

En este mismo sentido, el autor Sabino Álvarez Gendín en su obra Tratado General de Derecho Administrativo, indica que existen diversos sistemas de prestaciones de los servicios públicos entre los cuales se pueden mencionar:

a) Administración Directa:

Por medio de este sistema la Administración presta mediante sus propios funcionarios el servicio de forma directa al público, es decir no encarga este papel a empresas privadas, un ejemplo de este tipo de servicio es el servicio militar, así mismo, el autor indica que este tipo de prestación puede ser gratuita o remuneratorio o lucrativo ya que no tiene autonomía patrimonial ni financiera, por lo general esta prestación no la realiza una persona técnica sino una política.

b) Arriendo y Administración Interesada:

Esta clasificación se refiere básicamente a que la Administración los cede a empresas particulares para su explotación, pero se reserva una parte de los ingresos netos que se obtengan por el propio servicio.

c) Concesión:

Indica que otra forma de prestar un servicio público es la concesión, la cual es un derecho, permiso o autorización por parte de la Administración Pública para la prestación de un servicio público el cual debe ser de carácter temporal.

d) Descentralización por Servicios:

Se refiere a que la Administración Pública descentraliza el servicio, en el sentido que lo separa del régimen económico general del Estado. El servicio público descentralizado constituye el establecimiento público y éstos buscan un solo fin, un servicio público descentralizado con un patrimonio público.

⁸⁴Caicedo C, Luis A. Pág. 495.

e) Empresas Mixtas Industrializadas:

Esta nace con la necesidad que ha tenido la administración pública de prestar un servicio público eficiente y eficaz, aunque su fin primordial no sea el interés lucrativo lo que busca es brindar un servicio óptimo y por ello se avoca al derecho privado, específicamente al derecho mercantil para que empresas privadas presten el servicio. ⁸⁵

2.5.6. Por la Importancia de los Servicios:

Atendiendo a su importancia, los servicios públicos se dividen en dos grandes grupos, los servicios públicos esenciales y los servicios públicos no esenciales o secundarios. Los primeros son aquellos que tienden a la satisfacción de necesidades básicas, tanto para los particulares como para una población o comunidad, estos servicios son indispensables, básicos y necesarios para la subsistencia del individuo. Por otro lado los secundarios, son aquellos que son necesarios e importantes pero no son indispensables para la subsistencia del particular. ⁸⁶

En relación a esta clasificación, el autor indica que los servicios públicos esenciales son aquellos que se vinculan a la subsistencia física del individuo tales como el agua potable, medicamentos, artículos de alimentación los conocidos como de “primera necesidad”; son también esenciales los servicios públicos de influencia fundamental para la vida comunitaria y entre esto se pueden mencionar la defensa nacional, policía de seguridad, la enseñanza universitaria y el transporte. ⁸⁷

El citado autor manifiesta, que los servicios públicos no esenciales son los servicios que no reúnen las características o condiciones de los servicios públicos esenciales, respecto al individuo o respecto al Estado, entre los servicios públicos no esenciales se pueden mencionar, las actividades culturales como los museos y zoológicos. ⁸⁸

⁸⁵Álvarez-Gendín Sabino. Op.Cit. Pág. 502.

⁸⁶Escola, Héctor. Op.cit., Pág. 444.

⁸⁷Marienhoff, Miguel S. Tratado de Derecho Administrativo Tomo II. Segunda edición, Argentina, Abeledo-Perrot. Pag. 120.

⁸⁸Loc Cit.

2.5.7. Por la Naturaleza de la persona estatal que los presta:

De acuerdo al autor Escola, esta clasificación se subdivide en nacionales, provinciales o municipales, según que haya sido una entidad de esa clase la que los haya creado y los esté prestando. Esta clasificación explica el autor, es de valor relativo, ya que se debe tomar en cuenta la forma de organización de cada Estado y se vinculada de forma directa con la misma.⁸⁹

2.6. Formas de Gestión de los Servicios Públicos:

La obra Tratado de Derecho Administrativo, hace mención que existe una clasificación para diferenciar los modos de gestión de los servicios públicos, este criterio se basa en la participación más o menos directa que la Administración tiene en la gestión de la actividad o servicio, la clasificación a la que se refiere es la siguiente:

2.6.1. Gestión Directa

La gestión directa se caracteriza en que la Administración presta el servicio público con sus propios medios sin que participe el particular en la misma, sin embargo no puede excluirse a ciertos organismos públicos con personalidad jurídica propia los cuales también puede realizar la prestación directa del servicio público.⁹⁰

Esta forma de prestación de servicio, explica la autora Marta Franch trae consigo un inconveniente el cual consiste en que el particular está imposibilitado de contralar el quehacer de la Administración y aunque la Administración utilice de mala forma los recursos, el particular no tiene posibilidad legal para cambiar esta situación ya que no participa en su gestión.⁹¹

En relación a la gestión directa, el autor Garrido Falla establece que existen varios tipos o subdivisiones en los cuales se divide la gestión directa; estos se conocen como:

⁸⁹ Escola Héctor. Op.cit., Pág. 445.

⁹⁰ Franch Marta, (Comp.). Op.cit., Pág. 359.

⁹¹ Loc. Cit.

a) Gestión indiferenciada sin órgano especial

Manifiesta el autor citado que esta clase de gestión no tiene un órgano específico para realizar la prestación o gestión de los servicios y que muchas veces se crea confusión al momento de querer determinar los casos en los que la actividad es de carácter económico y hasta qué punto se puede considerar a la Administración Pública como empresario ya que no existe una sumisión expresa a formas jurídico-mercantiles.⁹²

b) Establecimiento o empresa propia sin personalidad

La característica más importante de esta forma de gestión directa está en que, no obstante realizarse una actividad directamente imputable a una Administración Pública, existe un principio de diferenciación que determina la aparición de órganos de gestión distintos a los encuadrados de la Administración pública, el establecimiento o empresa puede prestar servicios tanto asistenciales como de actividades económicas y de allí nace la exigencia o necesidad del nacimiento de un establecimiento propio o una empresa propia.⁹³

Se puede determinar entonces que esta rama de la gestión directa son establecimientos o empresas sin personalidad jurídica propia, por medio de ésta se produce la descentralización por servicios y las empresas que prestan servicios pertenecen al derecho privado.

2.6.2. Gestión Indirecta

La autora Marta Franch en relación a este sistema de gestión de servicios públicos indica que *“ocurre por diversas circunstancias en especial por motivos técnicos o financieros, el Estado decide poner a cargo de los particulares la organización y prestación de servicios”*.⁹⁴

⁹² Garrido Falla, Fernando y otros. Tratado de Derecho Administrativo Volumen II. España Editorial Tecnos 2006, 12ª. Edición, Pág. 428.

⁹³ Ibid., Pág. 429.

⁹⁴ Franch Marta, (Comp.). Op.cit., Pág. 359.

Existen varias clases de gestión indirecta, las cuales se detallan a continuación:

a) Concesión

Es la forma de gestión indirecta en donde la Administración permaneciendo como titular del servicio, encomienda su explotación a un particular que corre con los riesgos económicos de la empresa, por lo que debe existir un acuerdo previo entre la Administración Pública y el concesionario que normalmente se formaliza por medio de un contrato.⁹⁵

En el mismo sentido la autora Marta Franch indica: *“Es un acto por el cual la Administración pública encomienda a un tercero la organización y el funcionamiento de un servicio público en forma temporal; y para ello le otorga determinados poderes y atribuciones asumiendo este tercero la obligación de prestar el servicio a su cuenta y riesgo, percibiendo por ello una retribución”*⁹⁶

En cuanto a la concesión el autor Jorge Mario Castillo indica que la concesión no significa que la Administración Pública renuncie al ejercicio de sus facultades, sino que lo que hace es trasladar al particular, llamado concesionario, las facultades indispensables, los lineamientos para la correcta realización del servicio público, reservándose para sí el control e intervención en el servicio.⁹⁷

De acuerdo a lo indicado en los párrafos anteriores, se puede determinar que la Concesión es una forma de gestión indirecta en donde la Administración Pública le cede o traslada a un particular la facultad de prestar servicios públicos, de forma temporal, el cual debe formalizarse por medio de un contrato administrativo y bajo el estricto control por parte de la Administración Pública.

En Guatemala, se usa de manera frecuente la figura de la concesión y la misma se encuentra regulada en los artículos del 73 al 77 del Código Municipal y se enfoca en la concesión como una forma de prestar servicios públicos por parte de las

⁹⁵ Garrido Falla, Fernando y otros. Op.cit., Pág. 440.

⁹⁶ Franch Marta, (Comp.). Op.cit., Pág. 360.

⁹⁷ Castillo González, Jorge Mario. Op.cit., Pág. 276.

municipalidades, en donde la municipalidad tiene la facultad de otorgar concesiones a personas individuales y jurídicas.⁹⁸

Es importante hacer mención, que la Ley del Organismo Ejecutivo en su artículo tercero, regula lo relacionado a que las funciones de gestión, ejecución y supervisión de servicios públicos pueden delegarse a terceros.⁹⁹

b) Arrendamiento

En relación a esta clase de gestión indirecta, el autor Garrilo Falla, indica que es una figura independiente dentro de las formas de gestión de los servicios públicos la cual cada vez es menos utilizada, sino es que obsoleta y cada vez es más cuestionable su aplicación, ésta se refiere a los arrendamientos hechos por particulares de monopolios fiscales creados por el Estado.¹⁰⁰

La forma de gestión indirecta denominada como arrendamiento, no es utilizada en Guatemala, ya que el Estado de Guatemala no crea monopolios fiscales y por ende no nace a la vida jurídica esta clase de gestión.

2.6.3. Gestión Mixta

a) Empresas de Economía Mixta

Esta clase de gestión busca un equilibrio entre la economía libre y la dirigida. Se crean sociedades mercantiles denominadas “mixtas”, esto quiere decir, que son constituidas con capital privado y estatal, las cuales son administrados por ambos, una de sus particularidades es que tiene dos elementos esenciales: la integración mixta del capital y la administración conjunta.¹⁰¹

b) Locación de Servicios

Es una clase de gestión explícita, la autora Franch, en donde la prestación del servicio es realizada por un particular que ha contratado con la Administración Pública, que se

⁹⁸ Congreso de la República de Guatemala, Código Municipal, Guatemala.

⁹⁹ Congreso de la República, Ley del Organismo Ejecutivo, Guatemala.

¹⁰⁰ Garrido Falla, Fernando y otros. Op.cit., Pág. 450.

¹⁰¹ Franch, Marta. Op.cit., Pág. 360.

formaliza por medio de un contrato, en donde la Administración encomienda a un tercero la realización de una actividad que a ella le corresponde llevar a cabo, el profesional trabaja bajo los lineamientos y dirección del Estado por un tiempo determinado a cambio de una remuneración.¹⁰²

La figura de Locación de Servicios, se diferencia de la concesión porque en esta no hay transferencia de poderes y se diferencia de las empresas de economía mixta ya que en la Locación de Servicios no existe una administración conjunta, en este caso, el prestador de los servicios, los realiza y la administración pública le paga un precio a cambio.

2.7. Organizaciones que Prestan Servicios Públicos:

A lo largo de la historia de Guatemala, varias han sido las organizaciones que por una u otra razón han prestado o prestan servicios públicos a la población, en relación a este tema, el autor Jorge Mario Castillo establece la siguiente clasificación:

2.7.1. Ministerios, Direcciones y Municipalidades

El Servicio Público puede ser prestado por toda clase de organizaciones públicas tales como ministerios de Estado, direcciones ministeriales y municipales, a lo cual se le conoce como gestión directa. Este tipo de gestión no busca beneficios económicos, el servicio se presta a costo y con una baja ganancia, entre este tipo de gestiones se puede mencionar las publicaciones del Gobierno como el Diario Oficial, servicios de beneficencia como patronatos o guarderías y servicios económicos como el transporte público.

2.7.2. Organizaciones Descentralizadas y Autónomas:

La prestación del servicio público también puede ser proporcionada por una organización descentralizada o autónoma, las cuales realizan funciones económicas similares a las de carácter privado entre este tipo de organizaciones se puede

¹⁰²Loc Cit.

mencionar a la Universidad de San Carlos de Guatemala, la cual es autónoma y presta el servicio público de educación.

La Constitución Política de la República regula lo relacionado a las organizaciones descentralizadas, así: *“Artículo 111. Régimen de entidades descentralizadas. Las entidades descentralizadas del Estado, que realicen funciones económicas similares a las empresas de carácter privado, se registrarán en sus relaciones de trabajo con el personal a su servicio por las leyes laborales comunes, siempre que no menoscaben otros derechos adquiridos”*¹⁰³

2.7.3. Empresas Industriales y Comerciales:

Esta clasificación se refiere a cualquier empresa privada que preste servicio público que se caracterice por contar con su propio capital y administración propia, contabilidad y reglamentos propios así como que debe cumplir con la normativa laboral privada vigente.

El autor citado, explica que si el Estado está interesado en organizar una empresa destinada a la producción industrial o a cualquier actividad comercial, tanto su organización como funcionamiento deben ser iguales al de una empresa privada.

2.7.4. Sociedades Del Estado:

A este tipo de sociedades también se les denomina como “empresa estatal”, es una sociedad mercantil, propiedad del Estado, departamento o municipio, una de sus características principales es que solo se integra por un único socio el cual es el Estado, un departamento o bien un municipio.

2.7.5. Empresas Privadas:

Al referirse a empresa privadas se hace mención a una empresa privada organizada en cualquier forma autorizada de forma legal, esto quiere decir que puede ser una empresa, fundación u Organización No Gubernamental. La Administración Pública se

¹⁰³ Asamblea Nacional Constituyente, Guatemala, 1985.

reserva el control de las tasas, derechos o tarifas que se cobren a los usuarios. Por lo general lo particulares obtiene la autorización para este tipo de prestación por medio de contrato o concesión.

2.7.6. Cooperativas:

Este tipo tiene lugar cuando el servicio público es prestado por una cooperativa debidamente constituida con el fin de mejorar las condiciones de vida y se fundamenta en la solidaridad social, en donde los miembros de una comunidad asumen una doble condición es decir la de consumidores y usuarios al mismo tiempo, con el fin de satisfacer sus propias necesidades o carencias.

2.7.7. Concertación:

El autor Jorge Mario Castillo, indica que la concertación es un procedimiento contractual cuya finalidad es que determinados particulares, voluntariamente, acepten cierta actividad, situación o condición, con el objeto de realizar el bien común o interés público.

En la concertación, la administración pública no obtiene o recibe nada, ya que lo que busca es el cumplimiento de objetivos sociales y/o económicos, en favor de la organización empresarial sometida a concierto.

a) Características de la Concertación:

a.1) El servicio lo presta una organización diferente al Estado, departamento o municipio que se obliga a prestar un servicio público. Es decir el que presta el servicio es una empresa privada, el servicio jamás se convertirá en público, y el Estado no tiene la facultad de reglamentar u organizar el servicio.

a.2) El servicio debe ser asistencial; y

a.3) El concierto debe ser temporal, es decir el contrato que se celebre es de carácter definido y normalmente no deben exceder de 10 años.

2.7.8. Sociedades Económicas Mixtas:

Este tipo de sociedades cuentan tanto con participación del Estado como de los particulares éstas combinan las garantías que protege el Estado y la riqueza de la privada.

2.8. Diferencias entre Servicios Públicos y Servicios Sociales:

Para Jorge Mario Castillo, la distinción entre los servicios públicos y los servicios sociales se basa:

a) Por sus Objetivos:

Los servicios sociales tienen como objetivos mejorar las condiciones de vida de los guatemaltecos y realizar el bien común, mientras que los objetivos de los servicios públicos son satisfacer las necesidades y exigencias de interés general de toda la comunidad o población de guatemaltecos.

b) Por sus Fines:

Los servicios sociales persiguen fines asistenciales; por tal motivo, no son lucrativos, y generalmente son subsidiados por el Estado; por otro lado, los servicios públicos persiguen fines lucrativos y pueden ser explotados por el Estado, los departamentos y municipios, trabajando en conjunto con los particulares o bien exclusivamente por los particulares.

c) Por su Ingreso:

El ingreso a los servicios sociales es limitado y generalmente tienen acceso a éstos las personas de escasos recursos o bien los que no tienen la capacidad pagar servicios privados; mientras que el ingreso a los servicios públicos es abierto, ya que como se dijo con anterioridad el servicio público debe ser trasladado a cualquier persona que lo requiera sin distinción o limitación alguna, salvo la regla de la igualdad.

d) Por los Nombres:

La persona que usa el servicio social se le denomina como “beneficiario” y la persona que usa, goza o utiliza el servicio público recibe el nombre de “usuario”.

e) Por las Prestaciones.

En los servicios sociales, la prestación es económica o material y consiste en ayuda tales como alimentos, medicamento, vestuario, entre otros; por otro lado, en los servicios públicos, la prestación es material como por ejemplo el uso de la luz eléctrica, el transporte, entre otros.¹⁰⁴

De acuerdo al autor Héctor Escola, es tan amplia la gama de prestaciones de interés público, relativas al desarrollo de la cultura, salud, entre otras que realiza la Administración Pública, que en muchas ocasiones se les confunde y se les generaliza como si fueran servicios públicos, cuando muchas veces se habla de servicios sociales.

¹⁰⁵

Las diferencias desarrolladas con anterioridad, hacen notorio el contraste que existen entre los Servicios Públicos y los Servicios Sociales y es que la confusión puede darse ya que ambos son atendidos por la Administración Pública, y ambos están muy relacionados entre sí, como se puede determinar, tanto sus objetivos, fines e incluso la prestación que brindan es distinta en cada una. Los servicios públicos se encargan de satisfacer las necesidades y exigencias de interés general y su prestación es eminentemente material mientras que los servicios sociales tienden a mejorar las condiciones de vida de las personas y su prestación puede ser material y económica.

2.9. Diferencias entre Servicio Público y Función Pública:

Los Servicios Públicos suelen confundirse también con el concepto de Función Pública, y de acuerdo a esto el autor Héctor Escola indica que sí cabe admitir que existe algún tipo de relación entre los conceptos de función pública y servicio público, sin embargo

¹⁰⁴Castillo González, Jorge Mario, Derecho Administrativo, trece edición, Guatemala, 2002, pág. 240.

¹⁰⁵Escola, Héctor. Op.cit. Pág. 422.

no se pueden identificar como iguales ya que la noción de función pública es, en su contenido objetivo, más amplia y general que la del servicio público.¹⁰⁶

La diferencia indicada con anterioridad puede ser ampliada en base a lo que el autor citado sostiene que diferencia a cada uno de los conceptos relacionados, y es que la función pública dice Escola “*está vinculada a las funciones esenciales del Estado, teniendo por ello mismo un directo sustento normativo constitucional, mientras que el servicio público solo se desenvuelve dentro de la esfera administrativa, con un sustento casi siempre únicamente legal y reglamentario*”.¹⁰⁷

La función pública deben existir de forma necesaria para que el Estado pueda subsistir mientras que los servicios públicos no marcan de forma tan necesaria esa característica, por otro lado los servicios públicos son esencialmente mutables, es decir que puede desaparecer, variar o cambiar en relación a las necesidades y exigencias de la población que las requiera, mientras que la función pública por lo general no cambian.¹⁰⁸

En relación a las marcadas diferencias indicadas en los párrafos que anteceden es claro que la Función Pública y el Servicio Público son conceptos diferentes los cuales no deben confundirse, ya que mientras la Función Pública es toda actividad que realiza la Administración Pública de forma general y abstracta, los Servicios Públicos son actividades o prestaciones concretas y claras, que evolucionan de conformidad a las exigencias de los usuarios.

¹⁰⁶Ibid., Pág. 420.

¹⁰⁷ Loc. Cit.

¹⁰⁸Ibid., Pág. 421.

CAPÍTULO 3

La Intervención Administrativa

3.1. La Intervención Administrativa

“La intervención administrativa consiste en el control administrativo que se hace mediante la designación de un funcionario especial que vigila o que sustituye a otro, para restablecer a la normalidad del servicio gravemente alterado” ¹⁰⁹

Desde un punto de vista más doctrinario, el autor José Canasi indica que la intervención administrativa cumple una función de control y es una de las maneras o formas que utiliza la administración pública para hacer cumplir los preceptos constitucionales y legales de un país. ¹¹⁰

“La intervención de empresas es definida como la figura conocida por el Derecho Económico de diversos países, en virtud de la cual una autoridad administrativa estatal reemplaza total o parcialmente a las personas a cargo de la administración de una empresa, sea como sanción ante una conducta ilícita de tal empresa, sea para asegurar el cumplimiento de ciertas metas de política económica, como ser el abastecimiento de ciertos productos”. ¹¹¹

En cuanto a proporcionar o formular una definición concreta de la figura de intervención administrativa, el autor Juan Francisco Linares expone: *“Consiste en el control administrativo que hace mediante la designación de un funcionario especial que vigila o que sustituye a otro, para restablecer la normalidad del servicio gravemente alterado.”*¹¹²

En relación a la intervención, el autor Rafael Bielsa considera que tiene diversos objetivos entre los cuales se pueden mencionar:

¹⁰⁹ Intervención Administrativa. Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales. Argentina. Editorial Heliasta S.R.L. 2006. Pág. 456.

¹¹⁰ Canasi, José. *Derecho Administrativo*. Argentina, Editorial Depalma, 1981. Pág. 341.

¹¹¹ Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales. Op.Cit., Pág. 457.

¹¹² Linares, Juan Francisco. *Derecho Administrativo 1ª reimpresión*. Argentina, Editorial Astrea De Alfredo y Ricardo Depalma. 2000, Pág. 332.

- a) Mantener la necesaria autoridad en el órgano gubernativo o administrativo;
- b) Restablecer la normalidad. Es decir, asegurar en la entidad intervenida un régimen de unidad política o administrativa, mantener la continuidad de la función administrativa en la entidad, así mismo como asegurar la correcta prestación regular, eficiente y efectiva del servicio público a cargo del órgano administrativo.¹¹³

Por su parte el autor, José Canasi indica que la intervención administrativa tiene un doble objeto:

- a) Mantener el principio de jerarquía y autoridad de los órganos encargados de la aplicación y ejecución de la actividad administrativa; y
- b) Restablecer la normalidad de los órganos descentralizados o bien centralizados, política o administrativamente, extendiéndose a toda la actividad del Estado, municipios y demás organismos dependientes de ellos para asegurar la efectiva prestación de los servicios públicos o bien de otro clase de servicio estatal.¹¹⁴

Para el autor, José Roberto Dromi, El Estado, en la medida que transfiera potestades o competencias públicas a entidades u organizaciones tiene como obligación fiscalizar la legalidad y la gestión de las actividades que realicen, este control lo realiza la Administración central y entre ellos se encuentra la intervención administrativa.¹¹⁵

La intervención administrativa puede definirse entonces, como la facultad que tiene una autoridad administrativa del Estado de formar parte en un asunto o bien de imponer su autoridad, por tiempo limitado, cuando se haya violentado o se esté dando un mal manejo de la institución u organización o bien que la misma sea necesaria por algún otro motivo con la finalidad u objetivo de dirigir sus funciones y actos para restablecerla y lograr el correcto cumplimiento de la misma.

¹¹³Bielsa Rafael. *Principios de Derecho Administrativo*, Tercera edición. Ediciones Depalma, Argentina, 1963, Pág. 701 y 702.

¹¹⁴Canasi, José. Op.cit., Pág. 340.

¹¹⁵Dromi, José Roberto. *Derecho Administrativo Tomo I*. Argentina. Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma. 1992. Pág. 572.

3.1.1. Requisitos o Condiciones para que se configure la Intervención Administrativa:

En cuanto a los requisitos o condiciones para que se lleve a cabo la Intervención Administrativa, expresa el autor José Canasi, que para que proceda una intervención administrativa debe existir una “causa jurídica”, es decir, que se hayan agotado todas las vías legales sin ningún resultado, que la entidad u organización no pueda resolver por sus propios medios dificultades ya sea funcionales u organizativas y que no se hayan sustituido el interés general del país en beneficio de intereses personales.¹¹⁶

En cuanto a los requisitos, el autor Juan Francisco Linares indica que uno de ellos es la gravedad de la situación y la imposibilidad de superarla de forma normal, por parte del ente, la intervención puede abarcar a toda la organización o solamente una parte de él.¹¹⁷

Según el autor guatemalteco, Jorge Mario Castillo, deben existir dos causas o requisitos para que puede tener lugar la Intervención Administrativa: la primera es la obstaculización del servicio público, esto quiere decir el impedimento temporal o definitivo, o la prestación de forma adecuada o normal de un servicio público; la segunda causa es la fuerza mayor, la cual debe ser suficiente para impedir la prestación del servicio público, que perturbe la efectividad tanto de forma temporal o definitiva o bien que la prestación del mismo sea deficiente o prestada de forma desinteresada.¹¹⁸

Una de las condiciones que tiene mayor relevancia para que pueda configurarse la intervención administrativa es que la misma debe ser de carácter estrictamente temporal, de conformidad con el citado autor, no puede concebirse la intervención por tiempo indefinido o por largo períodos de tiempo ya que se atentaría contra los verdaderos objetivos de la intervención.¹¹⁹

¹¹⁶ Loc. cit.

¹¹⁷ Linares, Juan Francisco. Op.cit., Pág. 333.

¹¹⁸ Castillo González, Jorge Mario. Op.Cit., Pág. 580.

¹¹⁹ Ibid., Pág. 581.

De acuerdo a lo desarrollado, se concluye que para que exista la figura de la intervención administrativa debe cumplirse ciertos requisitos o condiciones, debe existir impedimento u obstaculización ya sea temporal o definitiva para la eficiente y adecuada prestación de un servicio público, con la particularidad que debe ser de tal magnitud la imposibilidad de la prestación que cualquiera de las vías normales así como otras formas legales fueron debidamente agotadas, sin poderse lograr su cumplimiento. La administración pública debe intervenir para restablecer esa condición y lograr la prestación del servicio público.

Cabe resaltar así mismo, que la intervención administrativa es y debe ser estrictamente de carácter temporal y definido, ya que busca regresar a la normalidad lo alterado y si la misma se diera de forma definitiva, se contradeciría el fin principal de la intervención administrativa.

3.1.2. Efectos de la Intervención Administrativa:

En cuanto a los efectos de la intervención administrativa, el autor José Canasi indica que por ser la intervención administrativa una forma práctica del control administrativo, ésta va más allá del mismo y es motivada por causas graves y no por hechos menores y aislados, lo que hace que fin último sea volver a la regularidad ya sea con sustitución o no de los funcionarios intervenidos la correcta prestación del servicio.¹²⁰

En concordancia a lo indicado en el párrafo anterior y en el resto de este capítulo, se puede determinar que el efecto de la Intervención Administrativa, es simple y concreto: Restablecer a la normalidad el órgano alterado, y regresar a la normalidad su funcionamiento, organización y obligaciones, así como brindar o prestar el servicio de forma correcta y eficiente con la finalidad de darle cumplimiento a las leyes, reglamento y sobre todo a los preceptos constitucionales.

¹²⁰Canasi, José. Op.Cit., Pág. 341.

3.1.3. La Intervención Administrativa en Guatemala

En relación a la figura de la Intervención Administrativa, en Guatemala únicamente existen tres disposiciones legales que la regulan, entre ellas se puede mencionar las siguientes:

- a) El artículo 120 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual reza: *“El Estado podrá, en caso de fuerza mayor y por el tiempo estrictamente necesario, intervenir las empresas que prestan servicios públicos esenciales para la comunidad, cuando se obstaculizare su funcionamiento”*¹²¹. El artículo citado, faculta al Estado para intervenir a empresas en casos de fuerza mayor pero únicamente a aquellas que prestan servicios públicos esenciales, para garantizar la continuidad de la prestación de los servicios públicos.

Un ejemplo que puede darse de lo indicado en el artículo constitucional es que el Organismo Ejecutivo, a través del Presidente de la República podría llegar a intervenir administrativamente a la Empresa Eléctrica de Guatemala, Sociedad Anónima, si se diera el caso que ésta al prestar el servicio público que le fue concedido, ya sea de forma total o parcial, o bien de una forma ineficiente, el Estado tendría la potestad de hacerlo en virtud que el artículo constitucional se lo permite debido a que la Empresa Eléctrica de Guatemala, Sociedad Anónima, es una empresa privada que presta un servicio público esencial a los guatemaltecos.

- b) Así como la Constitución Política de la República regula la intervención administrativa en su artículo 120, existe otra norma que regula también lo relativo a la intervención. El artículo 31 del Código Civil de Guatemala, regula: *“Las fundaciones, institucionales, establecimiento de asistencia social y asociaciones cuyas finalidades sean de interés público, estarán sometidas a vigilancia del Estado. Dichas entidades y las sociedades por acciones, podrán también ser intervenidas*

¹²¹ Asamblea Nacional Constituyente, 1985.

por el Ejecutivo cuando el interés o el orden público lo requieran".¹²² Derivado de lo indicado en el artículo citado, se determina que el Organismo Ejecutivo tiene la facultad para intervenir únicamente a las personas jurídicas que el mismo contempla, la cual excluye las entidades descentralizadas y autónomas y entidades estatales.

- c) Otra norma que regula la intervención administrativa es el artículo 76 del Código Municipal, el mismo establece: *"Intervención de los servicios municipales. Sin perjuicio de lo que establece la Constitución Política de la República y de las responsabilidades civiles y penales en que incurra el concesionario, la municipalidad tiene la potestad de intervenir temporalmente el servicio público municipal, que se administre y preste deficientemente, o que deje de prestarse sin autorización alguna, o en el que se falte a las Ordenanzas y Reglamentos municipales o a las obligaciones contraídas por el concesionario en el contrato correspondiente.*

*En todo caso, la intervención del servicio del que se trate se hará a costa del concesionario y se llevará a cabo conforme a las disposiciones del Código Procesal Civil y Mercantil y demás Leyes que regulan la materia, independientemente del carácter de la empresa que pudiera tener la persona individual o jurídica afectada, pudiendo, en consecuencia, determinarse, en el acuerdo respectivo, las funciones que cumplirá la intervención. El servicio o empresa podrá embargarse con carácter de intervención. El alcalde nombrará a la persona que deba hacerse cargo de la intervención, inmediatamente después de que se haya emitido el Acuerdo por parte del Concejo Municipal, y acto seguido, le dará posesión".*¹²³

El artículo del código municipal que regula la intervención administrativa va dirigido directamente a la facultad que tienen las municipalidades, por medio del Alcalde municipal para intervenir a los concesionarios que presten servicios públicos y que lo

¹²² Congreso de la República. Decreto Ley 106. Código Civil.

¹²³ Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 12-2002. Código Municipal.

hagan de forma deficiente, cuando se interrumpa la prestación o bien se incumpla con el contrato que se celebró para el efecto. Este tipo de intervención administrativa la realiza la Administración por medio de las municipalidades y busca que el servicio se preste de la mejor manera posible. La literalidad del artículo indica que se debe respetar lo indicado en la Constitución Política de la República de Guatemala y los demás preceptos legales establecidos con anterioridad.

De acuerdo con las normas citadas, se estima que pueden ser intervenidas únicamente las empresas que presten servicios públicos esenciales, el Código Civil señala expresamente que las personas jurídicas que pueden estar sujetas a esta medida, normas que excluyen la regulación de la posibilidad de intervenir a entidades autónomas del Estado, así como a entidades descentralizadas y autónomas.

En ese orden de ideas, la intervención administrativa es un medio de control complejo que tiene la Administración Pública, y para que la misma sea llevada a cabalidad y de la mejor forma posible se requiere una norma o ley específica que la desarrolle, ya que en la actualidad la misma no está regulada de forma concreta, tema que se desarrollará en el siguiente punto de este trabajo de investigación.

3.1.4. Proceso de Intervención Administrativa en Guatemala:

Es primordial indicar que el procedimiento de la intervención administrativa no está regulada en Guatemala de una forma adecuada, es decir no hay un procedimiento concreto, claro y establecido en la Ley que indique y determine en qué consiste, en qué casos debe aplicarse, cuáles son sus alcances, y cuál o cuáles son las autoridades competentes para desarrollarla.

En cuanto al procedimiento de la intervención administrativa, como indica Jorge Mario Castillo, hace falta regulación legal del procedimiento y esta falencia da lugar a un

procedimiento discrecional e improvisado y disposiciones que no se sabe determinar si son o no aplicables y pone en duda los alcances de la intervención.¹²⁴

El citado autor manifiesta que hasta el momento, el procedimiento se ha llevado a cabo en Guatemala de la siguiente manera: La intervención se anuncia y ejecuta por la publicación en el Diario Oficial del Acuerdo Gubernativo o por resolución de la autoridad superior. Dicho acuerdo o resolución declara la intervención de un servicio esencial, se indica así mismo la causa que dio lugar a la intervención, la cual debe ser justificada; en relación a la justificación, el autor indica que debe hacerse, ya que la intervención administrativa sin justa causa, quebranta derechos e intereses de terceros, además que podría impugnarse.

El acuerdo, a su vez, debe especificar el plazo por el cual se llevará a cabo la intervención, el cual puede prorrogarse, se nombra al interventor indicando sus facultades y atribuciones y a su vez deja en suspenso a las autoridades de la organización intervenida, ya sea de forma definitiva o temporal. La destitución de funcionarios y empleados públicos genera inseguridad ya que si fue necesaria una destitución se duda desde el inicio de la verdadera efectividad de la intervención administrativa, más aún deja en duda, el por qué se realizó de esta forma.¹²⁵

3.1.5. Situación Actual de la Intervención Administrativa regulada en el artículo 120 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

A mediados del año dos mil trece varias instituciones del Estado fueron intervenidas, son la Dirección General de Migración, la Dirección General de Aeronáutica Civil, la Empresa Portuaria Quetzal y la Portuaria Santo Tomás de Castilla, entre otras y las cuales no contaron con límites para su aplicación.

Alejandro Balsells, expresidente del Centro de Defensa de la Constitución (Cedecón), señaló que al no fijar el plazo de las intervenciones en el caso de las empresas públicas como Empresa Portuaria, Puerto Quetzal y Portuaria Santo Tomás de Castilla, “se está

¹²⁴ Castillo González, Jorge Mario. Op.Cit., Pág. 581.

¹²⁵ Ibid. Pág. 582.

*vulnerando el principio del legislador, porque lo que quisieron hacer —en el texto constitucional— es un órgano que tuviera gobierno propio y autónomo, y al dejarlo como permanente por tanto tiempo se rompe este esquema”.*¹²⁶

En concordancia a lo indicado, el constitucionalista en mención indicó: *“No entiendo cómo el Ejecutivo se interviene a sí mismo; eso no está en ninguna ley. Lo que hay es ausencia de norma que permite hacer eso, y sobre todo que ya quedó como práctica eterna. Es una violación constante por distintos gobiernos al esquema constitucional y legal del Organismo Ejecutivo”.*¹²⁷

El autor Jorge Mario Castillo, indica a su vez que el texto constitucional genera problemas de interpretación ya que si la misma se realiza de forma estricta, se estaría restringiendo el concepto de “empresa” a un grupo determinado dejando de lado a entidades del estado, sociedades mercantiles e industriales, y si por el contrario se realiza una interpretación amplia abarcará entonces a toda organización que preste un servicio público, sin importar cuál es su estructura organizativa o funcional.¹²⁸

En Guatemala han sido diversas las ocasiones en las que se ha cuestionado acerca de la correcta aplicación del artículo 120 constitucional y se ha cuestionado sobre la compatibilidad de una intervención administrativa a una entidad que esté dotada de autonomía administrativa.

El constitucionalista Gabriel Orellana afirma que: “en caso de concretarse la intervención, el mandatario incurriría en el delito de violación a la Carta Magna. “La Constitución manda que el gobernante tiene que acatar sus disposiciones”,¹²⁹ enfatiza Orellana, en alusión a la autonomía de entidades como el Registro Nacional de las Personas –RENAP-.

¹²⁶ Prensa Libre.com. Barreto Bill. Intervenciones rebasan Límites. Guatemala. http://www.prensalibre.com/noticias/politica/Intervenciones-rebasan-limites_0_910109051.html. uno de julio de dos mil catorce

¹²⁷ Prensa Libre.com. Barreto Bill. Intervenciones rebasan Límites. Guatemala. http://www.prensalibre.com/noticias/politica/Intervenciones-rebasan-limites_0_910109051.html. uno de julio de dos mil catorce.

¹²⁸ Castillo González, Jorge Mario. Op.Cit. Pág. 580.

¹²⁹ Siglo21.como.gt. Mendizábal, Ana Lucía. Polemizan por legalidad Intervención en Renap. Guatemala. 2010. <http://m.s21.com.gt/nacionales/2010/08/26/polemizan-legalidad-intervencion-renap>. 09 de junio de 2014.

El ex presidente de la Corte de Constitucionalidad, Rodolfo Rohrmoser indicó: “considero que la Carta Magna sí permite al Ejecutivo ordenar la intervención del Renap” y cita el artículo 120, el cual se refiere a las empresas que prestan servicios públicos.”¹³⁰

En la opinión consultiva identificada con el número de expediente 3174-2010 de fecha diecisiete de septiembre del año dos mil diez de la Corte de Constitucionalidad se expresa: “Este tribunal puntualizó que las intervenciones administrativas acordadas por el Organismo Ejecutivo deben realizarse observando las limitaciones que la Constitución y la normativa ordinaria establecen: I) la provisionalidad de la medida; II) el mantenimiento de la continuidad de los servicios; III) el reconocimiento de los principios que inspiran a la institución objeto de la intervención; y IV) que esta última debe limitarse a la administración de la entidad con el fin de normalizar su funcionalidad”¹³¹

De conformidad a lo establecido en los párrafos anteriores, se puede determinar que existen incongruencias y distintas opiniones a si es o no procedente la Intervención Administrativa, regulada en el artículo 120 constitucional y su correcta aplicación a entidades que prestan servicios públicos que ostentan autonomía administrativa, o bien a entidades descentralizadas y autónomas.

Tal y como se indicó con anterioridad, en distintas ocasiones se ha realizado este tipo de intervención a entidades que ostenten autonomía administrativa o entidades descentralizadas y autónomas, lo cual en principio y de acuerdo a la literalidad de la norma constitucional, no es procedente ya que el Organismo Ejecutivo, al realizar este tipo de intervención, lo hace sin ningún fundamento legal o jurídico, sino que utiliza una norma constitucional que se considera no es aplicable.

El problema que existe en torno a la figura jurídica de la intervención administrativa, consiste en que actualmente en el ordenamiento jurídico guatemalteco no existe una norma que la regule y desarrolle; establezca los requisitos a que debe sujetarse y

¹³⁰ Ibid. Pág. 2.

¹³¹ Opinión Consultiva de la Corte de Constitucionalidad, 17 de septiembre de 2010, expediente 3174-2010.

determine cuáles son los alcances de la misma. La falta de esta regulación hace que se lleve a cabo de forma desordenada y sin claridad, utilizando supletoriamente normas que no son aplicables, además que violenta la seguridad y certeza jurídica que el quehacer de la Administración Pública debe brindar.

3.2. El rol del Presidente de la República de Guatemala en la Intervención

La Constitución Política de la República de Guatemala regula las funciones y atribuciones del Organismo Ejecutivo, la forma de elección, requisitos para optar a cada uno de los cargos así como sus prohibiciones, entre otros. El Organismo Ejecutivo se integra por El Presidente de la República, quien es la cabeza del mismo. La figura del Vicepresidente de la República, creada con la finalidad de suplir al Presidente en casos de ausencia; los Ministerios, sus funciones y atribuciones.¹³²

Derivado de lo indicado en el párrafo anterior, cabe resaltar lo que estipula la Ley del Organismo Ejecutivo, con relación a la figura del Presidente de la República, en el artículo 6: *“Autoridad Superior del Organismo. La autoridad administrativa superior del Organismo Ejecutivo es el Presidente de la República. El Presidente de la República actuará siempre con los Ministros, en Consejo de Ministros o separadamente con uno o más de ellos, en todos los casos en que de sus actos surjan relaciones jurídicas que vinculen a la administración pública”*¹³³

Entonces se establece que el Presidente de la República, es el órgano administrativo de mayor jerarquía de la Administración Centralizada de la República de Guatemala, del Organismo que cumple con funciones administrativas y políticas, que debe sujetarse a la Constitución Política de la República y a las leyes y reglamentos; es decir respetar y velar porque se respeten, su fin último, al igual que la Administración Pública, es el bien común. Así mismo es reconocido como el Jefe y representante del Estado.

Para lograr determinar cuál es el rol o papel que desempeña el Presidente de la República de Guatemala en la Intervención Administrativa, es menester indicar y

¹³² Asamblea Nacional Constituyente. Constitución Política de la República de Guatemala. 1985.

¹³³ Congreso de la República. Decreto 114-97. Ley del Organismo Ejecutivo.

resaltar las atribuciones y funciones que tiene asignadas y explicar de forma concreta y clara las facultades para realizar, autorizar, vigilar, velar y llevar a cabo una intervención administrativa.

El artículo 7 de la Ley del Organismo Ejecutivo, establece cuáles son las atribuciones del Presidente de la República: *“Además de las que les atribuyen la Constitución Política de la República y otras leyes, el Presidente de la República debe velar porque la administración pública se desarrolle en armonía con los principios que la orienten, y porque el régimen jurídico-administrativo del Estado propicie la eficiencia y eficacia. A tales efectos, deberá ejercitar sus facultades de iniciativa de ley para proponer al Congreso de la República las leyes o reformas legislativas que le parezcan necesarias.”*¹³⁴

Es importante hacer mención del artículo 152 de la Constitución Política de la República el cual establece que el poder proviene del pueblo y su ejercicio está sujeto a las limitaciones que contempla la constitución, es decir este artículo establece uno de los límites al poder público que el Presidente de la República debe acatar y seguir las normas y lineamientos que tanto la constitución como las leyes ordinarias establecen.

En concordancia con el párrafo anterior, se debe hacer referencia a lo establecido en el artículo 183 de la Constitución Política de la República de Guatemala, específicamente en las literales “a)” y “e)”.

La literal “a)” regula que el Presidente de la República tiene como función: *“cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes”*.¹³⁵ Entonces se establece que por mandato constitucional, en el artículo 120 de la misma, el Presidente de la República puede intervenir administrativamente las empresas que presten servicio públicos, es decir si se cumplen todas y cada una de las condiciones que establece este artículo, no tendría que haber ningún inconveniente por el cual el Presidente de la República, pudiera intervenir de forma administrativa una empresa que presta un servicio público a la población; es decir, este artículo constitucional, le está dando esta facultad; sin

¹³⁴ *Loc. cit.*

¹³⁵ Asamblea Nacional Constituyente. Constitución Política de la República. 1985.

embargo, el Presidente de la República debe respetar los límites que establece la propia Constitución Política y aplicarla de forma correcta y no a su conveniencia o necesidad, es decir si por algún motivo no aplica la utilización de esta figura, no debe utilizarse, pues se estaría atentando contra la supremacía constitucional.

La literal “e)” por su parte hace mención a que: *“el Presidente de la República debe sancionar, promulgar, ejecutar y hacer que se ejecuten las leyes, dictar los decretos para los que estuviere facultado por la Constitución, así como los acuerdos, reglamentos y órdenes para el estricto cumplimiento de las leyes, sin alterar su espíritu”*.¹³⁶

En relación a esta función del Presidente de la República, la Corte de Constitucionalidad se ha pronunciado expresando: *“...El Presidente de la República, constitucionalmente está facultado para la emisión de disposiciones reglamentarias, siempre y cuando, éstas cumplan la función de desarrollar las leyes sin alterar su espíritu; de lo contrario se generará un vicio de inconstitucionalidad, que obligará a su expulsión del ordenamiento jurídico por esta vía...”*¹³⁷

En relación a esta facultad establecida en la Constitución Política de la República, es importante hacer mención que el Presidente tiene la facultad de crear Acuerdos y entre ellos destaca el Acuerdo Gubernativo, los cuales son las resoluciones emitidas por el Organismo Ejecutivo para resolver situaciones concretas y determinadas, emanan del Presidente de la República y es refrendado por uno o varios Ministros de Estado o bien son resoluciones tomadas por el Presidente en Consejo de Ministros.¹³⁸

En conclusión se puede decir que el rol que desempeña el Presidente de la República es en primer orden, cumplir y hacer cumplir las normas; y allí es donde tiene lugar la aplicación del artículo 120 constitucional; otorgándole al Presidente la facultad de intervenir administrativamente a las empresas que prestan servicios públicos esenciales. Es decir el Presidente puede utilizar esa facultad, cumpliendo con las

¹³⁶ Loc. cit.

¹³⁷ Gaceta No. 59, expediente No. 674-00, página No. 52, sentencia: 29-03-01.

¹³⁸ Loc. cit.

condiciones establecidas en la Constitución Política de la República, de realizar y ordenar la Intervención Administrativa sin incurrir en ninguna ilegalidad.

Conforme a lo indicado en el párrafo anterior, la Corte de Constitucionalidad ha concluido que una Intervención Administrativa puede ser llevada a cabo por el Presidente de la República pero que el principal problema que se plantea, es la falta de una ley que desarrolle el instituto de la intervención administrativa, ya que sólo se cuenta con el artículo 120 de la Constitución Política de la República, que faculta al Estado para intervenir en caso de fuerza mayor a las empresas que prestan servicios públicos esenciales para la comunidad, y, con el artículo 31 del Código Civil que, igualmente, faculta al Organismo Ejecutivo para intervenir las fundaciones, instituciones, establecimientos y asociaciones cuyas finalidades sean de interés público, cuando el interés o el orden público lo requieran.¹³⁹

La Corte de Constitucionalidad estima también que ambas normas *“no establecen un marco suficientemente claro y concreto para el desarrollo de un mandato de intervención, materia que sería propia de una ley específica, en la que se establezcan los principios básicos, las normas fundamentales y los lineamientos esenciales”*.¹⁴⁰

Como señale antes, el Presidente de la República está facultado para crear Acuerdos Gubernativos, ya sea en Consejos de Ministros o bien que el Acuerdo sea refrendado por alguno de los ministros, para el efecto, la Constitución Política y las leyes le dan esa facultad; siendo la forma de intervenir una empresa que preste servicios públicos a la población a través de un Acuerdo Gubernativo, en el cual se establece la temporalidad de la intervención, las medidas que van a tomarse y nombrar al interventor.

De acuerdo a lo indicado en el párrafo anterior, la Corte de Constitucionalidad indicó: *“Al intervenir una empresa debe existir una disposición legal que desarrolle el precepto constitucional que lo autoriza, para que quede claramente expresada la voluntad del legislador acerca del radio de acción y límites de cualquier intervención, para que no*

¹³⁹ Gaceta No. 13, expediente No. 93-89, página No. 51, sentencia: 28-07-89.

¹⁴⁰ Loc. cit.

tenga que fijarlos el Ejecutivo, en ausencia de tales preceptos, porque carece de potestad legislativa. Esta Corte estima que por no existir una ley específica que regule la potestad de intervención del Estado, el ejercicio de la misma debe hacerse observando las limitaciones que la legislación positiva vigente establece, y que, de acuerdo con la Constitución Política y 31 del Código Civil, deben ser: I) Provisionalidad de la medida; II) Mantenimiento de la continuidad de los servicios; III) Reconocimiento de los principios del cruzrojisimo, tales como su carácter humanitario y voluntario, su imparcialidad, neutralidad e independencia; IV) Consecuentemente, que la intervención debe limitarse a la administración de la entidad, con la finalidad de normalizar su funcionamiento”¹⁴¹

3.3. Algunos casos de intervención a empresas que prestan servicios públicos

Durante el año dos mil trece, tuvieron lugar varias intervenciones administrativas tal es el caso de la efectuada sobre la Dirección General de Migración, Dirección General de Aeronáutica Civil, y las Aduanas, a cargo de la Superintendencia de Administración Tributaria –SAT–, por mencionar algunas.

Es importante hacer mención de algunos casos de Intervención Administrativa que se han llevado a cabo en nuestro país, con la finalidad de determinar si se aplicó correctamente el artículo 120 constitucional. A continuación se realizará una breve síntesis de la intervención administrativa, que tuvo lugar en el año dos mil trece a las Aduanas a cargo de la Superintendencia de Administración Tributaria.

También se efectuará un breve análisis respecto de la intención que mostró el Organismo Ejecutivo de intervenir administrativamente el Registro Nacional de las Personas –RENAP–, misma que no se concretó debido a razones de índole política; sin embargo, dicho análisis sirve de base para el análisis jurídico de la norma contenida en el artículo 120 constitucional.

¹⁴¹Gaceta No. 13, expediente No. 93-89, página No. 51, sentencia: 28-07-89.

3.3.1. Intervención Administrativa a las Aduanas

Se desarrollará específicamente la intervención que tuvo lugar a la Superintendencia de Administración Tributaria –SAT–, en concreto a cinco aduanas: Puerto Quetzal, Santo Tomás de Castilla, Aduana Central, Tecún Umán y Pedro de Alvarado.

a) La intención del Organismo Ejecutivo de realizar una intervención Administrativa:

Según lo publicado en el diario Siglo 21, el dieciséis de octubre de dos mil trece, el Presidente de la República, Otto Pérez Molina anunció que el Gobierno había decidido intervenir a la Superintendencia de Administración Tributaria –SAT–, con el objetivo de tomar el control de las aduanas, ya que se presumía que en dichas dependencias se estaban afectando fraudulentamente la recaudación impositiva, y esto daba como consecuencia que se tuvieran niveles por debajo de los esperados.¹⁴²

En el mencionado artículo, el Presidente de la República indicó: *“Con esto se busca hacer el mejor esfuerzo para lograr desarticular toda la mafia que hay en las aduanas y que ha logrado que la recaudación no avance como debe darse, la intervención se hará lo más pronto posible”*, e indicó que para el efecto se realizaría el Acuerdo Gubernativo de intervención.¹⁴³

Desde el momento que el Presidente de la República de Guatemala, hizo del conocimiento a la población, la intención de intervenir administrativamente a ciertas Aduanas, variadas fueron las reacciones o puntos de vista que se expresaron con relación al mismo, entre los cuales se puede mencionar la opinión del Abogado y constitucionalista, Carlos Molina Mencos, quien señaló que aunque el Estado esté facultado para intervenir una entidad estatal por otra estatal, lo considera absurdo ya

¹⁴²Siglo21.com.gt. Muñoz Palala, Geldi. Intervendrán la SAT para tomar control de 5 aduanas. Guatemala. 2013. <http://m.s21.com.gt/node/315512> 02 de octubre de 2014.

¹⁴³ Loc. cit.

que se estaría interviniendo a sí mismo, y en todo caso si existiera algún inconveniente o problema, lo lógico debería ser la destitución o bien cambiar al personal.¹⁴⁴

El diputado de la bancada Todos, Ovidio Monzón, manifestó que la intervención es una muestra de “incapacidad” del Gobierno para desintegrar las mafias, e indicó: *“Las autoridades de gobierno dicen que en las aduanas entran y salen furgones mal habidos, pero es en presencia de autoridades de la Superintendencia de Administración Tributaria –SAT-, de la Policía, de los agentes aduaneros. Entonces la pregunta es: ¿quiénes van a intervenir las aduanas? ¿Ellos mismos?”*¹⁴⁵

La incertidumbre, reflejada por varios sectores de la población, con relación a que si era correcta, y sobre todo legal, la intervención administrativa a la Superintendencia de Administración Tributaria –SAT-, se hizo latente y varios expertos en la materia opinaron al respecto.

En relación a lo indicado en el párrafo anterior, el abogado Rodrigo Montufar, integrante del Directorio de la SAT, sugirió hacer una consulta a la Corte de Constitucionalidad, con el objetivo de evitar ilegalidades, indicó que era preciso analizar los alcances legales. En relación a la intervención que se quería llevar a cabo indicó: *“Una intervención a la Superintendencia no procede, debido a que el artículo 120 de la Constitución lo prohíbe”*.¹⁴⁶

En relación a lo indicado por el Abogado Montufar, es importante mencionar que como se ha dicho en ocasiones anteriores, el artículo 120 constitucional, de manera clara expresa dos premisas o condiciones a las cuales es necesario hacer mención para determinar, si la intervención administrativa que se pretendía llevar a cabo era legal y

¹⁴⁴ Loc. cit.

¹⁴⁵ Prensa Libre. Contreras A. Rojas U. Gamarro y J. Gramajo. Gobierno busca control de aduanas en el país. Guatemala. 2013. http://www.prensalibre.com/noticias/politica/Gobierno-busca-control-aduanas_0_1012098812.html. 02 de octubre de 2014.

¹⁴⁶ Prensa Libre. Gramajo, Jessica y Geovanni Contreras. Discrepancias por aduanas y la SAT. Guatemala. 2013. http://www.prensalibre.com/noticias/politica/Discrepancias-aduanas-SAT_0_1013298695.html. 02 de octubre de 2014.

correcta: la primera es que la intervención administrativa procede única y exclusivamente en caso de fuerza mayor y por el tiempo estrictamente necesario. En el presente caso no se cumple con la premisa o condición, ya que es claro que este caso en específico, es una problemática que se puede solucionar con mejores controles, con el correcto cumplimiento de la ley y sobre todo con la aplicación de las leyes vigentes.

La segunda premisa o condición para que pueda llevarse a cabo una intervención administrativa es que la empresa preste servicios públicos esenciales para la comunidad, misma que tampoco es procedente ya que en primer término la Superintendencia de Administración Tributaria –SAT-, no es una empresa y las aduanas no se dedican a la prestación de servicios públicos esenciales.

b) Análisis legal de la procedencia o improcedencia de la intervención administrativa:

Derivado de la preocupación e incertidumbre de los distintos sectores de la sociedad civil, el Organismo Ejecutivo se dio a la tarea junto con un equipo legal, profesionales del derecho y expertos en la materia, de hacer un análisis o estudio jurídico para determinar si habría algún inconveniente en llevar a cabo la intervención.

En relación a lo indicado en el párrafo anterior, es pertinente indicar que a mi criterio, este análisis jurídico fue un proceso innecesario, ya que lo establecido en la norma constitucional evidencia de forma clara, precisa y concreta que no se puede llevar una intervención administrativa de este tipo sin violentar lo consagrado en la misma.

El equipo legal del Ejecutivo concluyó su análisis jurídico y determinó que no había problema para proceder a la intervención de cinco aduanas, sin embargo manifestaron su intención de presentar una consulta u opinión a la Corte de Constitucionalidad.

En relación a lo indicado en el párrafo anterior, el Secretario General de la Presidencia, Gustavo Martínez expresó: “Se trabajó con asesoría del Ministerio de Finanzas, por ser

el rector de la SAT, pero también con abogados de Gobernación, de la Defensa y de la Secretaría General, y se determinó que la intervención es procedente”.¹⁴⁷

Debido a que se hizo público el resultado del análisis jurídico acerca de la procedencia o improcedencia de dicha intervención, nuevamente varios expertos opinaron al respecto entre los que cabe mencionar:

El constitucionalista Hugo Maúl Figueroa, indicó que la intervención, según la Carta Magna, solo se puede dar para empresas que prestan servicios públicos. Y enfatizó: *“Esta se podría dar a empresas descentralizadas o empresas privadas, como el transporte, donde hay un servicio público que está en manos de empresas, y la SAT no es una empresa de esa naturaleza, sino que la SAT es una entidad independiente, cuya función es la recaudación de impuestos. Por consiguiente, una intervención de la SAT es inconstitucional”*.¹⁴⁸

En el mismo orden de ideas el profesional Gabriel Orellana indicó: *“Pienso que es una intervención administrativa hasta cierto punto innecesaria tratándose de una dependencia del Estado, y adicionalmente hay que tomar en cuenta que estamos hablando de una función esencial del Estado. No es un servicio público, como que se dijera que mañana se va a intervenir al Ejército. Eso no es posible, ya que es ilógico e incongruente”*.¹⁴⁹

Derivado de lo indicado por los profesionales de derecho transcrito en los párrafos anteriores, se puede concluir que la intención del Organismo Ejecutivo de intervenir administrativamente la Superintendencia de Administración Tributaria, era a todas luces inconstitucional.

¹⁴⁷ Prensa Libre. Contreras G. y Bolaños M.R. Otto Pérez hará consulta a la CC. Guatemala. 2013. http://www.prensalibre.com/noticias/politica/Perez-hara-consulta-CC_0_1015698455.html. 02 de octubre de 2014.

¹⁴⁸ Prensa Libre. Hernández M; Bolaños R. y Coronado E. Intervenir la SAT no es la solución. Guatemala. 2013. http://www.prensalibre.com/noticias/politica/Intervenir-solucion_0_1016298388.html. 02 de octubre de 2014.

¹⁴⁹ Loc. cit.

El Organismo Ejecutivo no puede excederse en sus funciones e interpretar la Constitución Política de la República a su conveniencia o de forma arbitraria, para el efecto se debe buscar la intención y el espíritu del legislador al momento de plasmar dicho artículo. Es imperativo indicar, así mismo, que si el Organismo Ejecutivo hubiese actuado conforme a la ley y los preceptos constitucionales no habrían existido ninguna duda respecto si el proceso de intervención administrativa era aplicable o no; es decir, la ley no se aplica en ciertos casos de una forma y en otros casos, de otra.

La inseguridad y el desconocimiento de la aplicabilidad de esta figura por parte del Organismo Ejecutivo, quedó en evidencia ya que tenían un “Plan B” en caso de que la Corte de Constitucionalidad no les permitiera intervenir administrativamente a la Superintendencia de Administración Tributaria, opinión a la que me referiré a continuación.

c) El llamado Plan “B” del Organismo Ejecutivo:

Luego del análisis jurídico y legal realizado por los expertos y profesionales del Organismo Ejecutivo, y el cual tuvo como resultado el asegurar que una intervención administrativa a la Superintendencia de Administración Tributaria, era procedente y legal, el Presidente Otto Pérez Molina aseguró que si la Corte de Constitucionalidad indicaba que no era legalmente viable esa medida, se contaba con otros planes para solventar el mal manejo y poco control de las aduanas.

El mandatario aseguró que “El plan” inmediato en caso de negativa por parte de la Corte de Constitucionalidad, sería un “acuerdo interministerial” para que varios Ministerios pudieran tener una “mayor presencia” en las aduanas y más capacidad de apoyo a la Superintendencia de Administración Tributaria para controlar la corrupción. En este caso las carteras responsables serían las de Gobernación y de la Defensa.¹⁵⁰

¹⁵⁰ Loc. cit.

Derivado de indicado en los párrafos anteriores, se concluye que pese a que los asesores del Organismo Ejecutivo consideraban que la intervención administrativa era legal y procedente, el Presidente no tenía claridad si era correcto o no y querían asegurarse de ello.

d) El Organismo Ejecutivo decide realizar una “Intervención Operativa”:

Pese a que el Presidente de la República había manifestado su intención de realizar una consulta formal a la Corte de Constitucionalidad sobre la procedencia y legalidad de la intervención administrativa que se pretendía hacer a la Superintendencia de Administración Tributaria, la misma no se llevó a cabo debido a que, según el Secretario General de la Presidencia, justo cuando iban a enviar la consulta a la Corte de Constitucionalidad, el Directorio envió una solicitud al Presidente en donde se le requería el apoyo del Ejecutivo para mejorar la seguridad en las aduanas.¹⁵¹

De conformidad a lo indicado en el párrafo anterior, el Presidente Otto Pérez Molina manifestó: *“El Gobierno desistió de intervenir la Superintendencia de Administración Tributaria -SAT- y optó por una “intervención operativa”, consistente en el envío de 400 policías y 650 militares a cinco aduanas, más el anuncio de equipar y llevar tecnología al Aeropuerto Internacional La Aurora. Todos los procesos que están viendo serían exactamente los mismos que hubiéramos podido hacer bajo la figura de una intervención. Es más el nombre de haber dicho se va a intervenir la SAT que realmente los procesos que estamos haciendo”*¹⁵²

La “Intervención Operativa”, como la llamó el Organismo Ejecutivo, se concretizó por medio del Acuerdo Gubernativo número 427-2013, publicado en el Diario de Centro América el veintiocho de octubre del año dos mil trece, en el que se indica que los Ministerios de la Defensa y de Gobernación serían los encargados de llevar control y

¹⁵¹Prensa Libre. Contreras G. Bolaños R.M. Policía Nacional Civil y militares vigilan aduanas. Guatemala. 2013. http://www.prensalibre.com/noticias/politica/PNC-militares-vigilan-aduanas_0_1019898039.html. 02 de octubre de 2014.

¹⁵² Loc. cit.

vigilancia en las aduanas como apoyo a la Superintendencia de Administración Tributaria, este Acuerdo Gubernativo establece que el plazo de la intervención era tres meses y que la misma tenía como finalidad combatir, controlar y neutralizar las acciones delictivas que se llevaban a cabo en las aduanas.¹⁵³

Es importante hacer resaltar la forma tan precipitada y abrupta en que tomó el Organismo Ejecutivo la decisión de cambiar de la noche a la mañana una intervención administrativa por una intervención operativa. La segunda, no se encuentra regulada en ninguna norma o ley guatemalteca, sin mencionar que en un proceso de intervención, de cualquier tipo, no faculta al Ejército de Guatemala a participar, por lo que es a todas luces que la decisión que tomó el Presidente de la República fue errónea y se usurpó, por así decirlo con Policía Nacional Civil y el Ejército de Guatemala, a las cinco aduanas mencionadas con anterioridad.

La intervención operativa que el Organismo Ejecutivo llevó a cabo violentó de forma grave los principios constitucionales plasmados en la Constitución Política de la República, dicho organismo buscó una salida fácil y no precisamente coherente y apegada a derecho para solventar una situación que podría haberse arreglado de otra forma, sin contradecir y trasgredir la norma suprema.

El abogado constitucionalista Carlos Molina Mencos opinó que la intervención de las aduanas no era función del Ejército y que era absurdo intervenir a sí mismo, porque la aduana no es un servicio privado, por lo que no cabe la figura de la intervención.¹⁵⁴

A petición de la Superintendencia de Administración Tributaria, se prorrogó el plazo establecido en el artículo 1 del Acuerdo Gubernativo 427-2013, publicado en octubre del 2013 y se extendió a tres meses más la intervención operativa a las cinco aduanas, con la finalidad de combatir el contrabando y la corrupción.¹⁵⁵

¹⁵³ Organismo Ejecutivo. Acuerdo Gubernativo 427-2013.

¹⁵⁴ Prensa Libre. Contreras G. Bolaños R.M. Policía Nacional Civil y militares vigilan aduanas. Guatemala. 2013. http://www.prensalibre.com/noticias/politica/PNC-militares-vigilan-aduanas_0_1019898039.html. 02 de octubre de 2014.

¹⁵⁵ Siglo 21. Websidesiglo 21. Continúa por 3 meses intervención de aduanas. Guatemala. 2014. <http://m.s21.com.gt/guatemala/2014/01/27/guatemala>. 02 de octubre de 2014.

e) Finalización de la Intervención Operativa

El veintisiete de abril del año dos mil catorce, después de siete meses de llevar a cabo la intervención operativa, se levantó la medida de intervención a las cinco aduanas del país. El Directorio de la Superintendencia de Administración Tributaria decidió no solicitar la prórroga de la medida.

Según la Superintendencia de la Administración Tributaria, la intervención operativa logró grandes metas y obtuvo ajustes entre Q27 millones y Q29 millones, y detuvo el declive de recaudación diaria que se registró en el año dos mil trece en las aduanas. También se elaboró un informe que sugería que el equipo tecnológico a utilizar en las aduanas sea por medio de arrendamiento, lo que permitiría actualizarse constantemente y obtener asistencia técnica en forma permanente.¹⁵⁶

A criterio del Organismo Ejecutivo, la Intervención Operativa llevada a cabo a la Superintendencia de Administración Tributaria –SAT- obtuvo logros positivos y fue todo un éxito para la recaudación y sirvió para combatir actos fraudulentos que se estaban llevando a cabo; sin embargo, como se indicó con anterioridad, no se aplicó de manera correcta y legal el artículo 120 de la Constitución Política de la República de Guatemala, ya que es claro que la Superintendencia de Administración Tributaria, no es una empresa que se encargue de prestar servicios públicos a la población, su función es totalmente distinta.

Se puede establecer que el hecho que en Guatemala hayamos vivido una intervención operativa, como el Organismo Ejecutivo quiso llamarla, no significa que la misma se haya llevado a cabo de conformidad con lo establecido en la Constitución Política de la República. Considero que el Presidente se extralimitó en sus funciones y utilizó una figura jurídica que no se encuentra regulada, para poder llevar a cabo su cometido. La intervención administrativa u operativa, como la denominó el Organismo Ejecutivo

¹⁵⁶ Prensa Libre. Bolaños, María Rosa. SAT levanta Medias en Aduana. Guatemala. 2014. http://www.prensalibre.com/noticias/SAT-levanta-medida_0_1129087115.html. 02 de octubre de 2014.

realizada en dos mil trece y parte de dos mil catorce evidencia que el artículo 120 constitucional no fue respetado y como en este caso se aplicó de forma incorrecta.

La aplicabilidad incorrecta del precepto constitucional puede tener lugar o ha tenido lugar también por la falta de una regulación legal que desarrolle esta disposición constitucional y establezca de forma concreta y clara cuál es el procedimiento que debe llevarse a cabo para realizar una intervención administrativa, ya que la falta de regulación hace que el proceso de intervención administrativa pueda ser arbitrario e improvisado, utilizado a conveniencia del Organismo Ejecutivo y sobre todo que se violente la Constitución Política de la República de Guatemala.

3.3.2. Intervención Administrativa al Registro Nacional de las Personas -RENAP-

El Decreto número 90-2005 del Congreso de la República, creó el Registro Nacional de las Personas –RENAP-, como una entidad autónoma, de derecho público, con personalidad jurídica, patrimonio propio y plena capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones, dicha organización tiene como objetivos organizar y mantener el registro único de identificación de las personas naturales e inscribir los hechos y actos relativos a su estado civil y capacidad, así como la emisión del Documento Personal de Identificación –DPI-.¹⁵⁷

Con relación a la emisión del Documento Personal de Identificación (DPI), es importante mencionar que durante el año dos mil diez se hicieron más frecuentes las anomalías e inconvenientes en relación a la emisión y entrega de dicho documento.

El Presidente de la República indicó que el Registro Nacional de las Personas presentaba en su funcionamiento algunas deficiencias, que eran del conocimiento público entre las cuales se pueden mencionar: a) más de un millón de ciudadanos guatemaltecos se encuentran imposibilitados de acreditar su identidad, al carecer de documento personal de identificación; b) La ineficiencia administrativa en la institución;

¹⁵⁷ Congreso de la República. Decreto número 90-2005. Ley del Registro Nacional de las Personas.

c) la digitalización de los documentos era sumamente lenta dentro sistema informático y eso atrasaba el trámite del Documento Personal de Identificación; d) se registraron varios casos de duplicidad en la emisión de documentos de identificación personal.¹⁵⁸

Las deficiencias que presentaba el Registro Nacional de las Personas generaron efectos negativos en la población y generaron un impacto perjudicial para los ciudadanos, ya que la falta que las personas tuvieran un documento para poder identificarse les imposibilitaba realizar actividades tales como: no poder realizar gestiones ante los bancos del país, inscribirse como contribuyentes, tramitar su licencia de conducir, entre otros trámites.

Derivado de todos los inconvenientes y la imposibilidad de las personas de realizar trámites esenciales en su vida diaria, la Administración Pública por medio del Organismo Ejecutivo, determinó que dicha problemática estaba afectando el fin último del Estado y que el Registro Nacional de las Personas no estaba trabajando de forma eficaz y eficiente, razón por la cual, el Presidente de la República decide intervenir administrativamente dicha institución.

Debido a que el Registro Nacional de las Personas es una dependencia dotada con autonomía y al no tenerse claro si el servicio que brinda dicha institución es un servicio público esencial, el Presidente de la República solicitó a la Corte de Constitucionalidad opinión respecto de la posibilidad de poder intervenir administrativamente a dicha dependencia, sin violentar normas constitucionales, ya que la finalidad era garantizar y normalizar la prestación de los servicios que el registro presta a las personas naturales. El diecisiete de septiembre del año dos mil diez, la Corte de Constitucionalidad emitió opinión consultiva bajo el número de expediente 3174-2010. En dicha opinión la Corte de Constitucionalidad hace un análisis detallado y concreto sobre la procedencia de la intervención administrativa al Registro Nacional de las Personas, del cual me permito efectuar una breve síntesis.

¹⁵⁸ Corte de Constitucionalidad. Opinión Consultiva Expediente 3174-2010. Guatemala.

Como se indicó con anterioridad, los motivos que dieron lugar a la consulta fue la inquietud que tenía el Organismo Ejecutivo de poder intervenir administrativamente, mediante Acuerdo Gubernativo, sin violar normas constitucionales, el Registro Nacional de las Personas, con la finalidad de garantizar y normalizar la prestación de los servicios de registro de personas naturales y lo relacionado a su estado y capacidad civil.

Con la finalidad de rendir una opinión clara, la Corte de Constitucionalidad utilizó dos métodos de interpretación los cuales fueron: el método armónico o sistemático y la optimización de la fuerza normativa de la Constitución, el primero se refiere a que la Constitución debe interpretarse como un conjunto armónico, ninguna disposición constitucional debe ser considerada aisladamente y que debe preferirse la conclusión que armonice y no la que genere una pugna con el objeto de interpretación; la segunda, se refiere a que debe maximizarse la eficacia de la Constitución, quiere decir que por medio de este proceso se puede dar una respuesta a eventos no contemplados en la literalidad de la Constitución, con el fin de lograr una mayor efectividad.¹⁵⁹

De acuerdo al análisis realizado se pueden establecer varios puntos importantes:

- a) La Corte de Constitucionalidad estima que el artículo 120 constitucional al referirse a “empresa” no puede hacerse en un sentido estricto, sino debe interpretarse en un sentido amplio, es decir que no debe tenerse como concepto lo indicado en el artículo 655 del Código de Comercio, ya que de hacerlo así se caería en dejar sin tutela a los servicios de interés público prestados por entidades que se han sometido a una esfera especial de poder distinto y se excluirían a la empresas del Estado que prestan servicios públicos.¹⁶⁰
- b) La Corte de Constitucionalidad estableció que la norma constitucional contempla la facultad que tiene el Estado de Guatemala, a través del Organismo Ejecutivo de

¹⁵⁹ Loc. cit.

¹⁶⁰ Corte de Constitucionalidad Expediente 93-89. Guatemala.

intervenir administrativamente a empresas que presten servicios públicos esenciales.

- c) Que lo indicado en el artículo 120 constitucional “Fuerza mayor” para este caso en concreto debe atenderse a una determinación excepcional y existe fuerza mayor cuando el orden público lo exija y el interés público lo requiera.¹⁶¹
- d) La Corte de Constitucionalidad determinó que en la actualidad el ordenamiento jurídico ordinario carece de una norma que especifique e indique de forma clara y concreta cómo debe realizarse una intervención administrativa, y que la norma que debe aplicarse es el artículo 120 constitucional en concordancia con el artículo 31 del Código Civil.
- e) En cuanto a la temporalidad de una intervención administrativa y tal como lo indica el artículo 120 sujeto a análisis, “por el tiempo estrictamente necesario” debe interpretarse en sentido estricto, la intervención administrativa es de carácter temporal.
- f) En relación al requisito esencial para intervenir administrativamente una empresa, es que la misma debe prestar un servicio público esencial a la comunidad y es el Organismo Ejecutivo el que debe determinar qué es o quien presta un servicio público esencial; facultad que queda establecida en los artículos 1, 120, 182 e incisos a) y b) y 183 de la Constitución Política de la República.¹⁶²
- g) La corte de Constitucionalidad determinó que: *“el objetivo principal de toda intervención administrativa hacia una empresa (institución) que preste un servicio público esencial a la comunidad, debe ser el del mantenimiento de la continuidad de dicho servicio”*¹⁶³
- h) La Corte de Constitucionalidad indicó que el Registro Nacional de las Personas – RENAP- ostenta una autonomía técnica, por ser concedida por el legislador ordinario y no por el legislador constitucional, y por ello no goza de una especial protección y por este motivo sí podría ser intervenido administrativamente.

¹⁶¹ Corte de Constitucionalidad Op.cit. Pág. 11.

¹⁶² Asamblea Nacional Constituyente. Constitución Política de la República. 1985. Guatemala.

¹⁶³ Corte de Constitucionalidad. Op.cit. Pág. 15.

Derivado del análisis anterior, la Corte de Constitucionalidad determinó que el Presidente de la República sí estaba facultado para intervenir administrativamente el Registro Nacional de las Personas. En este caso, la Corte estimó que la finalidad era garantizar y normalizar la prestación de los servicios de registro de las personas naturales y la inscripción de actos y hechos relativos al estado civil y capacidad civil de las personas, que la misma debía desarrollarse por un tiempo estrictamente necesario e hizo énfasis que en las circunstancias en las que se dio la problemática no existía otra medida que, pudiera alcanzar términos o resultados semejantes a la finalidad que se tenía como objetivo, derivado de ello, la Corte de Constitucionalidad opinó de forma favorable e indicó que sí era procedente la intervención administrativa que el Organismo Ejecutivo pretendía realizar al Registro Nacional de las Personas.

En octubre de año dos mil diez, pese a que la Corte de Constitucionalidad había opinado que el Organismo Ejecutivo sí podría intervenir administrativamente el RENAP, el Presidente de la República indicó que ya no se intervendría a dicha institución, sin dar motivos concretos, aunque según varios argumentos, fue debido a la presión social que una intervención administrativa acarrearía.

En atención a lo indicado en el párrafo anterior, en el artículo publicado por la Asociación Guatemalteca de Alcaldes y Autoridades Indígenas, expresó: “... *fuentes oficiales aseguran que la indecisión del mandatario radica en las presiones que recibe de los distintos sectores que están haciendo cabildeo, entre los que se encuentran el CACIF, que está a favor de la intervención; un ala del Mirador Electoral, que también la apoya; y órganos como el Tribunal Supremo Electoral (TSE) o Flacso –que forma parte del Mirador-, que están en contra.*”¹⁶⁴

¹⁶⁴ AGAAI. Presidente Álvaro Colom Decide no Intervenir RENAP. Guatemala. 2010.<http://notiagaai.blogspot.com/2010/10/presidente-alvaro-colom-decide-no.html>. 12 de octubre de 2014.

CAPÍTULO 4

Análisis, Presentación y Discusión de Resultados

La figura de la intervención administrativa regulada en el artículo 120 de la Constitución Política de la República de Guatemala, reviste gran importancia en nuestro sistema jurídico y tiene lugar cuando una empresa presta de forma deficiente o anormal un servicio público esencial a la población. Dicha figura se encuentra regulada en ciertos cuerpos normativos de una forma muy general y abstracta.

El instrumento utilizado en el presente caso fue la entrevista, dirigido a sujetos profesionales y especialistas en el tema, con amplios conocimientos de Derecho Constitucional y Administrativo. Al respecto, en el presente capítulo se realizará una síntesis y análisis de lo abordado en cada uno de los capítulos y el cumplimiento, tanto del objetivo general como de los específicos.

Se presentará también la discusión y análisis del tema de investigación sobre el análisis jurídico de la figura de la Intervención Administrativa a la luz del artículo 120 de la Constitución Política de la República de Guatemala, basándose en resultados obtenidos, con el fin de determinar el alcance de los objetivos y la respuesta a la pregunta central de investigación la cual fue: ¿En qué casos procede la intervención administrativa a entidades que prestan servicios públicos que ostentan autonomía administrativa o bien a entidades descentralizadas y autónomas de conformidad con lo regulado en el artículo 120 de la Constitución Política de la República de Guatemala?

El presente trabajo de investigación contestó a dicha pregunta ya que se logró determinar en qué casos procede la Intervención Administrativa a entidades que prestan servicios públicos y varios aspectos importantes que deben cumplirse o deben tener lugar para que se lleve a cabo una Intervención Administrativa sin contradecir o transgredir lo regulado en la Constitución Política de la República de Guatemala, se realizó un análisis de lo regulado en el artículo 120 constitucional y del criterio que sostiene la Corte de Constitucionalidad en cuanto a la aplicación de la misma.

Los resultados obtenidos confirman lo establecido en la investigación, la doctrina y la legislación relacionada, alcanzando tanto el objetivo general como los específicos, así como también se logró determinar la respuesta a la pregunta central de la investigación.

4.1. OBJETIVOS

4.1.1. Objetivo General

El objetivo general de la investigación “Análisis jurídico de la figura de la Intervención Administrativa a la luz del artículo 120 de la Constitución Política de la República de Guatemala” fue desarrollar la fundamentación jurídica de la figura de la Intervención Administrativa regulada en el artículo 120 de la Constitución Política de la República de Guatemala y determinar los alcances de su aplicación. El objetivo descrito con anterioridad se alcanzó por completo, ya que a lo largo de la investigación se determinó cuáles son los cuerpos normativos que regulan dicha figura, así como los vacíos legales que existen en nuestra legislación para tratar tal figura y los vacíos que existen para su correcta aplicación.

En cuanto a los alcances de la aplicación de la intervención administrativa se realizó un análisis de los distintos puntos de vista que sostienen profesionales, estudiosos del derecho y el criterio que sostiene la Corte de Constitucionalidad en relación a su aplicación. Se logró determinar ciertos lineamientos y puntos importantes que deben respetarse y acatarse para poder llevar a cabo una intervención administrativa, así mismo se hizo referencia también a las consecuencias que trae consigo la falta de regulación legal en leyes de carácter ordinario de dicha figura, ya que la misma se ha aplicado de diversas formas sin uniformidad y muchas veces sin fundamento jurídico o legal y de forma arbitraria.

4.1.2. Objetivos Específicos

En cuanto a los objetivos específicos trazados en la investigación se alcanzaron cada uno de ellos, los cuales se desarrollan a continuación:

a) Determinar el papel que desempeña el Organismo Ejecutivo y los organismos que están en contacto directo o inmediato con éste en casos de intervención administrativa regulada en el artículo 120 de la Constitución Política de la República de Guatemala, este objetivo se cumplió ya que en el capítulo 3 de la investigación se determinó que el Organismo Ejecutivo realiza un papel importante en la intervención administrativa, pero quien la ordena, supervisa y controla es el Presidente de la República de Guatemala, y es el artículo 120 el cual le da cabida para que sea este organismo del Estado quien lo realice y lo ordene por medio de un Acuerdo Gubernativo.

b) El objetivo de definir y analizar los distintos tipos de empresas que prestan servicios públicos que existen en Guatemala y su distinción con las entidades públicas o entidades autónomas y descentralizadas se estableció en el capítulo 2 de la presente investigación ya que se dedicó un apartado completo para explicar de forma detallada y concisa cada una de las organizaciones que se encargan de prestar servicios públicos a la población, explicando cada una de ellas con sus características específicas y concretas.

c) En cuanto al tercer objetivo específico el cual fue explicar el concepto, las características, clasificación y principios de los servicios públicos, se cumplió a cabalidad ya que en el capítulo 2 de la presente investigación se proporcionan de forma detallada varios conceptos que han dado distintos juristas así como conceptos establecidos en manuales por secretarías del Estado de Guatemala y se indica de la misma forma cuerpos normativos que regulan los servicios públicos; en cuanto a las características y principios de los servicios públicos, se logró determinar que varios autores han indicado que tanto las características como los principios son los mismos y que únicamente cambia el nombre con los cuales se les ha denominado; muchos otros autores establecen que las características y principios son totalmente distintos unos de otros y que debe tenerse claridad para saberlos diferenciar, en conclusión tanto los principios como las características son los mismos y en distintas obras puede percatarse que se confunden unos con otros lo que hace llegar a la determinación que pueden ser denominados de una u otra forma indistintamente. En relación a la clasificación de los servicios públicos también logró explicar de forma detallada distintos

criterios de clasificación y se desarrolló cada uno haciendo una clasificación bastante extensa para lograr la mejor comprensión y aplicación de los mismos.

d) En el capítulo 3 se logró determinar de forma clara y extensa el rol o el papel que desempeña el Organismo Ejecutivo por medio del Presidente de la República en la figura de la intervención administrativa, se expuso la forma en que el Presidente de la República tiene injerencia en la aplicación de la intervención administrativa y se determinó las funciones y facultades que posee antes, durante y después que tenga lugar una Intervención Administrativa, además las funciones que como Jefe de Estado debe cumplir y hacer cumplir.

e) En el capítulo 3 de la presente investigación se alcanzó el quinto objetivo específico ya que en este capítulo se explicó de forma detallada algunos casos de Intervención Administrativa a empresas que prestan servicios públicos, tales como el caso de Intervención Administrativa a cinco aduanas que tuvo lugar en el año dos mil trece y parte del año dos mil catorce, brindando un análisis jurídico de los casos y de cómo se desarrollaron. Así mismo se explicó el caso de Intervención Administrativa fallida que se intentó realizar en el Registro Nacional de las Personas –RENAP-.

4.2. RESULTADOS DEL INSTRUMENTO DE INVESTIGACIÓN

A continuación se presenta el análisis de las entrevistas y las conclusiones sobre el trabajo de investigación. Cada una de las preguntas realizadas a los sujetos de investigación determina la importancia de la intervención administrativa y su debida aplicación en la legislación guatemalteca.

A raíz de las entrevistas se analizaron los resultados obtenidos en la investigación, ya que dicha entrevista fue realizada por distintos sujetos que cumplían con cada una de las características para ser entrevistado.

Los profesionales interrogados a través del modelo de entrevista, el cual se encuentra en el anexo 1 del presente trabajo de investigación, cada una de las preguntas abiertas, fueron los siguientes:

- a) Coordinadora Académica y Docente de la Universidad Rafael Landívar, Licenciada Norma Elizabeth García-Bauer Mazariegos de Mendoza.
- b) Asesor Corporativo y Profesor de Derecho Constitucional de la Universidad Rafael Landívar, Licenciado Pablo Francisco Fuentes Destarac.
- c) Abogado y Director Administrativo de Bufete Mayora & Mayora, S.C., experto en Derecho Administrativo y Constitucional, Doctor Eduardo Mayora Alvarado.
- d) Coordinador del Área de Política Judicial, Organismo Judicial, Licenciado Erick Eduardo Schaeffer Cabrera.
- e) Asesor Jurídico, propietario de Bufete Profesional y docente de Derecho Administrativo y Tributario de la Universidad Rafael Landívar, Licenciado José Giovanni Chinchilla Guerrero.
- f) Magistrado de Apoyo Sala Quinta del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Organismo Judicial, Licenciado Raúl Antonio Chicas Hernández.
- g) Abogado y Notario, Asesor Administrativo y Tributario, Catedrático de Derecho Administrativo y Tributario de la Universidad Rafael Landívar, Licenciado Luis Fernando Cerdón Morales.

Entre las preguntas realizadas, los aportes de los sujetos entrevistados y conclusiones propias se encontraron las siguientes:

1. ¿Considera usted que la empresas privadas que prestan servicios públicos lo hacen de una manera eficiente?

Derivado del análisis de las entrevistas realizadas a cada uno de los expertos y profesionales se pudo determinar que depende mucho de la empresa y del servicio que presten, en general todos los profesionales coincidieron que las empresas privadas que prestan servicios públicos los desarrollan o realizan de mejor forma que las entidades públicas o estatales, claro tiene algunas deficiencias, pero las mismas son mínimas y en general desempeñan una buena prestación de servicios públicos.

En relación a lo indicado en el párrafo anterior el licenciado, Pablo Fuentes Destarac indicó: *“Las empresas que prestan servicios de telefonía y suministro de energía eléctrica han logrado una buena cobertura y calidad en la prestación de los mismos. Mientras empresas que prestan servicios de transporte público son bastante deficientes en la atención de sus usuarios. Vemos también que en cuanto a la educación y la salud, las empresas privadas superan por mucho la eficiencia de los servicios prestados, sin embargo, la cobertura que tiene el Estado es mayor a la que presta la iniciativa privada, debido a la situación de pobreza de la mayoría de la población que no tiene capacidad económica para pagar por estos servicios.”*¹⁶⁵

En este mismo orden de ideas, el Licenciado Eduardo Schaeffer Cabrera indicó: *“En la mayoría de los casos las empresas privadas prestan, en muchas ocasiones, un mejor servicio que las entidades públicas (p. ej. Salud), no obstante en algunos casos este servicio también tiene sus deficiencias.”*¹⁶⁶

Es importante destacar y hacer mención que para los profesionales Luis Fernando Cordón Morales, la Licenciada Norma Elizabeth García y el Doctor Mayora Alvarado, las empresas privadas que prestan servicios públicos lo hacen de una forma deficiente y brindan una prestación deficiente y con falencias, en relación a esto, la Licenciada Norma Elizabeth García indicó: *“De todas la empresas que conozco la mayoría de ellas no las presta de forma eficiente, ya que las empresas que prestan servicios públicos regularmente se dan concesiones por afinidades políticas más que por eficiencia, eficacia y por efectividad que son los principios que rigen a toda la administración pública, por lo tanto mi respuesta es que no y a la luz de ello es la prestación del servicio de transporte urbano”.*¹⁶⁷

¹⁶⁵ Fuentes Destarac, Pablo Francisco, Asesor Corporativo y Profesor de Derecho Constitucional de la Universidad Rafael Landívar, entrevistado el 28 de noviembre de 2014.

¹⁶⁶ Schaeffer Cabrera, Erick Eduardo, Coordinador del Área de Política Judicial, Organismo Judicial, entrevistado el 23 de octubre de 2014.

¹⁶⁷ García-Bauer Mazariegos de Mendoza, Norma Elizabeth, Coordinadora Académica y Docente de la Universidad Rafael Landívar, entrevistada el 23 de octubre de 2014.

En la investigación se pudo determinar que existen gran cantidad de empresas privadas que prestan servicios públicos pero la mayoría lo realiza de forma deficiente y con falencias importantes, que existen empresas que realizan la prestación más por intereses políticos o de otra índole que realmente por la eficiencia para la prestación.

2. ¿Cuál es su opinión acerca de la regulación de la intervención administrativa en la Constitución Política de la República de Guatemala?

Derivado de las respuestas obtenidas por parte de los profesionales entrevistados, en relación a esta pregunta se pudo determinar que la Constitución Política de la República contempla en el artículo 120 la posibilidad de intervenir administrativamente las empresas que presten servicios públicos siempre y cuando sean por motivos graves o que se interrumpa la prestación de los servicios, es entonces que los constitucionalistas con el fin de prevenir cualquier inconveniente que altere la prestación de un servicio público, plasmaron la posibilidad que el Estado haciendo uso de su poder pueda intervenir administrativamente a empresas privadas.

En relación a ello, el Doctor Mayora indicó: *“La Constitución contempla la situación fáctica consistente en que, por motivos generalmente graves (como pudiera serlo una huelga o la quiebra de una empresa), la prestación de servicios esenciales, como el transporte o el suministro del agua potable, estén en peligro de interrumpirse, con la consiguiente afectación para la vida de grupos significativos de población. Para evitar que tal cosa ocurra, se prevé que el Gobierno, para salvaguardar el bienestar general, intervenga la empresa de que se trate.”*¹⁶⁸

Así mismo, el Licenciado Pablo Fuentes Destarac estableció: *“Los servicios públicos esenciales tales como la salud, la educación, el transporte, el agua y otros muchos que son indispensables para que las personas puedan satisfacer sus necesidades vitales para poder tener una vida satisfactoria y desarrollar todos sus potenciales, tanto en forma personal como colectivamente, merecen una especial protección por parte del*

¹⁶⁸ Mayora Alvarado, Eduardo, Abogado y Director Administrativo de Bufete Mayora & Mayora, S.C., experto en Derecho Administrativo y Constitucional, entrevistado el 10 de noviembre de 2014.

*Estado. Por lo tanto, si por causas de fuerza mayor estos servicios se interrumpiesen, es obligación del Estado el procurar que los mismos se reestablezcan con la mayor prontitud y eficiencia posibles, para que las personas no se vean afectadas o sufran lo menos posible por la falta de ellos. Por lo tanto, creo que dicha norma constitucional tiene como fin el proteger el suministro de los bienes esenciales que las personas necesitan para poderse desarrollar plenamente”.*¹⁶⁹

En esta investigación se pudo terminar que, la finalidad de regular este artículo en la Constitución Política de la República, fue plasmar una herramienta que pudiera utilizarse si en caso una empresa de carácter privado, no prestaba de forma eficiente o bien interrumpía la prestación de un servicio público. Con ella, el Estado está facultado para intervenir dicha empresa con la única y exclusiva finalidad de suministrar y prestar el servicio público, se logró determinar también que su objetivo es el bien común y la protección a la persona.

3. ¿Tiene usted conocimiento acerca de algún caso de intervención administrativa que se haya dado en Guatemala? Si la respuesta es afirmativa, mencione cual o cuales.

En relación a esta interrogante y derivado de lo indicado por los entrevistados, se pudo concluir que todos tienen conocimiento de uno u otro caso de intervención administrativa, entre los casos que los expertos expresan conocer se pueden mencionar los siguientes: el Doctor Mayora enuncio: “Aludiría a las de la Dirección General de Migración, recientemente terminada, y la de Puerto Quetzal”;¹⁷⁰ el licenciado Pablo Fuentes manifestó: “Creo que los casos más sonados son las intervenciones que ha realizado el Ejecutivo de entidades dentro del Estado, tales como la Empresa Portuaria Nacional Santo Tomás de Castilla, Puerto Quetzal, las Aduanas, el Registro Nacional de Personas”¹⁷¹

¹⁶⁹Fuentes Destarac, Pablo Francisco, Asesor Corporativo y Profesor de Derecho Constitucional de la Universidad Rafael Landívar, entrevistado el 28 de noviembre de 2014.

¹⁷⁰Mayora Alvarado, Eduardo, Abogado y Director Administrativo de Bufete Mayora & Mayora, S.C., experto en Derecho Administrativo y Constitucional, entrevistado el 10 de noviembre de 2014.

¹⁷¹Fuentes Destarac, Pablo Francisco, Asesor Corporativo y Profesor de Derecho Constitucional de la Universidad Rafael Landívar, entrevistado el 28 de noviembre de 2014.

4. ¿Usted considera que el Presidente de la República de Guatemala, en nombre del Estado, es el indicado para llevar a cabo una intervención administrativa?

De la investigación realizada, se pudo determinar que todos los profesionales entrevistados coincidieron que efectivamente el Presidente de la República de Guatemala es el indicado para ordenar y llevar a cabo una Intervención Administrativa ya que por mandato constitucional y legal éste debe realizar y desarrollar funciones administrativas.

De conformidad con lo establecido en el párrafo anterior el Doctor Mayora Alvarado indicó: *“Sí, porque se trata de los servicios públicos y esto suele ser parte de la función administrativa del Estado, que corresponde al Poder Ejecutivo. La base legal pudiera ser el Arto. 183, a) de la Constitución Política de la República de Guatemala”*¹⁷²

El Licenciado Pablo Fuentes indicó: *“Los servicios públicos que presta el Estado a favor de la ciudadanía son suministrados esencialmente por la administración centralizada, tales como educación, salud, seguridad, creación y mantenimiento de infraestructura, vigilancia del medio ambiente, supervisión de las relaciones laborales, coordinación de la cultura y deporte y otros más. Todos estos servicios son responsabilidad de ser mantenidos por los distintos Ministerios que conforman el Ejecutivo, de quien la cabeza del mismo es el Presidente, por lo que este último ya tiene injerencia directa y poder de decisión en la manera como se prestan los mismos. Existen otros servicios que son proporcionados por entidades descentralizadas y/o autónomas creadas por ley, que tienen una independencia funcional y económica del gobierno central. Dentro de ellas tenemos el Registro Nacional de Personas (RENAP), la Superintendencia de Administración Tributaria, entes que tienen sus propias autoridades y patrimonio propio. La Corte de Constitucionalidad en sentencia de fecha 17 de septiembre de 2010, dentro del Expediente número 3174-2010, estableció que el RENAP podía ser intervenido de conformidad con el artículo 120 de la Constitución, estableciendo en la misma las*

¹⁷²Mayora Alvarado, Eduardo, Abogado y Director Administrativo de Bufete Mayora & Mayora, S.C., experto en Derecho Administrativo y Constitucional, entrevistado el 10 de noviembre de 2014.

condiciones y límites de dicha intervención, pero dejando claro que entidades cuya autonomía ha sido concedida por la Constitución no pueden ser intervenidas por el Presidente, tales como el Municipio, la Confederación Deportiva Autónoma de Guatemala, el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, la Universidad de San Carlos de Guatemala, el Banco de Guatemala y otros.”¹⁷³

Por lo tanto, la Corte de Constitucionalidad ya definió jurisprudencialmente qué entidades públicas pueden ser o no intervenidas por el Presidente. Sin embargo, en dicha sentencia no profundizó sobre la intervención de empresas privadas que presten servicios públicos.

Este trabajo de investigación llegó a la conclusión que efectivamente el Presidente de la República es la figura indicada e ideal para llevar a cabo una intervención administrativa y que dicha facultad se la otorga la Constitución Política de la República de Guatemala.

5. ¿Considera usted que la figura de la intervención administrativa regulada en el artículo 120 de la Constitución Política de la República se aplica de conformidad con el espíritu de la norma constitucional?

En relación a esta interrogante, el Licenciado Giovanni Chinchilla indicó: *“El artículo 120 de la Constitución Política de la República, está bien, lo que pasa es que es muy escueto y se necesita una ley que lo desarrolle y amplíe”¹⁷⁴* El licenciado Erick Scheffer expresó: *“Considero que no se aplica correctamente, ya que la intervención a que se refiere el artículo 120 constitucional es aplicable a empresas “privadas” que prestan servicios públicos y no se refiere a intervenir entidades Estatales. Pero al momento de interpretar las disposiciones de la Corte de Constitucionalidad al tenor del principio hermético del derecho, se puede inferir que lo que buscaba el legislador es que el servicio público se preste de una manera adecuada por lo que cabría la intervención a*

¹⁷³Fuentes Destarac, Pablo Francisco, Asesor Corporativo y Profesor de Derecho Constitucional de la Universidad Rafael Landívar, entrevistado el 28 de noviembre de 2014.

¹⁷⁴ Chinchilla Guerrero, José Giovanni, Asesor Jurídico, propietario de Bufete Profesional y docente de Derecho Administrativo y Tributario de la Universidad Rafael Landívar, entrevistado el 21 de noviembre de 2014.

entidades Estatales que presten estos servicios (p. eje. Agua, luz, salud, educación), y no de forma tan extensiva como se aplica en la actualidad”¹⁷⁵

La licenciada Norma Elizabeth García manifestó: *“Que la Intervención Administrativa regulada en el artículo 120 regula de forma correcta y de conformidad con lo que el constitucionalista quiso expresar, el inconveniente recae en que no existe una normativa que desarrolle o establezca de forma clara el procedimiento de una Intervención Administrativa y bien se podría crear un reglamento de Intervención que lo podría realizar la Contraloría General de Cuentas o bien una ley emitida por el Congreso de la República, a través de un Decreto del Congreso que establezca los procedimientos de la Intervención”.*¹⁷⁶

Creo que dicho artículo regula la intervención del Estado de empresas privadas que prestan servicios públicos y no la intervención del Estado por el Estado, o sea, la intervención del Presidente de la República a entidades descentralizadas o autónomas creadas por ley, como jurisprudencialmente se ha afirmado.

6. La Corte de Constitucionalidad tiene el criterio que la palabra “empresa” para el artículo 120 constitucional debe interpretarse de una forma amplia y no restrictiva, ¿usted comparte este criterio?

En la investigación realizada, se pudo establecer que dos de los profesionales entrevistados indicaron que no tenían conocimiento claro y preciso a cerca del criterio de la Corte de Constitucionalidad indicando que tendrían que leer e investigar a cerca de lo indicado por la Corte en el texto para poder dar una respuesta concreta.

Por otro lado, el licenciado Pablo Fuentes indicó: *“En su mayoría, los servicios públicos esenciales a principios de los años 80’s eran prestados por el Estado. Y la Constitución guatemalteca fue aprobada a mitad de dicha década, por lo que parece ser lógico que en cuanto a las empresas que prestan los servicios públicos, según el artículo 120, la*

¹⁷⁵Schaeffer Cabrera, Erick Eduardo, Coordinador del Área de Política Judicial, Organismo Judicial, entrevistado el 23 de octubre de 2014.

¹⁷⁶García-Bauer Mazariegos de Mendoza, Norma Elizabeth, Coordinadora Académica y Docente de la Universidad Rafael Landívar, entrevistada el 23 de octubre de 2014.

Constitución no debiese ser interpretada textualmente conforme la intención y espíritu de esa época, ya que hoy tenemos otra realidad. Sin embargo, a mi parecer la realidad no ha cambiado sustancialmente, ya que en el presente la diferencia es que hay más servicios públicos siendo prestados por empresas privadas que los servicios que se prestaban en la década de los 80's, pero esto no altera esencialmente que el artículo 120 se refiera a la intervención del Estado de empresas privadas, resultando ilógica la interpretación que dice que el Estado se intervenga a sí mismo. Creo que si el Presidente puede intervenir entidades estatales descentralizadas y autónomas no es definitivamente en virtud del artículo 120 de la Constitución, en todo caso, tales facultades debiesen de quedar en las leyes orgánicas en las que se crean dichas entidades, al final, cuando hablamos de descentralización es porque esas funciones pertenecían anteriormente a la administración centralizada, por lo que la ley que crea dichos entes los puede limitar a su vez, a través de la intervención presidencial en los casos que así se determine legalmente.”¹⁷⁷

El licenciado Erick Scheffer manifestó: *“Si se utiliza la definición del diccionario de la RAE, empresa es la unidad u organización dedicada a actividades industriales, mercantiles o de prestación de servicios con fines de lucro. La Corte de Constitucionalidad por su parte, utiliza como métodos para la correcta hermenéutica de las normas constitucionales los métodos de interpretación Armónico o Sistemático, Optimización de la Fuerza Normativa de la Constitución y la interpretación literal, aunado a lo anterior, el principio de plenitud hermética del derecho, obliga a darle una interpretación que armonice el texto constitucional por lo que no pudieran existir lagunas legales dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, de esa suerte, si no existe una norma que faculte al estado a intervenir a las entidades Estatales que prestan servicios públicos (p. ej. Hospitales, Escuelas, Empresa Eléctrica), debe entenderse el término empresa como equivalente de “empresa pública”, que es la creada y sostenida por un poder público, siempre y cuando sean entidades estatales que prestan servicios públicos, de ahí la interpretación de la Corte de*

¹⁷⁷Fuentes Destarac, Pablo Francisco, Asesor Corporativo y Profesor de Derecho Constitucional de la Universidad Rafael Landívar, entrevistado el 28 de noviembre de 2014.

Constitucionalidad, dándole una interpretación amplia y no restrictiva, toda vez que el Estado es el que debe de prestar servicios públicos ya sea de forma directa o delegada. De esa suerte creo que es viable poder intervenir empresas Estatales con fundamento en el artículo 120 constitucional, siempre y cuando presten servicios públicos, por lo que no estoy de acuerdo con que se aplique dicho artículo como fundamento para intervenir otras entidades Estatales que NO prestan servicios públicos strictu sensu (p. eje. SAT, Aduanas)”¹⁷⁸

Los licenciados Luis Fernando Cordón y Raúl Antonio Chicas Hernández, se limitaron a manifestar que no comparte la opinión de la Corte de Constitucionalidad.

7. ¿A su criterio, qué alcances tiene la figura de la intervención administrativa, se podría intervenir administrativamente a todo tipo de organizaciones, empresas y entidades sean o no estatales o públicas?

La licenciada Norma Elizabeth García en relación al alcance la intervención administrativa indicó: *“A mi criterio, debe analizarse la intervención administrativa en dos grandes divisiones, el artículo 120 nos habla estrictamente de las empresas del sector privado y el capítulo tercero indica que la intervención debe realizarse de conformidad con los resultados de las auditorías que realice la Contraloría General de Cuentas porque con fundamento en la Ley Orgánica de la Contraloría si se pueden intervenir todas las instituciones cuando se evidencia que el resultado de esas auditorías, cuando los fondos no se estén de forma adecuada, entonces puedo decir que estamos en dos situaciones totalmente distintas; una es la de la regulada en el artículo 120 de la Constitución Política de la República y la otra la obligatoriedad de la Contraloría General de Cuentas como órgano fiscalizador, dicha institución puede intervenir cualquier entidad del Estado inclusive solicitar la remoción de cualquier empleado público y es por ello que en Guatemala se han dado varias intervenciones”*.¹⁷⁹

¹⁷⁸Schaeffer Cabrera, Erick Eduardo, Coordinador del Área de Política Judicial, Organismo Judicial, entrevistado el 23 de octubre de 2014.

¹⁷⁹García-Bauer Mazariegos de Mendoza, Norma Elizabeth, Coordinadora Académica y Docente de la Universidad Rafael Landívar, entrevistada el 23 de octubre de 2014.

El licenciado Pablo Fuentes manifestó: *“A la luz del artículo 120 de la Constitución y 31 del Código Civil, las empresas privadas que presten servicios públicos pueden ser intervenidas por el Estado. Sin embargo, creo que falta legislación que regule en detalle esta materia. Las entidades descentralizadas y autónomas creadas por leyes orgánicas conforme el artículo 134 de la Constitución, para poder ser intervenidas, debiesen de regular en el estatuto de su creación, tal circunstancia, partiendo del hecho que anteriormente a la emisión de la ley, tales competencias y facultades eran ejercitadas por la Administración Centralizada. Comparto el criterio de la Corte de Constitucionalidad que las entidades que gozan de descentralización y autonomía conferida por la Constitución, no pueden ser intervenidas, ya que sería contrario a la independencia creada por la propia Constitución.”*¹⁸⁰

¹⁸⁰Fuentes Destarac, Pablo Francisco, Asesor Corporativo y Profesor de Derecho Constitucional de la Universidad Rafael Landívar, entrevistado el 28 de noviembre de 2014.

CONCLUSIONES

1. La Administración Pública es el conjunto de organizaciones públicas del Estado que tiene como objeto atender los intereses públicos de la población, satisfacer sus necesidades y buscar el bienestar general a través de la prestación de los servicios públicos; para la consecución de sus objetivos, se rige por varios principios.
2. El Presidente de la República de Guatemala es la autoridad superior del Organismo Ejecutivo, es el Jefe de Estado y Representante de la unidad nacional. Las funciones, atribuciones, facultades y prohibiciones para ostentar dicho cargo se encuentran estrictamente delimitadas en la ley por desempeñar una función pública. El Presidente de la República desempeña funciones tanto políticas como administrativas.
3. En la legislación guatemalteca existe confusión en el empleo y aplicación de los sistemas de organización administrativa, ya que muchas veces el legislador los menciona de forma errónea, creando así equívocos al momento de interpretar las normas jurídicas.
4. La Constitución Política de la República de Guatemala establece, cuando una institución u organización, presta servicios públicos, de manera deficiente o irregular, es la figura de la Intervención Administrativa, la que tiene como finalidad dirigir las funciones y actos para reestablecer los servicios y así poder lograr su correcto cumplimiento, esta figura es utilizada por el Estado a través del Organismo Ejecutivo.
5. Para que tenga lugar la Intervención Administrativa deben cumplirse con ciertos requisitos o condiciones, entre ellos es que debe existir impedimento u obstaculización, ya sea temporal o definitiva, para la eficiente y adecuada prestación de un servicio público; ese impedimento u obstaculización debe ser de tal magnitud que sea imposible la prestación por cualquiera de las vías normales,

habiendo sido agotadas otras formas legales para poder lograr la eficiencia en el cumplimiento de dichas funciones públicas. La Administración Pública debe intervenir para restablecer esa eficiencia y asegurar la prestación del servicio público de forma adecuada y regular.

6. La Intervención Administrativa no tiene regulada un procedimiento específico en la legislación guatemalteca que determine en qué consiste, en qué casos procede, su debida aplicación, cuál es su alcance y quienes son las autoridades a las que les compete aplicarla en los casos específicos. Derivado de esta carencia, la figura de la Intervención Administrativa en Guatemala se ha aplicado de forma desorganizada y muchas veces arbitraria, ocasionando diversidad criterios y aplicación de criterios arbitrarios.
7. El Presidente de la República de Guatemala cumple un rol importante en la aplicación de la figura de la Intervención Administrativa, ya que está facultado por la Constitución Política de la República, en el artículo 120, para intervenir administrativamente a las empresas que prestan servicios públicos esenciales. El Presidente de la República está facultado para ordenar la realización de la Intervención Administrativa a través de un Acuerdo Gubernativo, en el cual debe establecerse, entre otros elementos, el plazo y los demás lineamientos, en el que se va a desarrollar dicha intervención.

RECOMENDACIONES

1. El Organismo Ejecutivo por medio del Presidente de la República de Guatemala, debe tomar en consideración todas las implicaciones y consecuencias que tiene para el Estado y la población, la toma de decisiones administrativas, sobre todo si estas afectan la prestación de un servicio público para la población. El Organismo Ejecutivo debe anteponer el Estado de Derecho y el Bien Común y no tomar la decisión de Intervenir administrativamente una institución de forma arbitraria o por inclinación política, sino antes agotar todos los medios posibles para obtener la resolución de los problemas e inconvenientes que hayan ocurrido y establecer efectivamente que se produzcan las condiciones o requisitos necesarios, previamente a llevar a cabo una Intervención Administrativa.
2. El Congreso de la República de Guatemala debe emitir una Ley en donde se establezcan de forma clara y concreta los casos en los que procede la Intervención Administrativa, enumerando los elementos necesarios para su aplicación, el tipo de organizaciones o entidades que pueden ser sujetas a Intervención Administrativa y los requisitos a que debe sujetarse la autoridad que la decretará y aplicará.
3. Emitido por el Congreso de la República el Decreto Legislativo que regule los elementos de la Intervención Administrativa, el Presidente de la República deberá emitir el correspondiente reglamento en el cual se desarrolle el procedimiento para llevar a cabo la misma, es decir, el reglamento deberá desarrollar todo lo relacionado a la Ley con la finalidad exclusiva de regular el proceso que debe llevarse a cabo para realizar una Intervención Administrativa en Guatemala.

REFERENCIAS

A) BIBLIOGRÁFICAS

1. Álvarez-Gendín, Sabino. Tratado General de Derecho Administrativo Tomo I. España, Bosch, Casa Editorial.
2. Bielsa Rafael. *Principios de Derecho Administrativo*, Tercera edición. Ediciones Depalma, Argentina, 1963.
3. Caicedo C, Luis A, Derecho Administrativo. Concepto de Servicios Públicos, Signocrom impresos, Venezuela.
4. Calderón Morales, Hugo Haroldo. *Derecho Administrativo Guatemalteco*, México, Editorial Porrúa, 2004.
5. Calderón Morales, Hugo Haroldo, Derecho Administrativo II, Guatemala, Editorial Estudiantil Fénix, 2004.
6. Canasi, José. *Derecho Administrativo*. Argentina, Editorial Depalma, 1981.
7. Castillo González, Jorge Mario, Derecho Administrativo, trece edición, Guatemala, 2002.
8. Castillo González, Jorge Mario. *Derecho Administrativo Teoría General y Procesal*, Guatemala. 2008.
9. Castillo González, Jorge Mario. *Derecho Administrativo Teoría General y Procesal*, Guatemala, Impresiones Gráficas, 2011.
10. Cassagne, Juan Carlos. *Derecho Administrativo Tomo I*. Argentina, Lexis Nexis Abeledo-Perrot, 2003, 7ma. Edición.
11. Departamento de Publicaciones Facultad de Ciencias Económicas Universidad de San Carlos de Guatemala. *Apuntes de Derecho Administrativo*. Guatemala, 1194.

12. Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales. Argentina. Editorial Heliasta S.R.L.
13. Diccionario de la Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, España, Editorial Espasa, 2001, 22ª edición.
14. Diccionarios Jurídicos Temáticos, Volumen 1 Derecho Civil, México, Editorial Impresora Castillo Hermanos, S.A. de C.V., 1998.
15. Dromi, José Roberto. Derecho Administrativo Tomo II. Argentina. Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, 1992.
16. Escola, Héctor. Compendio de Derecho Administrativo Volumen I, Argentina, Depalma, 1984.
17. Fernández Ruiz, Jorge. Derecho Administrativo, McGraw-Hill-UNAM, México, 1999.
18. Franch Marta, (Comp.) Manual de Derecho Administrativo, Una perspectiva desde los ordenamientos jurídicos de Guatemala y España, Guatemala, Marqués Tallers Gráficos, 2002.
19. Garrido Falla, Fernando y otros. Tratado de Derecho Administrativo Volumen II. España Editorial Tecnos 2006, 12º. Edición.
20. Glad William, privatizaciones de empresas públicas en América Latina, Ediciones Gernica, México.
21. Gordillo, Agustín A., Teoría General del Derecho Administrativo, España, Instituto de Estudios de Administración Local, 1984, Págs. 237 a 239.
22. Linares, Juan Francisco. Derecho Administrativo 1ª reimpresión. Argentina, Editorial Astrea De Alfredo y Ricardo Depalma. 2000.
23. María Diez, Manuel. Derecho Administrativo Tomo I, Argentina, Editores Libreros, 1963.

24. Marienhoff, Miguel S. Tratado de Derecho Administrativo Tomo II. Segunda edición, Argentina, Abeledo-Perrot.
25. Perejo Alfonso, Luciano y otros. Manual de Derecho Administrativo. España. Ariel, S.A. 1998.
26. Santofimio Gamboa, Jaime Orlando. Tratado de Derecho Administrativo Tomo II. Colombia. Tercera edición. Universidad Externado de Colombia.
27. Siguenza Siguenza, Gustavo Adolfo (Comp.) Código Civil Anotado y Concordado. Guatemala Magna Terra Editores, 2010, 1ª. Edición.
28. Silva Cencio, Jorge. *La Descentralización por Servicios en la Constitución de 1967*. Uruguay, Editorial Babilonia. 1967.

B) NORMATIVAS

1. Asamblea Nacional Constituyente. Constitución Política de la República de Guatemala. 1985.
2. Congreso de la República de Guatemala, Código de Comercio. Decreto número 2-70.
3. Congreso de la República de Guatemala. Código Municipal. Decreto número 12-2002.
4. Congreso de la República de Guatemala. Ley del Organismo Ejecutivo. Decreto número 114-97.
5. Congreso de la República de Guatemala. Ley del Organismo Judicial. Decreto número 2-89.
6. Congreso de la República de Guatemala. Ley del Registro Nacional de las Personas. Decreto número 90-2005.
7. Congreso de la República de Guatemala. Ley General de Descentralización. Decreto número 14-2002.

8. Enrique Peralta Azurdia, Jefe del Gobierno de la República, Decreto-Ley número 106, Código Civil.
9. Organismo Ejecutivo. Acuerdo Gubernativo 427-2013.
10. Organismo Ejecutivo. Acuerdo Gubernativo 25-2014.
11. Presidencia de la República de Guatemala, Oficina Nacional de Servicio Civil, Manual de Organización del Sector Público.
12. Secretaría de Coordinación Ejecutiva de la Presidencia –SCEP-. Programa Descentralización y Fortalecimiento Municipal. Modelo de Manual de Organización, Funciones, Descripción de puestos de la Oficina de servicios públicos municipales – OSPM-.

C) ELECTRÓNICAS

1. AGAAI. Presidente Álvaro Colom Decide no Intervenir RENAP. Guatemala. 2010. En red disponible en: <http://notiagaai.blogspot.com/2010/10/presidente-alvaro-colom-decide-no.html>.
2. Prensa Libre.com. Barreto Bill. Intervenciones rebasan Límites. Guatemala. En red disponible en: http://www.prensalibre.com/noticias/politica/Intervenciones-rebasan-limites_0_910109051.html.
3. Prensa Libre. Bolaños, María Rosa. SAT levanta Medias en Aduana. Guatemala. 2014. En red disponible en: http://www.prensalibre.com/noticias/SAT-levanta-medida_0_1129087115.html.
4. Prensa Libre. Contreras A. Rojas U. Gamarro y J. Gramajo. Gobierno busca control de aduanas en el país. Guatemala. 2013. En red disponible en: http://www.prensalibre.com/noticias/politica/Gobierno-busca-controladunas_0_.html.
5. Prensa Libre. Contreras G. y Bolaños M.R. Otto Pérez hará consulta a la CC. Guatemala. 2013. En red disponible en: http://www.prensalibre.com/noticias/politica/Perez-hara-consulta-CC_0_1015698455.html.

6. Prensa Libre. Contreras G. y Bolaños R.M. Policía Nacional Civil y militares vigilan aduanas. Guatemala. 2013. En red disponible en: http://www.prensalibre.com/noticias/política/PNC-militares-vigilanaduanas_0_1019898039.html.
7. Prensa Libre. Gramajo, Jessica y Geovanni Contreras. Discrepancias por aduanas y la SAT. Guatemala. 2013. En red disponible en: http://www.prensalibre.com/noticias/política/Discrepancias-aduanas-SAT_0_1013298695.html.
8. Prensa Libre. Hernández M; Bolaños R. y Coronado E. Intervenir la SAT no es la solución. Guatemala. 2013. En red disponible en: http://www.prensalibre.com/noticias/politica/Intervenir-solucion_0_1016298388.html.
9. Secretaría Privada de la Presidencia de la República de Guatemala, Gobierno de Guatemala, Misión, Guatemala 2014. En red disponible en: <http://www.secretariaprivada.gob.gt/index.html>.
10. Siglo21.com.gt. Mendizábal, Ana Lucía. Polemizan por legalidad Intervención en Renap. Guatemala. 2010. En red disponible en: <http://m.s21.com.gt/nacionales/2010/08/26/polemizan-legalidad-intervencion-renap>.
11. Siglo21.com.gt. Muñoz Palala, Geldi. Intervenirán la SAT para tomar control de 5 aduanas. En red disponible en: Guatemala. 2013. <http://m.s21.com.gt/node/315512>.
12. Siglo 21. Websidesiglo 21. Continúa por 3 meses intervención de aduanas. Guatemala. 2014. En red disponible en: <http://m.s21.com.gt/guatemala/2014/01/27/Guatemala>.

D) OTRAS REFERENCIAS

1. Chicas Hernández, Raúl Antonio, Magistrado de apoyo, Sala Quinta del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Organismo Judicial, entrevistado el cinco de noviembre de dos mil catorce.
2. Corte de Constitucionalidad Expediente 93-89. Sentencia. Guatemala.
3. Gaceta No. 59, expediente No. 674-00, página No. 52, sentencia: 29-03-01.

4. Gaceta No. 13, expediente No. 93-89, página No. 51, sentencia: 28-07-89.
5. García-Bauer Mazariegos, Norma Elizabeth, Especialista y Catedrática de Derecho Administrativo de la Universidad Rafael Landívar, entrevistada el veintitrés de octubre de dos mil catorce.
6. Opinión Consultiva de la Corte de Constitucionalidad, 17 de septiembre de 2010, expediente 3174-2010.
7. Schaeffer Cabrera, Erick Eduardo, Coordinador del Área de Política Judicial del Organismo Judicial, Entrevistado el veintitrés de octubre de dos mil catorce.

ANEXO I

Universidad Rafael Landívar
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Guatemala.

Trabajo de investigación: “Análisis jurídico de la figura de la Intervención Administrativa a la luz del artículo 120 de la Constitución Política de la República de Guatemala”.

Alumna investigadora: Lesbia Roxana Ogaldez Del Cid.

Instrucciones: Buenos días: De antemano agradezco su participación en la presente entrevista. A efecto de optar el grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales se está realizando por mi persona la presente entrevista con fines exclusivamente ACADÉMICOS, por ende la información resultante de la misma será manejada con estricta confidencialidad, y los criterios u opiniones serán utilizados para lo que corresponda dentro de la investigación que se efectúa.

Nombre completo:

Lugar de labores:

Cargo/Puesto que desempeña:

1. ¿Considera usted que la empresas privadas que prestan servicios públicos lo hacen de una manera eficiente?

2. ¿Cuál es su opinión acerca de la regulación de la intervención administrativa en la Constitución Política de la República de Guatemala?

3. ¿Tiene usted conocimiento acerca de algún caso de intervención administrativa que se haya dado en Guatemala? Si la respuesta es afirmativa, mencione cual o cuales.

4. ¿Usted considera que el Presidente de la República de Guatemala, en nombre del Estado, es el indicado para llevar a cabo una intervención administrativa?

5. ¿Considera usted que la figura de la intervención administrativa regulada en el artículo 120 de la Constitución Política de la República se aplica de conformidad con el espíritu de la norma constitucional?

6. La Corte de Constitucionalidad tiene el criterio que la palabra “empresa” para el artículo 120 constitucional debe interpretarse de una forma amplia y no restrictiva, ¿usted comparte este criterio?

7. ¿A su criterio, qué alcances tiene la figura de la intervención administrativa, se podría intervenir administrativamente a todo tipo de organizaciones, empresas y entidades sean o no estatales o públicas?
