

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

"LA IMPLEMENTACIÓN DE LA CONCILIACIÓN EN EL PROCESO CONTENCIOSO  
ADMINISTRATIVO GUATEMALTECO"

TESIS DE GRADO

**HUGO SAMUEL QUIJIVIX COJULUN**

CARNET 23605-07

QUETZALTENANGO, NOVIEMBRE DE 2017  
CAMPUS DE QUETZALTENANGO

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

"LA IMPLEMENTACIÓN DE LA CONCILIACIÓN EN EL PROCESO CONTENCIOSO  
ADMINISTRATIVO GUATEMALTECO"

TESIS DE GRADO

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

POR  
**HUGO SAMUEL QUIJIVIX COJULUN**

PREVIO A CONFERÍRSELE  
LOS TÍTULOS DE ABOGADO Y NOTARIO Y EL GRADO ACADÉMICO DE LICENCIADO EN CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

QUETZALTENANGO, NOVIEMBRE DE 2017  
CAMPUS DE QUETZALTENANGO

## **AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR**

RECTOR: P. MARCO TULIO MARTINEZ SALAZAR, 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: LIC. CHRISTIAN ROBERTO VILLATORO MARTÍNEZ

**NOMBRE DEL ASESOR DE TRABAJO DE GRADUACIÓN**  
MGTR. ALLAN AMILKAR ESTRADA MORALES

**TERNA QUE PRACTICÓ LA EVALUACIÓN**  
LIC. THULY ROSMARY JACOBS RODRÍGUEZ

## **AUTORIDADES DEL CAMPUS DE QUETZALTENANGO**

DIRECTOR DE CAMPUS:	P. MYNOR RODOLFO PINTO SOLIS, S.J.
SUBDIRECTORA ACADÉMICA:	MGTR. NIVIA DEL ROSARIO CALDERÓN
SUBDIRECTORA DE INTEGRACIÓN UNIVERSITARIA:	MGTR. MAGALY MARIA SAENZ GUTIERREZ
SUBDIRECTOR ADMINISTRATIVO:	MGTR. ALBERTO AXT RODRÍGUEZ
SUBDIRECTOR DE GESTIÓN GENERAL:	MGTR. CÉSAR RICARDO BARRERA LÓPEZ



Consejo de Facultad  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad Rafael Landívar, Campus Quetzaltenango

Por medio de la presente me dirijo a usted con el objeto de rendir dictamen sobre la ASESORÍA proporcionada al estudiante: **HUGO SAMUEL QUIJIVIX COJULÚN**, carné número 2360507, en la elaboración de su trabajo de tesis titulado: "LA IMPLEMENTACIÓN DE LA CONCILIACIÓN EN EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO GUATEMALTECO"; trabajo que realizo de conformidad con las técnicas idóneas para este tipo de investigación, cumpliendo el alumno en todo momento con los requerimientos del asesor, demostrando el manejo con propiedad del tema, y realizando una investigación profesional.

La materia abordada, conlleva un análisis sobre la factibilidad de aplicar dentro del proceso de lo contencioso administrativo, el método de solución de conflictos denominado CONCILIACIÓN, el análisis que se presenta emana de lo tardado que en la práctica es un proceso de esta índole, y que en la norma especial no existe un fundamento concreto que permita que en esta materia tan especial por estar en juego intereses del Estado, se lleve a cabo una etapa de conciliación, considero valioso el aporte que el investigador obtuvo de Magistrados de las Salas de lo Contencioso Administrativo, ya que los resultados de la investigación necesitaban nutrirse de la experiencia práctica, de una materia de poca amplitud laboral, y de mucha especialidad, y considero que es uno de los aspectos a resaltar en el trabajo que se presenta. Las conclusiones presentan una perspectiva de la reforma que debería implementarse, con una consideración facultativa para los Jueces en cuanto a los casos en los cuales pueda agotarse esta vía.

Por lo expuesto anteriormente, doy mi aprobación y rindo **DICTAMEN FAVORABLE** al trabajo de tesis elaborado, en virtud de llenar los requisitos del instructivo de tesis respectivo, ya que a mi consideración el esfuerzo y dedicación del estudiante responden al trabajo que se presenta. Atentamente:

  
Magister Allan Amilkar Estrada Morales

Asesor

LICENCIADO  
Allan Amilkar Estrada Morales  
ABOGADO Y NOTARIO



Universidad  
Rafael Landívar  
Tradición Jesuita en Guatemala

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
No. 071604-2017

### Orden de Impresión

De acuerdo a la aprobación de la Evaluación del Trabajo de Graduación en la variante Tesis de Grado del estudiante HUGO SAMUEL QUIJIVIX COJULUN, Carnet 23605-07 en la carrera LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, del Campus de Quetzaltenango, que consta en el Acta No. 07556-2017 de fecha 3 de agosto de 2017, se autoriza la impresión digital del trabajo titulado:

"LA IMPLEMENTACIÓN DE LA CONCILIACIÓN EN EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO GUATEMALTECO"

Previo a conferírsele los títulos de ABOGADO Y NOTARIO y el grado académico de LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Dado en la ciudad de Guatemala de la Asunción, a los 20 días del mes de noviembre del año 2017.



LIC. CHRISTIAN ROBERTO VILLATORO MARTÍNEZ, SECRETARIO  
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
Universidad Rafael Landívar

## DEDICATORIA

**A Dios:** quien ha sido un invisible Padre para mí y que a pesar de quien soy, sus ojos me vieron desde el vientre de mi madre, Quien desde ese momento ha estado cada día conmigo, su amor incondicional e inconmensurable, su infinita misericordia, a Quien nos creó con un propósito para esta vida y el reto de la vida es llevarlo a cabo cada día, a Quien me dio vida, le agradeceré siempre.

**A mi madre,** el regalo que Dios me dio, el ángel que puesto en esta tierra quien se ha esforzado, luchado y me ha inspirado a seguir adelante, a quien ha dado todo, por el bienestar de nuestra familia, el instrumento de Dios para que mis hermanos sean hombres de bien.

**A mis amigos,** que esta vida me ha dado y que sería imposible mencionar a cada uno de ellos, pero agradezco cada amistad que me han brindado a lo largo de mi vida.

**A la Universidad Rafael Landívar,** por ser el Alma Mater, e iniciar en la formación como profesional, para contribuir con la sociedad a través de los conocimientos intelectuales, éticos, sociales y fomentar el deseo de ayudar al prójimo, por todas esas actividades que se llevaron a cabo, por ser el lugar en donde pase una etapa inolvidable de mi vida, por todos esos recuerdos que viven en mi corazón, siempre al llegar a la Universidad sonreiré y por eso gracias.

**Al Organismo Judicial de Guatemala,** por ser más que un trabajo, por ser un vínculo entre el conocimiento y la práctica, por llevarme a lugares que no pensé conocer, por brindarme excelentes amistades e innumerables experiencias profesionales.

## ÍNDICE

	Pág.
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I.....	3
1. ASPECTOS GENERALES.....	3
1. 1 El Proceso.....	3
1.1.1 Evolución Histórica.....	3
1.1.2 Definición.....	6
1.1.3 Naturaleza Jurídica.....	8
1.1.4 Principios.....	10
1.1.5 Clasificación.....	11
1.1.6 La Acción.....	13
1.1.7 La Jurisdicción.....	16
1.1.8 La Competencia.....	20
1.2 Justicia Administrativa.....	22
1.3 Derecho Procesal Administrativo.....	24
1.4 La Administración Pública.....	26
1.5 El Acto Administrativo.....	29
CAPÍTULO II.....	38
EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.....	38
1. Antecedentes Históricos.....	38
2. Definición.....	41
3. Naturaleza Jurídica.....	43
4. Características.....	44
5. Sistemas.....	44
5.1 Frances.....	44
5.2 Ingles.....	46
6. Las Partes.....	47
7. Procedencia de la Competencia Contenciosa Administrativa.....	50
8. Marco Jurídico del Proceso Contencioso Administrativo en Guatemala..	53

<b>CAPÍTULO III</b> .....	55
<b>LA CONCILIACIÓN</b> .....	55
1. <b>Evolución Histórica</b> .....	55
2. <b>Definición</b> .....	60
3. <b>Características</b> .....	62
4. <b>Clases</b> .....	63
5. <b>Elementos Jurídicos de la Conciliación</b> .....	65
6. <b>Efectos de la Conciliación</b> .....	66
<b>CAPÍTULO IV</b> .....	68
<b>LA IMPLEMENTACIÓN DE LA CONCILIACIÓN EN EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO</b> .....	68
1. <b>Análisis del Juez del conflicto desde el punto de vista como Conciliado</b> .	68
2. <b>Incorporación de la Conciliación en el Proceso Contencioso Administrativo</b> .....	82
<b>CAPÍTULO V</b> .....	90
<b>PRESENTACIÓN, ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS</b> .....	90
<b>CONCLUSIONES</b> .....	101
<b>RECOMENDACIONES</b> .....	102
<b>REFERENCIAS</b> .....	103
<b>ANEXOS</b> .....	110

## RESUMEN

El presente trabajo es una monografía descriptiva, que se titula la Implementación de la Conciliación en el Proceso Contencioso Administrativo, siendo el objetivo principal de la presente investigación definir los alcances y límites de la Implementación de la Conciliación en dicho proceso, se realizó un estudio doctrinario de los aspectos generales del proceso, del proceso contencioso administrativo, la conciliación y se desarrolló un capítulo específico en donde trata la Implementación de la Conciliación, se analizó la legislación actual que norma el proceso que es el decreto ciento diecinueve guión noventa y seis del Congreso de la República de Guatemala, se entrevistó directamente a seis Magistrados de las Salas Primera y Sexta ambas del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, con sede en la ciudad de Guatemala, las opiniones son diversas algunos indican que dentro de este proceso ya es factible, la conciliación de acuerdo al principio de integración de las normas, específicamente al tenor de lo que indica el Código Procesal Civil y Mercantil, en cuanto a una fase de Conciliación, otro criterio sería la inserción de una reforma a la Ley de lo Contencioso Administrativo, al concluir la presente investigación queda claro que no en todos los casos sería factible, que sea conciliable un proceso de esta índole, pero su factibilidad en algunos casos será una herramienta que coadyuvaría a la administración de justicia, la propuesta es concreta una iniciativa de ley que adicione el artículo 35 BIS a la ley de lo Contencioso Administrativo.

## INTRODUCCION

La presente investigación da respuesta a la pregunta de investigación que se plántelo la cual es, precisar cuáles son los asuntos que se pueden dilucidar mediante la Conciliación en el proceso Contencioso Administrativo, para ello se definieron los alcances y límites de la Conciliación en dicho proceso.

Para alcanzar los objetivos trazados se debe puntualizar ciertos aspectos generales como el proceso, es la herramienta jurídica más depurada, a lo largo de los siglos ha servido para dirimir conflictos, el cual inicia con la acción con el fin de que los tribunales presten la tutela mediante el desenvolvimiento de una serie de actos progresivos mediante el pronunciamiento de una sentencia, que decida el asunto. En el transcurso de la historia, el proceso ha ido evolucionando inicialmente la división fue entre lo civil y lo criminal, con el transcurrir de los años surgen nuevas materias como laboral, económico coactivo, niñez, familia entre otras y claro el contencioso administrativo, esta división es la que se conoce como competencia según la materia. El proceso Contencioso Administrativo, es aquella herramienta con la que cuentan los artículos, como control privativo, cuando culmina la vía administrativa para contraponerse a los actos, resoluciones o decisiones de la administración pública a trabes de los órganos administrativos, que lesionen sus derechos y mantener la legalidad y juridicidad de éstos.

En la presente investigación inicia desarrollando el tema del proceso, como es que surgió en la historia, su desarrollo, se enuncian definiciones del mismo, su naturaleza jurídica, cuales son sus principios, como se clasifica, temas fundamentales para entender la dinámica del proceso se abordan los tres temas considerados como pilares, y los cuales son la acción, jurisdicción y competencia, a medida que avanza esta investigación se aborda el tema concretamente del proceso contencioso administrativo, los antecedentes jurídicos históricos en Guatemala, y todos los aspectos fundamentales del éste proceso y la normativa actual aplicable para el desarrollo del mismo. Se realizó un estudio acerca de la Conciliación, un método alternativo de resolución de conflictos, se expresan su definición, característica, clases, los elementos jurídicos, y los efectos. Todo este

marco conceptual se desarrollo para tener un punto de partida para el desarrollo del tema de la Implementación de la Conciliación en el Proceso Contencioso Administrativo en Guatemala, ya que este proceso se lleva ante la Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, que esta integrada por tres magistrados, quienes deciden sobre el asunto, se realiza un Análisis del Juez del Conflicto desde el punto de vista como Conciliador, ya que se propone implementar una audiencia de Conciliación, en donde el Juez analice si es factible conciliar el caso, escuchar a las partes en sus pretensiones y en el posible acuerdo que sugieran, pero el Juez también propondría formulas para conciliar, si se llegara a un acuerdo este tendrá carácter de cosa juzgada y titulo ejecutivo, de este modo se pondrá fin con el proceso, en el caso que no se llegue a la Conciliación, pues se continuará con el proceso tal y como se encuentra en la actualidad.

Se determino que la Conciliación, es aplicable el día de hoy, según lo indicado el principio de integración de la Ley de lo Contencioso Administrativo y de acuerdo a lo que establece el Código Procesal Civil y Mercantil, de la forma que se determina en el artículo noventa y siete de dicha normativa, pero para disipar dudas, controversias y suspicacias es de vital importancia definir el procedimiento de una iniciativa de Ley ante el Congreso de la República de Guatemala, para que mediante una reforma a la Ley de lo Contencioso Administrativo, se implemente la Conciliación en dicho proceso.

Para el estudio de campo se entrevisto a tres magistrados de la Sala Primera del Tribunal de lo Contencioso Administrativo y tres magistrados de la Sala Sexta del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, se les realizo interrogantes por medio de una entrevista, en sus deferentes Judicaturas y sus respuestas fueron un gran aporte a la presente investigación, ya que ellos son quienes resuelven en la actualidad los procesos contenciosos administrativos en Guatemala.

# CAPITULO I

## ASPECTOS GENERALES

### 1.1 El Proceso

#### 1.1.1 Evolución Histórica

El conflicto, está prácticamente desde que existieron dos personas sobre la faz de la tierra, es necesario que exista la pluralidad unión, y convivencia de hombres libres e inteligentes que aporten dentro del engranaje de la sociedad. Esto inevitablemente suscita a modo que los años y siglos transcurren que los conflictos se vuelan mas complejos,

El hombre es un ser social que debe vivir en colectividad, para satisfacer sus necesidades y de las demás, en todos los ámbitos de la vida, el tipo de organización que se ha dado a lo largo de la historia para que el hombre viva en esa colectividad inicia desde el punto que el hombre vive en soledad, mudándose a organizaciones como: la horda, la gen, la tribu alcanzando a las ciudades estado de Grecia, hasta llegar al modelo actual de gobierno, al cual hoy en día conocemos como el Estado de Derecho, el que fundamentalmente tiene que llenar tres requisitos y los cuales son: la separación de organismos del Estado, la democracia y el respeto a los derechos humanos, y todo ello para la protección del ser humano individual y colectivamente, se basa fundamentalmente en la convivencia pacífica para así, dotarlo de los mecanismos adecuados para su realización y la consecución de la felicidad al que todo hombre aspira.

El conflicto, se remota prácticamente, desde que existieron dos seres humanos sobre la faz de la tierra, al realizar una revisión, acerca de cual era la forma para solucionar los conflictos a lo largo de la historia, veremos que inicia con la denominada:

**Autotutela**, que no es mas que la persona afecta directamente que sufría algún daño personal o material, una violación, amenaza o restricción a sus derechos, se hace justicia por sus propias manos, Eduardo Couture al referirse al tema indica:

*“En las situaciones de autotutela se ahorra, por lo menos momentáneamente, el proceso, y los fenómenos jurídicos quedan dentro del ámbito del derecho material.”<sup>1</sup>*, acá reina la ley del mas fuerte, lo que desencadenaría sangrientas batallas, la muerte de un sin fin de personas, una cultura de violencia, ya que no existe ninguna limitación;

**Autocomposición:** En donde las partes involucradas, resuelven por si mismas el conflicto, renunciando a todo o a parte de su derecho, vemos que es una forma mas civilizada de resolver el conflicto;

El momento exacto, en el cual, los individuos renuncian a la autotutela, no esta claro, como antecedente de esto, se puede mencionar a la civilización griega, en donde los griegos acuden al arbitraje a resolver sus conflictos, pero la renuncia de la autotutela no fue nada fácil, ya que incluso dentro de un sistema de justicia primitivo romano.

En la antigüedad concretamente en el derecho hebreo, Moisés administraba justicia personalmente, pero como esta función era demasiado para un solo hombre, eligió a mas hombres rectos dando paso a lo que se denomina como centuriones, quinquenarios, decanos, etc. Posteriormente se desarrollo un tribunal llamado Sindrin integrado por setenta y un jueces presididos por el sumo sacerdote

Se establecieron otros tribunales compuestos por veinte jueces menores el procedimiento era sumario, publico y oral.

En Atenas, el pueblo elegía a sus magistrados, existían dos fueros el criminal y e civil. Existían tribunales denominados Areópago y el de los Efetas, estos eran los encargados de conocer las causas criminales El Phirintaneo, era el tribunal encargado de conocer los asuntos civiles este tribunal estaba compuesto hasta de quinientos jueces

---

<sup>1</sup> Couture, Eduardo J. *Fundamentos de Derecho Procesal Civil*, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1993, Pág. 9.

El heliástico un tribunal de índole civil, compuesto por mil quinientos jueces dividido en categorías.

El juicio iniciaba con la comunicación del demandante al demandado luego esto seguía ante los jueces.

El actor hacía saber su demanda y el demandado podía hacer vales sus excepciones, luego se presentaban las pruebas, posterior a esto tenían intervención los oradores con una elocuencia muy reconocida, la sentencia se emitida mediante el sufragio que hacían los jueces depositaban en una urna conchas marinas blancas o negras, según la decisión era condenatoria o absolutoria.

Roma a lo largo de su historia tuvo tres formas de gobierno y a cada una le corresponde un sistema procesal diferente siendo estas: La Monarquía, las Legis Actionis; en la República, el procedimiento del formulario y durante el Imperio el procedimiento extraordinario.

El aporte de los romanos es que vieron al proceso como un instrumento para hacer derecho, sin ninguna duda la contribución de Roma al proceso actual fue importante, tal y como lo menciona Briseño Sierra: *“Con todo, la formación del proceso no puede reconocerse más allá. De los tiempos romanos denominados clásico y del Bajo Imperio, ya que muchas de las instituciones procesales perdieron su eficacia cuando el proceso extraordinario impuso la fusión de la actividad pretorial y la judicial. Sin embargo, el proceso justiniano abrió al proceso moderno imponderables categorías, sin alcanzar las jerarquías científicas actuales”*<sup>2</sup>. Cabe destacar que estas ideas solamente tienen influencia incidental, ya que se encontraban en progreso en la práctica y en la legislación.

Las aportaciones para el proceso, no fueron únicamente de los romanos sino también de los germanos, aunque este tuvo un carácter primitivo, como un medio de apaciguamiento entre los individuos que si limitaba a solventar los conflictos y

---

<sup>2</sup> Briseño Sierra, Humberto. *Derecho Procesal, Volumen I*, Humanistas Centro de Investigación y postgrado, México, 1989, Pág. 68.

la decisión era por la formulas de la divinidad. Totalmente distinto es el proceso romano, en el cual se busca que el juez llegue a una convicción a través de los medios de prueba aportados por las partes, el juez según su libre apreciación emite la sentencia con la cual se concluye el conflicto.

El profesor Chiovenda, reconoce el aporte de estos sistemas y dice *“El proceso civil moderno en Italia, como en la mayor parte de las naciones de Europa, es la resultante de la fusión de varios elementos, sobre los que descuellan el romano y germánico”*<sup>3</sup>. El proceso que conocemos el día de hoy tiene como cimientos los aportes de los procesos romano y germánico, esto como el derivado de la fusión de todas estas escuelas y doctrinas que vienen aportar para el desarrollo y perfeccionamiento del proceso.

### **1.1.2 Definición**

Como se ha visto a lo largo de la historia han existido diversidad de formas para solucionar los conflictos, a medida que evoluciona la sociedad y el derecho, y a lo largo de siglos se ha desarrollado el proceso, como una institución jurídica sólida, que brinda una satisfacción de justicia ante una pretensión y como remplazo al antiguo derecho de hacerse justicia con mano propia.

Durante siglos se ha desarrollado esta importante institución jurídica, pero sin que se llegue a una uniformidad por su definición, es en Alemania a inicios del siglo XIX, los doctrinarios se manifestaron de la carencia de método científico al explicar la diversidad de juicios, sin llegar a una idea concreta, clara y precisa acerca de lo que es el proceso.

El maestro Calamandrei define al proceso: *“como una serie de actividades realizadas por los hombres, que colaboran para la consecución del objetivo común que consiste en el pronunciamiento de una sentencia o poner en práctica una medida ejecutiva”*<sup>4</sup>. Como se denota con la definición a la cual se hace alusión,

---

<sup>3</sup> Chiovenda, José. *Principios de Derecho Procesal Civil Tomo I*, Editorial Reis, S.A, Madrid., 1922, Pág. 1.

<sup>4</sup> Calamandrei, Piero. *Derecho Procesal Civil*, Editorial Harla, México, 1996, Pág. 69.

menciona varios elementos que merecen desglosarse todos: primero la serie de actividades son llevadas a cabo ante un órgano jurisdiccional establecido para administrar justicia; segundo: las partes o sujetos procesales son los que participan en el desarrollo de cada etapa del proceso; tercero: la decisión mediante la cual se soluciona el litigio por excelencia es la sentencia, en la cual, el juez, luego de un razonamiento motivado por argumentos sólidos y pruebas que sustenten lo dicho, emite una decisión, pero esta debe ser ejecutada o cumplida para que no quede en letra muerta, la sentencia debe ser ejecutada.

Para Briseño Sierra el proceso es: *“el proceso por antonomasia, o sea la serie de actos proyectivos que comienza con el ejercicio de la acción y termina con el auto que cita para oír la sentencia tiene una estructura que se secciona lógicamente y jurídicamente, para dar acomodo al instar proyectivo en los tres principales cometidos legales que se han de imputar a las peticiones a que hacen referencias las respectivas instancias, estas secciones son tres: fase postulatoria, fase confirmatoria y la conclusiva”*<sup>5</sup>.

Ambos juristas coinciden en que el proceso constituye una serie de actos, se agrega un elemento que reviste de gran importancia, y el cual es la acción tal y como se indica por Montero Aroca y Mauro Chacón: *“es única y constituye un derecho fundamental o humano a la jurisdicción, esto es, a que los tribunales del Estado han de prestar tutela al ciudadano que acude ante los mismos”*<sup>6</sup> y claro se dirige el asunto mediante el pronunciamiento de una sentencia.

Para Eduardo Couture el proceso es: *“como una secuencia o serie de actos que se desenvuelve progresivamente, con el objeto de resolver, mediante un juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión.”*<sup>7</sup>

Hugo Alsina define al proceso de una manera concreta mencionando que es: *“una serie de actos ejecutados por las partes y el juez que tienden a un fin común: la*

---

<sup>5</sup> Briseño Sierra, Humberto. *El Juicio Ordinario Civil, Tomo I*, Editorial Trillas, México, 1975, Pág. 194.

<sup>6</sup> Montero Aroca y Chacón Mauro. *Manual de Derecho Procesal Civil, El Juicio Ordinario*, Magna terra, Guatemala, 2005, Pág. 36.

<sup>7</sup> Couture, Eduardo. *Op. Cit.*, Págs. 121, 122.

sentencia.”<sup>8</sup> Estos actos se desarrollan dentro del procedimiento establecido, con estricta observancia de las reglas para su realización por las partes, y quien decide es el juez, para obtener de éste luego de un análisis, valoración y argumentación la sentencia.

### 1.1.3 Naturaleza Jurídica

Para explicar la naturaleza jurídica del proceso, se tomara de base lo que enuncia el profesor Hugo Alsina e indica que existen diferentes teorías para explicarla dentro de ellas están: “1) *Teoría del cuasicontrato de 'litiscontestatio*; 2) *Teoría de la relación jurídica*; 3) *Teoría de la situación jurídica*; 4) *Teoría de la pluralidad de relaciones*.”<sup>9</sup>

- 1) *Teoría del cuasicontrato de 'litiscontestatio: Tiene su fundamento en la litiscontestatio, en Roma, propiamente en la Legis Actions, en donde cinco testigos le indicaban al juez como había quedado trabada la litis, y de los puntos que se expresaran no se podía salir el juez al dictar la sentencia. Cuando se trasladan al proceso del Formulario, se cambian los testigos por una formula, se mantiene el principio de la limitación del juez, tanto en la Legis Actions como el proceso del formulario era un elemento indispensable la presencia del demandado. Dentro de esta teoría Alsina ha expresado: “Con estos caracteres pasó al derecho español, y en la ley 3, título 10 de la Partida III, se dice expresamente que el fundamento y principio del juicio es la demanda y la contestación.”*<sup>10</sup>

Con esto queda evidenciado que las partes manifestaban su voluntad, a través de un acuerdo, en donde definían los puntos del litigio los cuales eran un marco del cual el juez no se podía salir al momento de decidir. Pero se denomina cuasicontrato por que el demandado no comparece por su voluntad

---

<sup>8</sup> Alsina, Hugo. *Tratado Teórico Practico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Tomo I, Parte General*, Ediar Sociedad Anónima Editores, Buenos Aires, 1956, Pág. 447.

<sup>9</sup> *Ibíd.* Pág. 413.

<sup>10</sup> *Ibíd.* Pág. 414.

si no por requerimiento del actor. Esta doctrina en el proceso actual, es inaplicable ya que en el proceso romano, el juez desempeñaba una función más como árbitro con limitación en sus decisiones, en la actualidad el juez posee facultades de decisión en base a las pretensiones, argumentos pero sobre todo con las pruebas presentadas.

- 2) Teoría de la relación jurídica: Esta doctrina fue desarrollada por juristas italianos, propugna que la actividad del juez y las partes está regulada por la ley, con la excepción que la misma ley permita apartarse de ella, de la sustanciación del proceso se desprende una relación, en la cual se crean obligaciones y derechos para las partes con el fin común: la actuación de la ley, básicamente se fijan las circunstancias en que el actor justificara sus pretensiones, el demandado contestara la demanda y el juez emitirá la sentencia correspondiente, un expositor de esta teoría es el maestro Chiovenda quien indica: *“Esta serie de actos no es sino la forma de desarrollarse, la vestimenta exterior, de una relación jurídica, que se llama relación jurídica procesal.... La relación procesal es una relación autónoma y compleja que pertenece al derecho público”*<sup>11</sup>. El autor aludido menciona que además de esto en la relación procesal debe de examinarse su contenido, los sujetos, su constitución, todo esto ya que *“La relación procesal es una relación en movimiento en acción: mientras las partes y el juez se ocupan de la relación sustancial que es objeto del juicio, viven ellos mismos en una relación que desarrollan con su actividad.”*<sup>12</sup>
- 3) La Teoría de la situación jurídica: Esta es una teoría que constituye una crítica directa a la teoría de la relación jurídica, considerando que carece de valor científico, ya los denominados presupuestos procesales, sino que el autor de esta teoría James Goldschmidt, manifiesta que son cargas procesales, aunado a esto propugna la idea que el deber del juez de emitir una decisión no es procesal sino constitucional ya que es una función que

---

<sup>11</sup> Chiovenda José. Op. Cit., Págs. 108, 109

<sup>12</sup> Ibíd. Pág. 112.

se le encomienda de administrar justicia, las obligaciones procesales no son denominadas así sino son más bien un interés y colaboración con la justicia, añade que dentro de esta teoría no pueden parlamentar que las partes tengan derechos y obligaciones, ya que estas son propias del derecho material, sino que estas poseen cargas y posibilidades.

#### 1.1.4 Principios

**Dispositivo:** El proceso debe ser iniciado a instancia de parte, es decir, que el interesado debe ejercitar la acción, para que el órgano jurisdiccional de respuesta a su pretensión, todo esto se relaciona al principio romano *nemo iudex sine actore* y *ne procedat iure ex officio*.

**Impulso procesal:** El proceso es una serie de actos que lo desarrollan las partes, construyéndolo con los actos que realizan y está fuerza externa es el impulso procesal, al respecto de este tema el profesor Alvarado Velloso dice: *“...tanto para iniciar el proceso como para pasar de una etapa a otra, es menester desarrollar una actividad material que puede ser cumplida en los hechos por cualquiera de las partes o por el juez. Habitualmente se dice en la doctrina generalizada que, para determinar a quién corresponde dar ese impulso, se han generado en la historia del derecho dos grandes sistemas de procesamiento: el dispositivo y el inquisitivo”*<sup>13</sup>

**Principio de Igualdad de las partes:** Este principio tiene su fundamento en el artículo cuatro de la Constitución Política de la República de Guatemala, y al respecto a este la Corte de Constitucionalidad ha indicado: *“...en el respeto al principio jurídico del debido proceso, que es un derecho que asiste, en igual proporción, a todas las partes que concurren a juicio y es lo que les permite ejercer su actividad con oportunidades equivalentes cada una en su ámbito de actuación...”*<sup>14</sup>. En el proceso hay dos partes, en la cual una pretende de otra, el

---

<sup>13</sup> Alvarado Velloso, Alfonso. *Derecho Procesal Contemporáneo El Debido Proceso*, Editorial Binder, Buenos Aires, 1996, Pág. 118.

<sup>14</sup> Corte de Constitucionalidad. Gaceta No. 59, expedientes acumulados Nos. 491-00 y 525-00, página No. 106, sentencia: 16-06-00.

reconocimiento o hacer efectivo un derecho que le asiste, la igualdad, más que una realidad, es un ideal al que se aspira y al cual, un juez debe otorgar en un proceso, a las partes, ya que la igualdad es una garantía constitucional y es un principio general del derecho.

**Principio de imparcialidad el Juzgador:** El tercero que interviene dentro del proceso es el Juez, ante quien se dirime el asunto, y el cual, pronunciara una sentencia, debe realizar su tarea, de tal forma que sea imparcial: es decir que no este colocado en la posición de parte; imparcial: no tiene que tener ningún interés subjetivo en la solución del litigio, ya que no puede ser juez y parte; debe ser independiente: su actuar no debe estar subordinado a ninguna de las dos partes.

**Principio de transitoriedad del proceso:** El proceso como una herramienta eficaz, para solucionar las controversias entre partes, debe ser breve ya que como instrumento para la solución del conflicto, si se alarga quizás provocara otro derivado de las situaciones que se susciten dentro de este.

### 1.1.5 Clasificación

Existen diferentes clases de procesos y cada uno tiene distintas formas de desarrollarse, su procedimiento varía según el tipo de proceso del cual se trate. La doctrina procesal hace la siguiente clasificación:

- a) **Proceso declarativo o cognición:** Este tiene como fin la emisión de una sentencia, en la cual, se declare que ley es aplicable a un caso concreto o como indica el profesor Najera Farfan: *“un hecho específico está regulado por cierto precepto jurídico individualizado. Su objeto es un pronunciamiento sobre determinada relación de derecho sustancial que presupone un conocimiento pleno de los hechos y prueba en que aquellas se funda, ya que de lo contrario, el Juez no estaría en la posibilidad de dictar o declarar el derecho.”*<sup>15</sup>  
Para el desarrollo de este tipo de procesos tiene que haber una

---

<sup>15</sup> Najera Farfán, Mario Efraín. Derecho Procesal Civil. Editorial Eros. Guatemala 1970. Pág. 253

norma habilitante que de paso para que se sustancie, las partes aportan sus medios de prueba con las cuales fundan su pretensión, y es de esta forma que el Juez debe emitir una sentencia, esta clase de procesos se subdividen en constitutivos y de condena para mayor ilustración el tratadista Alsina indica sobre esta clase de procesos “*El proceso de conocimiento puede a su vez tener distinto objeto, según que la acción deducida sea de condena, de mera declaración o busque un efecto constitutivo. Su estructura no varía, porque las tres se tramitan por el mismo proceso, o sea el juicio ordinario, pero los efectos de la sentencia son distintos, porque en unas el interés del actor se satisface con la declaración, en tanto que en otras puede ser necesaria la ejecución*”<sup>16</sup>.

**b) Procesos por el modo: de conciliación: arbitraje, voluntarios y contenciosos.** El juicio de conciliación: Este consiste en que las partes voluntariamente comparecen ante el Juez, con el objeto de resolver el conflicto y de este modo se evitan la tramitación de un juicio. En países como España y Francia, este tipo de juicios es obligatorio previo al trámite a un juicio.

El juicio de arbitraje: En esta clase de juicios las partes someten la solución del litigio a lo que decida el árbitro que ellos elijan.

El juicio voluntario: Las partes ya han llegado a un acuerdo, pero necesitan de la homologación por parte del Juez para que dicho acuerdo tenga la validez legal necesaria.

---

<sup>16</sup> Nájera Farfán, Mario Efraín. Op. Cit. Pág. 465.

### **C) Procesos por la forma: ordinarios, especiales, sumarios.**

Juicio Ordinario: Una regla procesal general que se encuentra establecida en la mayor parte de las legislaciones es que cuando no se indique en la ley una forma especial de tramitar un juicio este debe tramitarse por la vía ordinaria y esta clase de juicio se divide fundamentalmente en tres partes las cuales son: a) la demanda y la contestación; b) las pruebas y c) sentencia.

Juicios Especiales: Según la doctrina procesalista esta clase de juicios son aquellos para acciones determinadas que debido a su simplicidad su trámite debe ser sencillo y breve.

Juicios Sumarios: En esta clase de juicios el deber del juez se subyuga a la verificación de los requisitos establecidos por la ley para que la acción proceda.

#### **1.1.6 La Acción**

En los albores de la civilización humana, la forma en la cual resolvían los conflictos, era por su propia mano, así que reinaba la razón de la fuerza, esto desembocaba en una sociedad violenta, a tal situación se le denomina venganza privada, la fuerza era un factor concluyente para resolver un conflicto.

Conforme avanza el tiempo y la civilización se va desarrollando, la resolución de los conflictos, es confiada al jefe de la tribu, anciano, patriarca, o sacerdote por ser el de mayor experiencia, a medida que la institución de la familia se va desarrollando la intervención de los familiares en la composición de los conflictos mediante la conciliación era mayor y cuando no era posible intervenía un tercero, pero tal y como sucede en la actualidad quien debía cumplir la decisión no lo hacía de la mejor manera, así que era necesaria la intervención de la fuerza, un claro ejemplo de la composición social, familiar se encuentra en la Antigua Roma, en donde los reyes eran sacerdotes y magistrados,

Es innegable la existencia de las leyes desde el inicio de los tiempos, acerca de esto Montesquieu indica: *“Las leyes, en su significación más lata, son las*

*relaciones necesarias que se derivan de la naturaleza de las cosas; y, en este sentido, todos los seres tienen sus leyes: las tiene la divinidad; las tiene el mundo material; las tienen las inteligencias superiores al hombre; las tienen los brutos; las tiene el hombre*<sup>17</sup>. Las leyes han regido el actuar de los seres humanos, existen leyes divinas, naturales y humanas, las primeras dos son inmutables, mientras las últimas son variables, el paso que se da de lo rudimentario a la creación de normas, es cuando el actuar del particular queda suprimida por la función pública de la administración de justicia, en la solución de problemas que le son sometidos para resolverlos.

Ese proceso histórico en el cual el Estado se arroga la tutela del ordenamiento jurídico, prohibiendo la venganza privada en cualquier manifestación esta viene a ser remplazada por el proceso moderno una herramienta eficaz para dirimir conflictos, para que este mecanismo funcione, es necesario que inicie y esto es a través de la acción, aquella potestad que el Estado le otorga a los particulares de requerir su intervención para que éste tutele y proteja sus derechos

El origen de la acción dentro del derecho romano, tiene lugar con la *actio* que significa acto jurídico, y según el Diccionario de Latín Jurídico significa: *“Acto de demandar ante un magistrado para iniciar un proceso. O Discurso judicial”*.<sup>18</sup> Este era el acto inicial para demandar el inicio de un juicio, era de carácter solemne como se establecía en la ley las determinadas formas para llevarlas a cabo, a esto se le llamo *legis acciones*, este era el acto solemne de palabras y de hechos rigurosos, establecidos en la ley, mediante el cual se constituía a juicio ante el magistrado, con el objeto de encontrar una solución al conflicto o como una vía de ejecución de la decisión.

La variedad con que se utiliza el concepto de acción, en la actualidad es diverso, para Roma no fue la excepción, durante los tres diversos periodos históricos vario el significado del concepto en cuestión. Las *Legis Acciones*, como ya se indicó era aquella serie de formalidades establecidas en la ley que las partes debían cumplir

---

<sup>17</sup> Montesquieu. *El Espíritu de las Leyes, Tomo I*, Librería General de Victoriano Suárez, Madrid, 1906, Pág. 11.

<sup>18</sup> Diccionario de Latín Jurídico, Valleta Ediciones, Buenos Aires, 2006, Pág. 9.

ante el magistrado, las cuales poseían un carácter religioso y también político. Dentro del procedimiento formulario, la acción era la fórmula acordada por el magistrado, el cual estaba facultado para absolver o condenar y según la cuestión a resolver se debía decidir en forma afirmativa o negativa, la acción va encaminada a solicitar justicia, ante el juez.

Por último se encuentra el procedimiento extraordinario, inicia una división de instancias una que conocía el juez y la otra que conoce el magistrado, se elimina la fórmula, ya que era el magistrado que iniciaba el proceso y emitía sentencia, con esto se confunde la acción con el derecho, quedando a un lado la interrogación de que si se tenía derecho a algo, sino que se otorgaba una acción para reclamarla, acerca de este tema el profesor Couture, indica: *“Siguiendo la huella del derecho romano, la doctrina consideró tradicionalmente que la acción y el derecho eran una misma cosa”*.<sup>19</sup> Esta confusión seguía vigente hasta inicio del siglo XIX.

El profesor Couture al hablar de acción indica que: *“el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión”*.<sup>20</sup> El poder del que habla el profesor uruguayo es algo esencial de la persona, que posee como un atributo de su capacidad para ejercer sus derechos y contraer las obligaciones, indica que el individuo ve en la acción la tutela de su propia personalidad, ante los tribunales de justicia satisfaciendo de este modo la demanda de justicia, para el logro de lo que preceptúa el artículo dos de la Constitución Guatemalteca la vida, la libertad, la paz y el desarrollo integral de la persona.

Devis Echandia brinda una definición muy clara de lo que es acción y manifiesta: que: *“es el derecho público, cívico, subjetivo, abstracto y autónomo que tiene toda persona natural o jurídica, para obtener la aplicación de la jurisdicción del Estado, a un caso concreto mediante una sentencia, a través de un proceso.”*<sup>21</sup> Este autor posiciona a la acción dentro del derecho público, que posee cada persona como

---

<sup>19</sup> Couture, Eduardo. Op. Cit., Pág. 62.

<sup>20</sup> Couture, Eduardo. Op. Cit., Pág. 57.

<sup>21</sup> Echandia, Devis Hernando: *Compendio de Derecho Procesal*, Tomo I, Victor P de Zavalía, Colombia, Pág. 162.

atributo a su personalidad y libertad, indistintamente que se trate de una persona física o jurídica, para solicitar la intervención de la potestad del Estado de administrar justicia a través de los órganos jurisdiccionales establecidos para el efecto, para que se desarrolle el proceso dentro del marco del ordenamiento jurídico para el pronunciamiento de una sentencia que ponga fin al litigio.

Al referirse al presente tema Hugo Alsina indica: “*es un derecho público subjetivo, mediante el cual se requiere la intervención del órgano jurisdiccional para la protección de una pretensión jurídica.*”<sup>22</sup> La acción tiene su origen en un conflicto, sea este de índole civil, penal, familiar, laboral, administrativo, etc. El conflicto está presente prácticamente desde que aparecieron dos personas sobre la faz de la tierra, ya sea para la afirmación, la inexistencia o el modo de interpretación de un derecho, esto a través de la facultad que posee el ente individual o jurídico, de acudir a los tribunales a que se dicte una decisión o sentencia sobre el asunto.

### **1.1.7 La Jurisdicción**

La palabra jurisdicción deriva del latín iurisdictio término que se utilizaba para determinar la facultad de establecer cuál es el juez, que debía resolver algún asunto. La función jurisdiccional, es encomendada al Poder Judicial, este es el encargado de crear órganos jurisdiccionales, los cuales son los encargados de administrar justicia, asignándole las facultades correspondientes de cada uno, dentro del marco jurídico para el desenvolvimiento de los diferentes procesos.

En la Constitución Política de la República de Guatemala concretamente en el artículo doscientos tres define claramente un panorama de lo que es la jurisdicción y esta indica: “*La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República. Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. ...La función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta, por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca. Ninguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de justicia*”. La potestad que mediante este mandato constitucional otorga a los

---

<sup>22</sup> Alsina, Hugo: Op. Cit. Pág. 332.

tribunales de justicia, para el desenvolvimiento de la actividad jurisdiccional consistente en procesar, sentenciar y ejecutar,

Mauro Chacón se refiere a este tema y define a la jurisdicción como: *“Potestad dimanante de la soberanía del Estado, ejercida exclusivamente por jueces y tribunales independientes, de realizar el derecho en el caso concreto, juzgando de modo irrevocable y promoviendo la ejecución de lo juzgado”*<sup>23</sup>. Se indica que es un mandato derivado del poder que el pueblo posee y que se le otorga a cada uno de los Organismo del Estado, en el caso concreto de la jurisdicción es a través del Organismo Judicial, son los jueces impartiendo su función con independencia, imparcialidad cada caso el cual se somete a su conocimiento.

La profesora Salazar Muñoz al respecto del tema indica que *“Es la función pública, realizada por órganos competentes del Estado, con las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución”*<sup>24</sup>. El aparato jurisdiccional nacional esta compuesto de diferentes tribunales y juzgados en todo el país a cada uno de ellos se les otorga jurisdicción pero no todos posee la misma competencia, cada materia se regula mediante la ley correspondiente, para que se desenvuelva el proceso establecido con el fin de resolver el conflicto que ha surgido entre las partes y si se negaran de acatar la decisión tiene la facultad de ejecutar lo decidido.

El profesor James Goldschmidt, al tratar el tema de la jurisdicción se refiere a ella como *“la facultad (y deber) de administrar justicia en los litigios de este carácter. Comprende:*

*a) La institución y establecimiento de Tribunales civiles, y la regulación e inspección de su funcionamiento (manifestación de soberanía y gobierno de los Tribunales).*

---

<sup>23</sup> Chacon Corado, Mauro, Montero Aroca, Juan, *Manual de Derecho Procesal Civil, El juicio ordinario, volumen 1*, Guatemala, 1,998, Pág. 18.

<sup>24</sup> Salazar Muñoz, Cynthia. *Enfoque Doctrinario Estudios de Derecho Procesal Civil*, Escuela de Estudios Judiciales, Primera Edición, Guatemala, 2,010, Pág. 28.

b) *Comprende, además, la determinación, en el caso concreto, de la existencia de los presupuestos de la pretensión (acción) de tutela jurídica contra el Estado, y en caso afirmativo, el otorgamiento de esa tutela.*<sup>25</sup>.

El profesor Goldschmidt, ve a la jurisdicción no solamente como la facultad derivada de un mandato de rango constitucional que se le otorga al Poder Judicial, sino como un deber que este debe cumplir de administrar justicia y para ello es fundamental que se establezcan tribunales que satisfagan esa facultad y cumplan con ese deber en cada caso que se someta a su conocimiento.

Poderes de la Jurisdicción: Según la Licenciada Salazar Muñoz estos son: “*Notio (de conocimiento), Vocatio (de convocatoria), Coertio (de coerción), Iudicium (de decisión), y Executio (de ejecución)*”<sup>26</sup>

Notio: (De conocimiento): Dentro del marco de reglas de competencia, es el poder que el órgano jurisdiccional está facultado de conocer los conflictos que sean sometidos a éste.

Vocatio (De convocatoria): Facultad del órgano jurisdiccional para convocar a las partes a juicio.

Coertio (De coerción): Es aquella facultad que posee el juez para apremiar o compeler por los medios que otorga la ley a una persona para que cumpla una decisión judicial.

Iudicium (De decisión): La decisión que emite el órgano jurisdiccional posee el carácter de cosa juzgada.

Executio: (De ejecución): Con la emisión de las sentencias todas aquellas que de esta se desprenda se debe cumplir y es precisamente mediante la ejecución que se hacen efectivos.

La administración de justicia esta a cargo de funcionarios y empleados públicos, los órganos jurisdiccionales tienen la facultad de conocer los procesos que le sean

---

<sup>25</sup> Goldschmidt, James. *Derecho Procesal Civil*, Editorial Labor, S.A., Madrid, 1936, Pág. 118.

<sup>26</sup> Salazar Muñoz, Cynthia. Op. Cit. Pág. 30.

sometidos a su conocimiento de acuerdo a las reglas de competencia, convoca a las partes a juicio y si alguien dejare de comparecer la ley faculta a los jueces de emitir apremios con el fin de que la persona se presente a el juicio cuando se negase sin justa causa, sin duda con el desarrollo del proceso se busca que se emita una sentencia con la que se decide y esta tiene carácter de cosa juzgada y esa decisión puede ejecutarse.

#### **1.1.7.1 Naturaleza Jurídica de la Jurisdicción**

La jurisdicción es la facultad que poseen los órganos jurisdiccionales de administrar justicia, desarrollando su actividad para la amparo del derecho subjetivo amenazado o violado, esencialmente esta actuación viene a suplantar la actividad individual, todo esto mediante el proceso, el cual no se inclina a servirle a algunas de las partes, sino su desenvolvimiento es en ley.

Dentro de este tema el tratadista Alsina indica: *“desde que se prohíbe a las personas hacerse justicia por mano propia, el Estado asume la obligación de administrarla, de lo cual deriva la acción, o sea el derecho de requerir la intervención del Estado para el esclarecimiento o la protección de un derecho, y la jurisdicción o sea la potestad conferida por el Estado a determinados órganos para resolver mediante la sentencia las cuestiones litigiosas que les sean sometidas y hacer cumplir sus propias resoluciones.”*<sup>27</sup>

#### **1.1.7.2 División de la Jurisdicción**

Para fines doctrinarios se desarrolla este tema, pero la jurisdicción es única.

Tradicionalmente se divide en jurisdicción contenciosa y jurisdicción voluntaria: El elemento característico de la primera es la litis, es

---

<sup>27</sup> Alsina, Hugo. Op. Cit. Pág. 418.

decir, la existencia de dos partes en contraposición, mientras que la jurisdicción voluntaria consiste en que no hay litis entre las partes.

### **1.1.8 La Competencia**

A medida que va evolucionando la humanidad se van dividiendo de forma mas complejas el tipo de asuntos que se ventilan ante los tribunales, inicialmente esta división de la rama civil y penal, posteriormente surgen otras ramas como laboral, administrativo, niñez, familia, femicidio, entre otras ramas.

**a) La competencia según territorio:** Esto va de acorde con el deber de administrar justicia, un juez o tribunal no puede resolver todos los casos, Guatemala, esta compuesto por departamento y estos a su vez divididos en municipios, la presencia de los Juzgados de Paz ya llega casi a la totalidad de los municipios, luego los Juzgados de Primera Instancia de los civil, penal, laboral, económico coactivo, niñez y adolescencia, adolescente en conflicto con la ley penal, femicidio y Tribunales de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente, se encuentran en cada cabecera departamental de los veintidós departamentos, luego se encuentran las Salas de Apelaciones de los diferentes ramos, estas si no se encuentran en todas las cabeceras departamentales del país, ya que existen Salas Regionales que cubren diferentes departamentos, también existen el Tribunal de Cuentas y claro el Tribunal de lo Contencioso Administrativo en la posición mas alta jerárquicamente hablando se encuentra Corte Suprema de Justicia que tiene competencia en todo el país, dividiéndose en cámaras siendo estas la penal, civil, y la de amparo y antejuicio.

**b) La competencia por razón de territorio:** consiste en que cada juez tiene una circunscripción territorial en donde ejerce su jurisdicción y administra justicia en los asuntos que determina la ley

**c) La competencia por materia:** Esta se divide en los distintos ramos que existen: civil, penal, familia, laboral, económico coactivo, contencioso administrativo, niñez y adolescencia, adolescente en conflicto con la ley penal, femicidio.

**d) La competencia por razón de la cuantía:** El valor pecuniario de un litigio, es un elemento indispensable para determinar que juez es competente y que tipo de procedimiento se debe llevar a cabo, este tipo de procesos son de carácter civil dividiéndolos en ínfima, menor y mayor cuantía, esta no siempre es la misma para los distintos juzgados varia según del lugar que se trate.

La cuantía la establece la ley y de este modo se le asignan que tipos de asuntos deben conocer determinados juzgados.

Las reglas para la distribución la competencia según la cuantía se rigen por el Código Procesal Civil y Mercantil y el acuerdo treinta y siete guión dos mil seis de la Corte Suprema de Justicia de Guatemala.

El primero indica en su artículo ocho indica

1. No se computan intereses.
2. Cuando se demanda pagos parciales, se determina por el valor de la obligación o contrato respectivo.
3. Cuando verse sobre rentas, pensiones o prestaciones periódicas, se determina por el importe anual.
4. Si son varias pretensiones, se determina por el monto a que ascienden todas.

En el acuerdo de la Corte Suprema de Justicia treinta y siete guión dos mil seis, en donde establece la cuantía:

a) En el municipio de Guatemala, hasta cincuenta mil quetzales (Q.50, 000.00).

b) En las cabeceras departamentales y en los municipios de Coatepeque, del departamento de Quetzaltenango; Santa Lucía Cotzumalguapa, del departamento de Escuintla; Malacatan e Ixchiguan, del departamento de San Marcos; Santa María Nebaj, del departamento de Quiché; Poptún, del departamento de Petén; Santa Eulalia, del departamento de Huehuetenango; Mixco, Amatitlán y Villa Nueva, del departamento de Guatemala, hasta veinticinco mil quetzales, (Q. 25,000.00).

c) En los municipios no comprendidos en los casos anteriores hasta quince mil quetzales, (Q. 15,000.00).

**Competencia por razón de grado:** La Constitución Política de la Republica de Guatemala indica en su artículo doscientos once indica: “*En ningún proceso habrá más de dos instancias...*” de tal modo que en base a este precepto constitucional se han organizado las instancias judiciales y la división es la siguiente:

- a) Corte Suprema de Justicia
- b) Sala de Corte de Apelaciones
- c) Juzgados de Primera Instancia
- d) Juzgados de Paz

## **1.2 Justicia Administrativa**

El evento histórico que da nacimiento formalmente del derecho Administrativo sin lugar a dudas es la revolución francesa, esta se desprende como una reacción de imponer limites al feudalismo despótico, lo esencial en el nacimiento de esta rama del derecho es la división de poderes, que se plasma en las constituciones europeas del siglo XIX, John Locke y Rousseau es en ese momento en donde la administración publica se comienza a identificar, esto desencadena en que se establecieron disposiciones legales que normaban los procedimientos, requisitos mínimos para el desenvolvimiento de la administración publica, en Francia el

encargado de velar que se respeten los límites al poder a través del proceso jurisdiccional y tiene por objeto la protección de los derechos de los administrados.

La revolución francesa tiene un gran impacto en la historia basados en sus ideales la libertad, fraternidad y la garantía de los derechos del hombre imponiendo límites al poder y de esta forma evitando que se llegue a lesionar los derechos de los administrados.

La Justicia Administrativa es definida por el autor Andrés Serra Rojas de la siguiente manera: *“conjunto de principios y procedimientos que establecen recursos y garantías para defensa de los particulares.”*<sup>28</sup> La definición anterior establece que la justicia administrativa es una herramienta que sirve a los particulares para poder hacer valer sus derechos frente a la Administración Pública, ya que muchas veces el Estado se extralimita en sus funciones y viola los derechos de los particulares, pero la Justicia Administrativa es la herramienta para hacer valer los derechos de los administrados frente al Estado.

La Justicia Administrativa la aborda el autor José Ovalle Favela desde la siguiente perspectiva: *“aunque considera que la justicia administrativa contiene tanto a la jurisdicción administrativa como al proceso administrativo, al emprender el estudio de la jurisdicción administrativa decide no utilizar el término jurisdicción, porque si bien reconoce el sentido técnico preciso del vocablo, también considera que en lenguaje es utilizado muy frecuentemente con otros significados. Por dicha razón opta por la expresión justicia administrativa es el género en el que se comprenden todos los instrumentos que los diversos ordenamientos han establecido para la defensa tanto de los derechos subjetivos como de los intereses legítimos de los administrados frente a la actividad de la administración.”*<sup>29</sup>

La Justicia Administrativa es un conjunto de instrumentos que sirven para que el particular pueda hacer valer sus derechos ante la Administración Pública, instrumentos que son de utilidad para que los particulares posea mecanismos en

---

<sup>28</sup> Andrés Serra Rojas. *Derecho Administrativo*. 14 Edición Porrúa, tomo II, México, 1984, Pág. 581.

<sup>29</sup> Revista de la Facultad de Derecho de México. Algunas consideraciones sobre la justicia administrativa en el derecho comparado y en el ordenamiento mexicano, México, número 110, mayo-agosto de 1978, tomo XXXIII, Pág. 439.

contra de resoluciones lesivas por parte de la Administración Pública que afecten sus derechos subjetivos.

### 1.3.- Derecho Procesal Administrativo

Según Hugo Haroldo Calderón el Derecho Procesal Administrativo es: *“la rama de la Ciencias Jurídicas que estudia los principios y las normas que regulan los procesos judiciales de jurisdicción privativa y procesos en materia administrativa (Vía Judicial)”*<sup>30</sup>.

Hay que advertir que el Derecho Procesal Administrativo es una rama de las Ciencias Jurídicas, a la que debe dársele una connotación y un verdadero carácter científico. Comprende el estudio de los principios y normas procesales, los primeros base de la ciencia; toda ciencia tiene principios, lo que no tenga principios será cualquier cosa menos ciencia. Los principios son pilares que soportan el valor científico de lo real, el carácter verdadero. Las segundas normas, pero no debemos caer en la vieja idea que el derecho regula relaciones de derecho, las ciencias jurídicas estudian los fenómenos jurídicos, los principios y las normas.

En este sentido el Derecho Procesal Administrativo estudia las normas que regulan la vía judicial, el proceso de lo contencioso Administrativo, y otros procesos de naturaleza administrativa. Finalmente nuestra disciplina jurídica estudia la actitud de las partes dentro del proceso.

El Derecho Procesal Administrativo es una rama de las Ciencias Jurídicas y Sociales que contiene principios como toda ciencia, y que su contenido es la vía jurisdiccional administrativa, el proceso de lo contencioso administrativo, que también estudia cuales van a ser las actitudes de las partes dentro de un proceso administrativo, ya que todo derecho procesal tiene por objeto el que se aplique la norma material a un caso concreto, es decir que se llegue a la emisión de una sentencia en donde se establezcan los derechos que tienen cada una de las partes dentro de un litigio.

---

<sup>30</sup> Calderón Morales, Hugo Haroldo. *Derecho Procesal Administrativo*, Litografía Orión, Guatemala, 2005, Págs. 4, 5.

El Derecho Procesal Administrativo es definido por el autor Omar Francisco Garnica Enríquez de la siguiente manera: *“es una parte de la ciencia del Derecho, que estudia los principios, teorías, doctrinas, instituciones y normas que regulan los procedimientos para solucionar los conflictos que pudieran surgir entre la administración pública y los particulares.”*<sup>31</sup> De tal manera que el Derecho Procesal Administrativo es una Ciencia del Derecho que como tal contiene una serie de instituciones, normas, doctrinas, principios de carácter administrativo que tienen como fin el que se resuelva un conflicto entre la Administración Pública y los particulares, es decir que se declare un derecho a favor de la Administración Pública o de los particulares.

Alberto Fernández Madrazo estudia el Derecho Procesal Administrativo de la siguiente manera: *“el Derecho Procesal Administrativo tiene por objeto y fin la protección de los administrados frente a la Administración Pública, así como mantener la eficacia del Derecho Administrativo a través de la función jurisdiccional. De modo que, salta a la vista la importancia jurídica, política y social de la función jurisdiccional administrativa, porque mediante ella, el Estado cumple en última instancia, con la obligación de administrar justicia, sin la cual la sociedad no puede subsistir, ni mucho menos desarrollarse.”*<sup>32</sup> El fin primordial del derecho administrativo es ser la herramienta eficaz para la protección de los administrados ante los actos, decisiones y resoluciones de la administración pública, si se cumple este presupuesto se cumple con la protección judicial que merece cada particular en este ámbito.

Con todo lo anterior se llega a la conclusión que el Derecho Procesal Administrativo es el conjunto de normas jurídicas que contienen una serie de principios, instituciones, normas, doctrinas, que tienen como finalidad el dirimir conflictos de intereses entre la Administración Pública y los particulares.

---

<sup>31</sup> Garnica Enríquez, Omar Francisco. *La Fase Pública del Examen Técnico Profesional*. Cuarta edición Editorial estudiantil Fenix. Guatemala Pág. 222.

<sup>32</sup> Publicaciones. Revista Cultural, México. [http://www.derecho.unam.mx/investigacion/publicaciones/revista-cultura/pdf/CJ2\\_Art\\_2.pdf](http://www.derecho.unam.mx/investigacion/publicaciones/revista-cultura/pdf/CJ2_Art_2.pdf). fecha de consulta 3 de febrero del año 2016.

#### 1.4 Administración Pública

La Administración Pública forma parte importante dentro del Derecho Administrativo algunas definiciones que menciona Hugo Haroldo Calderón Morales son las siguientes:

*“Para Garrido Falla, mencionado por Prat: parte del Criterio Orgánico; la Administración es un complejo orgánico integrado en el Poder Ejecutivo. Pero acepta que éste se halla formado por Administración más Gobierno, que constituyen el escalón superior de la organización jerárquica del Ejecutivo. La línea divisoria entre ambos la establece el Derecho positivo, pero admite que el gobierno posee competencias políticas y administrativas, ya en manos del Gobierno o de las altas jerarquías de la Administración. La limitación de definir la administración desde el punto de vista subjetivo está justamente en el momento de distinguir administración de gobierno. La Administración Pública es el conjunto de Órganos Administrativos que desarrollan una actividad para el logro de un fin (Bienestar General), a través de los Servicios Públicos (que es el medio de que dispone la Administración Pública para lograr el bienestar General), regulada en su estructura y funcionamiento, normalmente por el Derecho Administrativo. La Administración Pública y sus órganos y entidades es un medio por el cual el Estado ejecuta su actividad<sup>33</sup>. El Organismo Ejecutivo, es el encargado de la Administración Pública, su actividad la lleva a cabo a través de los diferentes ministerio, órganos, entidades centralizadas, descentralizadas, autónomas, etc. estas prestan los diversos servicios públicos que buscan lograr el fin de esta que es el bienestar común de la ciudadanía.*

La Administración Pública se presenta con un doble aspecto:

- a) *“Como sujeto, es un complejo de órganos armonizados, constituido, unido por relaciones de jerarquía y de coordinación, lo que se le denomina la jerarquía administrativa, aunque no todos los órganos administrativos son órganos jerarquizados;*

---

<sup>33</sup> Calderón Morales, Hugo Haroldo. Op. Cit. Págs. 9, 10.

- b) *En su objeto, que la acción, la actividad encaminada al cumplimiento de finalidades, como ya lo indicábamos el bienestar de todos.*
- c) *Regulada estructuralmente y en su competencia por el Derecho Administrativo, pues dentro del Derecho Administrativo, encontramos toda la regulación legal que entraña los principios, normas, regulación de relaciones, control, etc.*<sup>34</sup>

La Administración Pública es la que desarrolla el Órgano Administrativo del Estado para la prestación de determinados servicios públicos que buscan la satisfacción de las necesidades de los particulares para conseguir con ello el bien común dentro de la sociedad.

La Administración Pública puede ser definida en los siguientes términos según el autor Omar Francisco Garnica Enríquez: *"es toda la actividad regulada por el Derecho Administrativo, la cual es realizada por el Estado a través de sus órganos administrativos para alcanzar el fin supremo llamado bien común, en otras palabras, la administración Pública es la función administrativa del estado.*"<sup>35</sup>

La Administración Pública es la función que realiza el Estado a través de sus órganos administrativos que tiene como finalidad el bienestar general de los particulares,

Por su parte el autor Jorge Mario Castillo González aborda el tema de la Administración en los siguientes términos: *"la administración es ciencia y es arte. "Ciencia", en tanto se sustenta en principios elaborados a través de la investigación. "Arte", en tanto se sustenta en la habilidad de las personas. "Un teórico", podrá dominar la administración en cuanto ciencia, por haber estudiado teoría, y ser mal administrador, por carecer del arte necesario. "Un práctico", dotado de habilidades, puede ser buen administrador, aun sin conocer teoría*

---

<sup>34</sup> *Ibíd.* Pág. 11.

<sup>35</sup> Garnica Enríquez, Omar Francisco. Op. Cit. Pág. 195.

*científica. La unión de la teoría (ciencia), y la habilidad (arte), establece la opción óptima para ser buen administrador.”<sup>36</sup>*

La Administración Pública según Jorge Mario Castillo González comprende lo siguiente: *“La Administración Pública es actividad sometida a la ley. Es cierta actividad que se ejecuta en los tres principales Organismos del Estado de Guatemala; actividad legislativa en el Organismo Legislativo, actividad administrativa en el Organismo Ejecutivo y actividad jurisdiccional en el Organismo Judicial. Actividad administrativa se ejecuta en los tres Organismos del Estado de Guatemala, pero solo uno, en el Organismo Ejecutivo, se denomina administración pública por una razón: este Organismo es la sede del Gobierno del Estado de Guatemala.*

*En las organizaciones autónomas y descentralizadas del Estado de Guatemala también se ejecuta actividad administrativa sin el nombre de administración pública.*

*La administración Pública es actividad pública. Esta actividad se estudia a través de dos definiciones: a) La definición etimológica que se basa en el significado de las palabras administración “actividad” o “acción de administrar” y “acción de servir” de manera que la administración pública es la actividad pública al servicio de los habitantes del Estado de Guatemala en busca de la realización del bien común o interés público. El artículo 1 de la Constitución Política identifica el bien común como el fin supremo del Estado de Guatemala; y b) la definición científica que se basa en las funciones administrativas: planificación, organización, liderazgo, dirección o coordinación y control o supervisión, de manera que la administración es un proceso para llevar a cabo las actividades, labores o trabajos efectivamente con personas o por medio de personas que tienen a su cargo funciones administrativas.*

---

<sup>36</sup> Castillo González, Jorge Mario. Derecho Administrativo Guatemalteco. 16 ed. Tomo 1. Editorial Impresiones gráficas, Guatemala, 2009. Pág. 2.

*Administración Pública es la actividad al servicio de los guatemaltecos que basándose en las funciones administrativas, procura con efectividad, la realización del bien común o interés público.*<sup>37</sup>

La Administración Pública puede ser definida como la actividad que realiza el Organismo Ejecutivo a través de sus dependencias gubernamentales que buscan como finalidad la satisfacción del bien común a la población, y que por tanto se dice que es el Organismo Ejecutivo el único que realiza la función denominada administración pública debido a que allí se encuentra la sede del gobierno central, mientras los otros Órganos del Estado como el Organismo judicial y el Organismo Legislativo realizan una función jurisdiccional y legislativa respectivamente.

## **1.5 Acto administrativo como función de la Función Pública**

### **1.5.1 Definición**

De conformidad con el autor Jorge Mario Castillo González el acto administrativo puede ser definido en los siguientes términos: *“consiste en un proceso, en el que tanto funcionarios como empleados públicos, se obligan a escoger entre dos o más opciones, la que sea conveniente, oportuna y útil. Cada Funcionario y empleado Público, en su organización y en su nivel, toma toda clase de decisiones. Algunas decisiones se basan en leyes y reglamentos y por tal circunstancia, se les considera decisiones legales o reglamentarias; otras se basan en el derecho, en la doctrina y en los principios jurídicos, y por tal circunstancia, se les considera decisiones jurídicas. Hay decisiones que se basan en la política del Gobierno, y por tal circunstancia se les considera decisiones políticas.*

*Finalmente, hay decisiones que se basan exclusivamente en las funciones administrativas, y por tal circunstancia, se les considera decisiones administrativas o técnicas.*<sup>38</sup>

---

<sup>37</sup> Castillo González., Jorge Mario. Op. Cit. Págs. 37,38.

El acto administrativo es aquel que realiza un Funcionario o Empleado Público que labora para la Administración Pública, y que realiza con motivo u ocasión de sus funciones teniendo cualquier tipo de motivación, es decir su decisión puede estar fundamentada en la ley, en reglamentos o en política.

Hugo Haroldo Caderón Morales define a los actos administrativos de la siguiente manera: *“los actos administrativos como declaración unilateral del órgano, son los actos típicos del Derecho Administrativo, puesto que es el conducto por el cual se manifiesta hacia los particulares la administración. Mientras que en el Derecho privado predomina fundamentalmente el acuerdo de voluntades entre las partes, en el Derecho Público se impone principalmente la voluntad de la administración declarada en forma unilateral.”*<sup>39</sup>

El acto administrativo es la forma en que se da a conocer a la población en general la toma de alguna decisión por parte de un órgano administrativo y que generalmente es una decisión que depende sólo del órgano administrativo y de nadie más, esa decisión puede afectar a un particular en especial como a varias personas y busca el bien común de la población,

Jaime Rodríguez Arana Muñoz aborda el acto administrativo de la siguiente manera: *“toda decisión unilateral sometida al Derecho Administrativo que ejecutivamente crea, modifica o extingue una relación jurídica subjetiva, ejercitando una potestad administrativa a través del proceso legalmente establecido.”*<sup>40</sup> El acto administrativo es una decisión que toma el poder público en ejercicio de sus funciones y a través de un procedimiento administrativo previamente establecido y que va repercutir a los particulares modificando o creando una relación jurídica.

---

<sup>38</sup> Castillo González, Jorge Mario. Op. Cit. Pág. 560.

<sup>39</sup> Calderón Morales, Hugo Haroldo. Op. Cit. Pág. 255.

<sup>40</sup> Rodríguez Arana Muñoz Jaime. *Derecho Administrativo Español*. Editorial Porrúa, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2004. Pág. 163.

Canasi define el Acto Administrativo así: *“constituye la base esencial y fundamental de la actividad jurídica del Estado, en sentido lato, y regula la función administrativa, ya sea en forma de actos jurídicos o de actos materiales, dando origen, por su complejidad, a la llamada teoría del acto administrativo, regulada por el Derecho Administrativo, y que constituye la rama del Derecho Público.”*<sup>41</sup> El acto administrativo es el fundamento del desenvolvimiento de la actividad de la administración pública.

De conformidad con el autor Hugo Haroldo Calderón Morales el acto administrativo puede ser conceptualizado de la siguiente manera: *“como una manifestación unilateral y externa de voluntad, que expresa una decisión de una autoridad administrativa competente, en ejercicio de la potestad pública, crea, reconoce, modifica, transmite, o extingue derechos u obligaciones, es generalmente ejecutivo y se propone satisfacer el interés general.”*<sup>42</sup> El acto administrativo es aquella decisión externa que realiza la autoridad administrativa para crear, modificar, extinguir una relación jurídica, y que va a afectar a algún particular y que obliga a determinado particular a acatar la orden emanada de la autoridad administrativa, busca el bienestar de la sociedad en general.

### 1.5.2 Diferencia entre acto jurídico y acto administrativo

**Acto Jurídico** El maestro Rafael Rojina Villegas define acto jurídico así: *“El acto jurídico es una manifestación de voluntad que se hace con la intención de producir consecuencias de derecho, las que son reconocidas por el ordenamiento jurídico.”*<sup>43</sup> El acto jurídico es aquel que nace como consecuencia de la voluntad humana y que causa efectos jurídicos dentro del mundo exterior.

Aportando otra definición de lo que es acto jurídico citamos al Doctor Jorge Mario Magallón Ibarra: *“Manifiesta que el acto jurídico como tal, es*

---

<sup>41</sup> Canasi José. Derecho Administrativo. Editorial Porrúa, México, 1999, Pág. 99.

<sup>42</sup> Calderón Morales, Hugo Haroldo. Op. Cit. Pág. 278.

<sup>43</sup> Villegas, Rafael Rojina. *Compendio de Derecho Civil, Introducción, Personas, y Familia Cuarta Edición*, Editorial Porrúa, S.A. México, 1979, Pág. 518.

*estrictamente el resultado de la conducta del hombre; pero no de cualquier conducta, sino de aquella que intencionalmente ha querido y buscado la realización de las consecuencias jurídicas que se dan, de ahí que reconocemos como tal, la manifestación externa de la voluntad, no interna porque si no se manifiesta no producirá resultados que tiene por objeto crear, transferir o transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones.*<sup>44</sup> El acto jurídico como tal solo lo puede realizar un hombre con la intención de querer determinada conducta en el mundo externo, de tal forma que un acto jurídico debe producir efectos jurídicos deseados por el hombre.

El acto administrativo según Hugo Haroldo Calderón Morales es: *“como una manifestación unilateral y externa de voluntad, que expresa una decisión de una autoridad administrativa competente, en ejercicio de la potestad pública, crea, reconoce, modifica, transmite, o extingue derechos u obligaciones, es generalmente ejecutivo y se propone satisfacer el interés general.”*<sup>45</sup>

Las diferencias entre un acto jurídico y un acto administrativo consisten en que el acto jurídico es una manifestación del hombre con la intención de producir determinados efectos jurídicos en la sociedad a través de los cuales crea modifica o extingue relaciones jurídicas, mientras que el acto administrativo es una decisión unilateral de la Administración Pública en ejercicio de sus funciones que crea modifica o extingue derechos y obligaciones a determinados particulares, que la finalidad del acto administrativo es la realización del bien común, mientras que por medio de un acto jurídico el hombre busca la intención de producir determinados efectos jurídicos que por lo general solo a él lo benefician.

---

<sup>44</sup> Magallón Ibarra, Jorge Mario. *Instituciones de Derecho Civil Tomo I*. Edición Porrúa S. A. México. 1987. Pág. 195.

<sup>45</sup> Calderón Morales, Hugo Haroldo. Op. Cit.. Pág. 278.

### 1.5.3 Elementos del Acto Administrativo

Hugo Haroldo Calderón Morales aborda los elementos del Acto Administrativo de la siguiente manera: *“Elementos de Fondo. Dentro de los elementos de fondo del acto administrativos podemos señalar los siguientes:*

- a) *“Órgano competente: La competencia Administrativa, es la facultad legal que tienen los órganos administrativos para poder actuar, un órgano sin competencia incurre su funcionario en responsabilidad de todo tipo al resolver en ausencia del ella. Por tal razón uno de los elementos más importantes es que el órgano ejerza legalmente la competencia conferida por el ordenamiento jurídico Administrativo”<sup>46</sup>. Para el actuar del órgano administrativo debe estar revestido de competencia, esto le da legitimidad para conocer y resolver sobre determinados asuntos que se le someta a su conocimiento.*
  
- b) *“La voluntad Administrativa legalmente manifestada: La voluntad del Órgano legalmente manifestada, consiste en el contenido natural o necesario, que debe hacerse saber al administrado mediante una resolución administrativa, a través de una notificación, por los medios que normalmente lo hace el propio órgano administrativo (citación por telegrama para notificarle o mediante notificador”<sup>47</sup>. En sentido estricto el contenido de un Acto Administrativo se identifica con su objeto. La declaración unilateral del órgano administrativo que crea, modifica o extingue una relación jurídica subjetiva, como puede ser la autorización o licencia una multa, el nombramiento de un funcionario. La doctrina distingue tres partes del contenido de un acto administrativo: El contenido natural o necesario, el contenido implícito y el contenido eventual.*

---

<sup>46</sup> Calderón Morales, Hugo Haroldo. Op. Cit. Pág. 267

<sup>47</sup> *Ibíd.* Pág. 268.

c) *Los contenidos del acto: Las resoluciones de la administración deben ser motivadas, esto lo establece la Ley de lo Contencioso Administrativo, la motivación implica argumentar legal y administrativamente cual es el fundamento del acto administrativo que se está declarando en la resolución notificada*<sup>48</sup>. No se pueden emitir resoluciones sin que exista un fundamento de derecho y de hecho, un análisis y basada en el ordenamiento jurídico aplicable.

d) *“Su Objeto: El objeto del acto va dirigido a manifestar la voluntad del Estado y significa lo que el órgano administrativo le está declarando al particular, le otorga una licencia de construcción, la deniega o le impone una multa por construcción inadecuada, etc”*<sup>49</sup>. El acto administrativo, es la manifestación de la voluntad de la administración pública, en cuanto a alguna solicitud realizada por algún administrado.

e) *“La finalidad: Al configurar una potestad, la norma le asigna un fin específico que debe ser catalogado como un fin público, el acto administrativo en cuanto, es ejercicio de una potestad, debe servir necesariamente al fin previsto en la norma y cuando se habla de fin público debe tomarse en cuenta el bienestar general. Si el acto administrativo se desvía del fin el funcionario incurre en un vicio de desviación de poder, que puede determinar la anulabilidad del acto administrativo. El contralor de la juridicidad (Tribunal de lo Contencioso Administrativo) así lo puede declarar.”*<sup>50</sup>

### 1.5.3.1 Los Elementos de Forma

Los elementos de forma de los actos administrativos los clasificamos de la siguiente manera:

---

<sup>48</sup> *Ibíd.* Pág. 269.

<sup>49</sup> *Ibíd.* Pág. 269.

<sup>50</sup> *Ibíd.* Pág. 270.

#### a) La Forma

La forma escrita es la manera normal de manifestación de los actos, de la administración, realmente el hecho que sea por escrito da garantía de seriedad de la administración y seguridad jurídica para todos.

La excepción será entonces la forma verbal, aunque si existen los actos verbales que son decisiones que surgen de la administración de manera unilateral, con características de inmediatez, se trata de órdenes muy simples que son emitidas para que se cumplan con una serie indeterminada de personas, por ejemplo el ordenamiento del tráfico que hacen en las ciudades los agentes de las policías de tránsito.

Fuera de estas particularidades, los actos administrativos no tienen que ajustarse a una forma determinada; únicamente tienen que contener los requisitos que la ley exige para poder emitirlos y en la forma que la misma ley le atribuye.

#### b) El procedimiento

La competencia es una facultad otorgada por la ley, también diremos que el procedimiento es una facultad reglamentaria. El reglamento marca el procedimiento que se debe emplear en el ejercicio de la función administrativa. El procedimiento son los pasos que se tienen que seguir en el expediente administrativo.

El procedimiento administrativo es la parte del Derecho Administrativo que estudia las reglas y principios que rigen la intervención de los interesados e impugnación del acto administrativo, las fases o etapas que comprende un expediente administrativo, que se ejecutan por o ante las autoridades administrativas o los funcionarios o empleados públicos, cuyo cause formal y material de la decisión o acto administrativo.

Lo anterior es una enumeración de elementos que deben de concurrir en un acto administrativo, tales elementos de fondo como se pueden mencionar los siguientes: el órgano competente, voluntad administrativa legalmente manifestada, contenidos del acto, objeto y finalidad, estos elementos deben de concurrir en todo acto administrativo. Dentro de los elementos de forma de un acto administrativo se pueden mencionar: La forma que puede ser escrita y oral en determinados casos y que debe de cumplir con los requisitos que establece la ley, y el procedimiento que será la forma en como se llevara a cabo determinada diligencia administrativa.

:

#### **1.5.4 Clasificaciones de los Actos Administrativos**

Por su parte el autor Hugo Calderón aborda el tema de la clasificación de los actos administrativos, en los siguientes términos:

##### a) Atendiendo a su contenido

Atendiendo a su contenido los actos administrativos pueden ser: imperativos, conformadores, declarativos y registrales.

##### 1. Imperativos

Los que contienen una prohibición, consisten en provocar en los administrados una determinada conducta y en caso necesario, obligar coactivamente al obligado por ejemplo, el cumplimiento de medidas sanitarias, para evitar epidemias.

##### 2. Conformadores

Son aquellos que van dirigidos a crear, modificar o suprimir una relación jurídica concreta con los administrados, por ejemplo, las autorizaciones, las licencias, los permisos, Estos crean o modifican una situación jurídico administrativa del administrado.

### 3 Declarativos

Son aquellos en los que lleva implícito declaraciones sobre determinadas propiedades de personas o cosas, de cuya existencia o ausencia depende determinadas consecuencias jurídico administrativas; por ejemplo el reconocimiento de la calidad de vecino, el ejercicio de la calidad de ciudadano, declaratoria de la calidad de residente de un extranjero que vive en forma permanente en Guatemala, etc.

### 4. Registrales

Estos actos no contienen disposiciones sobre determinada situación jurídico administrativo, sino se limitan a consignar que en los registros se encuentran asentadas determinadas particularidades. Constituyen hechos de los ya registrados y tienen el carácter de documentos públicos. Los efectos jurídicos se contraen a legitimar los hechos a que los mismos se refieren; por ejemplo las certificaciones del Registro de la propiedad, del Registro Civil, etc.

### 5. Requerimiento del interesado

Estos son aquellos en los que las leyes prescriben que sólo pueden tener lugar con la previa solicitud de los administrados, el administrado participa con su voluntad a la creación del acto administrativo. En este caso el particular o administrado, por medio de la manifestación de voluntad, pone en movimiento la actividad de la administración que inicia un procedimiento administrativo que finaliza con un acto administrativo. Estos casos los podemos encontrar dentro de la solicitud de licencias, autorizaciones, permisos, etc.

Normalmente es el particular en la que la mayoría de las veces pone en movimiento a la administración pública, a través de las peticiones.

## CAPÍTULO II

### PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

#### 1. Antecedentes Históricos

El antecedente jurídico histórico del proceso Contencioso Administrativo en Guatemala, se remonta a lo que se implementó en las reformas a la Constitución Política de la República de Guatemala, del veinte de diciembre de mil novecientos veintisiete, en su artículo seis, reformaba el artículo diecisiete de la Constitución Política de la República Centro Americana, en dicha reforma se refiere que debe existir una ley que determine la responsabilidad de los empleados y funcionarios públicos, así mismo, a la jurisdicción contenciosa administrativa que establezca su competencia, organización de los tribunales, y el orden de procedimientos.

En el artículo dos de las disposiciones transitorias de las mencionadas reformas, emitió un mandato a la Asamblea Legislativa para que emitiera la Ley de lo Contencioso Administrativo.

El anterior mandato constitucional se cumpliría con la Ley de lo Contencioso Administrativo, que emitió la Asamblea Legislativa, el veintiocho de mayo de mil novecientos veintiocho en el decreto número mil quinientos cincuenta, que estaba compuesta de cuarenta y dos artículos.

Durante el Gobierno de Jorge Ubico, se realizaron reformas a la Constitución Política de la República de Guatemala, el once de julio de mil novecientos treinta y cinco, en el artículo veintitrés, reformaba el artículo ochenta y cinco de la Constitución Política de la República Centroamericana, en el cual en su tercer párrafo indicaba: *“Cuando el Poder Ejecutivo proceda como parte en algún negocio, éste se ventilará en los Tribunales comunes; y en caso de contienda*

*acerca de actos o resoluciones puramente ,administrativas conocerá de ellas el Tribunal de lo Contencioso Administrativo<sup>51</sup>”.*

En la citada reforma se implementa una innovación muy significativa, ya que se determina que si el Poder Ejecutivo, tuviese alguna contienda por un acto o resolución de carácter administrativo, quien debe dirimir dicha controversia, será el Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

Se derogaba el decreto mil quinientos cincuenta y entró en vigencia la nueva ley que regularía el proceso contencioso administrativo, a través del decreto mil ochocientos ochenta y uno de la Asamblea Legislativa que estaba compuesta de siete capítulos, y sesenta y cuatro artículos. La innovación que presentaba esta nueva ley era la implementación de los recursos de reposición y de revocatoria que eran necesarios de dirimir previo a conocer el recurso de lo contencioso administrativo, que se desarrolló de forma más extensa.

Dentro de la las fuentes de la Ley existen los factores reales que se desprenden de la realidad social, política, económica, en el año de mil novecientos cuarenta y cuatro, se dio un cambio social, que es conocido como la revolución del cuarenta y cuatro, con ella nace a la vida jurídica una nueva Constitución Política de la República de Guatemala decretada el once de marzo del año mil novecientos cuarenta y cinco por la Asamblea Nacional Constituyente, se introducirían cambios importantes al tema en cuestión,

Con la Constitución de 1945 se establece constitucionalmente a el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, se le otorgan atribuciones específicas para conocer en caso de contienda originada por resoluciones o actos puramente administrativos. También regulo la designación de sus miembros lo cuales eran nombrados uno por el Congreso, el segundo por la Corte Suprema de Justicia y el tercero por el Presidente de la República. Y cada uno de estos nombraba a un suplente, cuyo periodo de funciones era de cuatro años.

---

<sup>51</sup> Corte de Constitucionalidad. Digesto Constitucional, Guatemala, 2001, Pág. 391.

La mayor innovación sin lugar a duda fue el presupuesto jurídico que contra las sentencias, emitidas por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, se podría interponer el recurso de casación

Aunado a lo anterior en el artículo ciento setenta se estableció que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, podría declarar en casos concretos y por sentencia de primera, segunda instancia y casación, la inaplicación de cualquier ley o disposición de los organismos que ejerzan las demás funciones del poder público, cuando sean contrarias a la Constitución. Es decir, que se les otorgaba la potestad de analizar la constitucionalidad de alguna ley o disposición, e inaplicarla por ser contraria al ordenamiento jurídico.

Si el Tribunal declaraba la inconstitucionalidad, tenía la obligación de transcribir la resolución, enviársela al Congreso o a los Ministerios correspondientes, y mandar su publicación en el Diario Oficial.

Lastimosamente se vive en un país altamente conflictivo y los intereses de pocos prevalecen sobre el de los de muchos, ya que los gobiernos de Arévalo y Arbenz sufrieron una férrea oposición por la reforma agraria, bajo el argumento del anticomunismo frenaron la equidad social, y es así que acontece la contra revolución y con ella la emisión de una nueva Constitución de la República de Guatemala, emitida el dos de febrero de mil novecientos cincuenta y seis.

En la Constitución del año de 1956 se les dio la calidad de Magistrados a los integrantes del Tribunal de lo Contencioso Administrativo y que ahora serían electos por el Congreso de la República los cuales durarían cuatro años en funciones y se les otorgaban las mismas calidades que a los magistrados de las Cortes de Apelación, finalmente, es destacar que se incluyó que contra las resoluciones de las municipalidades se podría interponer el recurso de lo contencioso administrativo, pero en la Constitución de 1956 fueron pocos los cambios o innovaciones del tema del Proceso Contencioso Administrativo, en la Constitución de 1965 no hubieron cambios significativos en los referente al Proceso Contencioso Administrativo.

La actual Constitución Política de la República de Guatemala, promulgada el treinta y uno de mayo del año de mil novecientos ochenta y cinco y que entra en vigencia el catorce enero de mil novecientos ochenta y seis, regula lo referente al Tribunal de lo Contencioso Administrativo de la siguiente manera en su artículo doscientos veintiuno: *“Tribunal de lo Contencioso-Administrativo. Su función es de contralor de la juridicidad de la administración pública y tiene atribuciones para conocer en caso de contienda por actos o resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado, así como en los casos de controversias derivadas de contratos y concesiones administrativas”*.

Regula también que se puede interponer el recurso de casación. Actualmente el Proceso Contencioso Administrativo, está regulado específicamente por el decreto ciento diecinueve guión noventa y seis del Congreso de la República de Guatemala La Ley de lo Contencioso Administrativo, la cual nace por la necesidad de actualizar la legislación, como un intento de estructurar el proceso que garantice los derechos de los administrados que tutele administrativa y judicialmente los actos de la administración pública y que todos estos estén dentro del marco de la juridicidad, la Ley de lo Contencioso Administrativo está compuesta de tres títulos y cincuenta y un artículos.

## **2. Definición**

Para el control de los actos y resoluciones emitidos por la administración pública, existe el control jurisdiccional, el cual esta encomendado a tribunales específicos que el Poder Judicial de Guatemala ha establecido, al cual se le denomina Tribunal de lo Contencioso Administrativo establecido en Salas integrado por tres magistrados un presidente y dos vocales, cuya función esencial consiste en ser contralor de la juridicidad de la administración pública, derivado de contiendas suscitadas por actos y resoluciones de la administración, entidades descentralizadas y autónomas del Estado o en caso de controversias derivadas de contratos y concesiones administrativas.

Hugo Haroldo Calderón Morales define el Proceso Contencioso Administrativo en los siguientes términos: *“Es un medio de control que tienen los particulares o administrados para oponerse a las decisiones, resoluciones o actos de los órganos administrativos una vez agotada la vía administrativa. El proceso contencioso administrativo es un medio de control privativo que los particulares tienen una vez agotada la vía administrativa”*.<sup>52</sup> El Proceso Contencioso Administrativo es el medio con el que cuentan los particulares para dejar sin efecto aquellas resoluciones de la Administración Pública que lesionan sus derechos, para mantener así la legalidad dentro del ordenamiento jurídico.

Carlos García Oviedo define el Proceso Contencioso Administrativo de la siguiente manera: *“El recurso Contencioso Administrativo es el que se interpone en los casos en que la Administración obra como Poder Público, lesionando con su actuación un derecho administrativo particular o, lo que es más importante, la legalidad establecida.”*<sup>53</sup> De tal manera que el Proceso Contencioso Administrativo es de utilidad para que se mantenga el estado de Derecho en la sociedad, ya que si alguna actuación en la que el Estado actúa como poder Público lesiona los intereses particulares existe un medio para que los derechos que se hayan violado sean restaurados a través del Proceso Contencioso Administrativo.

Según Manuel Lucero Espinoza el Proceso Contencioso Administrativo se define de la siguiente manera: *“Constituye un medio de control jurisdiccional de los actos de la administración pública, puesto que representa una instancia por medio de la cual los administrados pueden lograr la defensa de sus derechos e intereses, cuando se ven afectados por actos administrativos manifiestamente ilegales.”*<sup>54</sup> El Proceso Contencioso Administrativo existe para que los particulares puedan hacer valer sus derechos en contra de la Administración Pública cuando sus

---

<sup>52</sup> Calderón Morales, Hugo Haroldo. *Derecho Administrativo I*, Editorial Fénix, Guatemala, 2006, Pág. 198.

<sup>53</sup> García Oviedo. Carlos. *Derecho Administrativo*, tercera edición, Editorial Eisa, Madrid, 1970 Pág. 257.

<sup>54</sup> Espinoza, Manuel Lucero. *Teoría y Práctica del Contencioso Administrativo ante el Tribunal Fiscal de la Federación*. Porrúa, México, 2011, Pág. 17.

resoluciones sean ilegales, es decir cuando una resolución de la Administración Pública sea lesiva a intereses particulares.

Según el autor Haurrico citado por Acosta Romero define el Proceso Contencioso Administrativo de la siguiente manera: *“Constituye lo contencioso administrativo el conjunto de reglas referentes a la organización de los litigios suscitados por la actividad de la administración pública.”*<sup>55</sup>

El Proceso Contencioso Administrativo es una rama del Derecho Público que regula litigios que se suscitan entre la Administración Pública y los particulares que tiene como fin el que se llegue a una emisión de una sentencia para que los derechos y obligaciones en materia administrativa sean cumplidos por las personas encargadas de ello.

### **3. Naturaleza Jurídica**

Mario Aguirre Godoy aborda el proceso de la siguiente manera: *“El proceso siempre supone una litis o litigio o conflicto, entendido éste no sólo como efectiva oposición de intereses o desacuerdo respecto de la tutela que la ley establece, sino a la situación contrapuesta de dos partes respecto de una relación jurídica cualquiera cuya solución solo puede conseguirse con intervención del Juez.”*<sup>56</sup> El Proceso Contencioso Administrativo es un proceso debido a que existe litigio o conflicto entre dos partes es decir entre la Administración Pública y los particulares y requiere la intervención del Poder judicial para que decida a quien le corresponde el derecho.

El Proceso Contencioso Administrativo es un proceso judicial como lo define la Ley de lo Contencioso Administrativo, como un verdadero proceso de conocimiento y de única instancia.

---

<sup>55</sup> Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo*, editorial Porrúa, México, 1990, pág. 68.

<sup>56</sup> Aguirre Godoy Mario. *Derecho Procesal Civil de Guatemala Tomo I*. Talleres gráficos del Página Centro de Reproducciones de la Universidad Rafael Landívar. Guatemala, 1973, Página 206.

#### 4. Características

- a) Dispositivo: El único acto introductorio, en el proceso contencioso administrativo, es la demanda con la cual se inicia el proceso y la carga probatoria corresponde a las partes.
- b) Contradictorio; Que las partes debaten durante la sustanciación de la litis, cada una demostrando sus posturas, argumentos mediante las pruebas pertinentes en un plano de igualdad.
- c) Contencioso: Litigioso, contradictorio, objeto de controversia.
- d) Escrito: Ya que los expedientes administrativos se formalizan en forma escrita, de la misma manera las resoluciones en materia administrativa deben ir en forma escrita.
- e) Instancia única: De conformidad con la Ley de los contencioso Administrativo el Proceso Contencioso Administrativo será de única instancia esto es para que la realidad sea un proceso con celeridad y sencillez.
- f) Gratuito Según la Ley de lo contencioso Administrativo la actuación administrativa será gratuita.

#### 5 Sistemas

**5.1 Francés:** El Sistema Francés del Proceso Contencioso Administrativo lo aborda el Autor Hugo Calderón en los siguientes términos: *“El vocablo contencioso administrativo tuvo su origen en los tribunales administrativos franceses de tal nombre, que se caracterizan por ser órganos de la propia administración (Consejo de Estado) que resuelven los litigios en ellas y los administrados, sin revisión judicial posterior. Es de destacar que el concepto francés de la división de los poderes la justicia no debe inmiscuirse para nada en los asuntos relativos en la administración pública, siendo ésta la que debe decidirlos en última instancia y por sí sola. En*

*cambio en nuestro sistema y en nuestra interpretación de la división de los organismos del Estado, no puede negarse a los habitantes el acceso a una instancia judicial propiamente dicha, siendo inconstitucional precisamente el que la administración pretenda ejercer funciones propias de los jueces, los órganos administrativos únicamente se les otorga competencia administrativa.*

*En el sistema Francés existe un órgano que pertenece a la administración pública que se le denomina consejo de Estado y es el encargado de resolver las controversias que se derivan entre la administración pública y los particulares, desde este punto de vista, se puede establecer que el consejo de Estado tiene aneja la actividad jurisdiccional que le corresponde al organismo Judicial.*

*Para el estudio de este tema es necesario remontarse a la época de la revolución francesa, en la cual se desarrolla la justicia delegada.”<sup>57</sup>*

En el sistema Francés como se menciona el Consejo de Estado era quien ejercía jurisdicción en materia administrativa, es decir a este órgano de la administración pública le correspondía resolver los conflictos que surgían entre los particulares y la administración pública.

Citando a Gustavo Penagos en relación al Sistema Francés menciona lo siguiente: *“La revolución francesa cambio todo el sistema monárquico. El Consejo del Rey fue privado de sus poderes judiciales por la Ley del 27 de noviembre de 1790 que lo transfirió al Tribunal de Casación.*

*Posteriormente, la Ley del 27 de abril de 1791 suprimió el Consejo del Rey, organiza en forma embrionaria una especie de Consejo de Estado, el tribunal de conflictos y la Corte de Casación.*

*En el año de 1872 se marca la autonomía de la Jurisdicción contencioso-Administrativa, en que se otorgó al Consejo de Estado Francés, en virtud de*

---

<sup>57</sup> Calderón Morales Hugo Haroldo. *Derecho Procesal Administrativo* Sexta edición Editorial ORION, Guatemala, 2005, Pág. 233.

*una ley, la facultad de administrar justicia en forma independiente y a nombre del pueblo francés, lo que ha sido llamado justicia delegada.*

*El Consejo de Estado de Francia actualmente está integrado por el vicepresidente, cinco Presidentes de Sección, Consejeros de Estado en servicio ordinario, los consejeros de Estado en servicio extraordinario, los Maitres de Requetes (maestro de demanda), Auditores, nominalmente actúa como Presidente el Primer ministro de Francia.*<sup>58</sup>

En la forma anterior es como evoluciona el Sistema Francés hasta llegar a lo que es hoy en la actualidad ya que según el autor Hugo Calderón aborda el sistema francés del proceso contencioso administrativo en los siguientes términos: *“El sistema contencioso administrativo Francés tiene la característica especial que un órgano administrativo, el Consejo de Estado, se encuentra impartiendo justicia administrativa, el propio Estado le delega esta facultad, que con preeminencia corresponde al Organismo Judicial, por esta razón se le denomina justicia delegada.*<sup>59</sup>

De tal manera que dentro del Proceso Contencioso Administrativo la función de administrar justicia en materia administrativa compete a un órgano de la Administración pública que se denomina Consejo de Estado, y que esta función que generalmente viene siendo realizada por un órgano judicial instituido para ello, en el Sistema Francés esta función se delega a un órgano de la Administración Pública.

## **5.2 Inglés**

Denominado sistema sajón es un sistema del Proceso Contencioso administrativo que conforme el autor Hugo Calderón se define así:

*“En este sistema no existe un órgano que resuelva las controversias que se dan entre la administración pública y los particulares, todo lo relativo a las relaciones del Estado con los administrados se regula por el Derecho*

---

<sup>58</sup> Penagos Gustavo. *Curso de Derecho Administrativo tomo 1*. Edición eliaista, Caracas Venezuela, 1987, Página 61

<sup>59</sup> Calderón Morales Hugo Haroldo. Op. Cit. Pág. 234.

*común, es decir que en ese Sistema no existe un Derecho especial, como el Derecho Administrativo, razón por la que en este sistema no existen leyes especiales para regular este tipo de relaciones, ni órganos jurisdiccionales especiales para dirimir las controversias que surjan de estas relaciones.*

*En consecuencia en este todo lo relacionado con las relaciones y controversias que se deriven de la función administrativa, por actos, resoluciones, contratos, entre los particulares con la administración pública se ventilan con leyes y en tribunales de orden común.<sup>60</sup>*

De lo anterior se puede decir que en el Sistema Inglés el Proceso Contencioso Administrativo es completamente diferente con el sistema Francés, de tal manera que se puede definir en el Sistema Inglés al Proceso Contencioso Administrativo de la siguiente manera: Como el medio por el cual se dirimen lo conflictos de intereses entre la administración pública y los particulares en donde las leyes y órganos encargados de aplicarse a determinada controversia son los mismos que los del orden común.

## **6. Las Partes**

Dice Prieto Castro: citado por el doctor Aguirre Godoy que la capacidad procesal es: *“un requisito de orden estrictamente jurídico procesal, puesto que con ella se trata de garantizar la eficacia de todos los actos que, reunidos constituyen el proceso”*.<sup>61</sup>

De tal manera que las partes deben poseer capacidad procesal, es decir la capacidad para ejercitar sus derechos y contraer sus obligaciones por si mismos para que los actos procesales tengan eficacia, dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco la capacidad procesal es desarrollada por el Código Procesal Civil y Mercantil en los siguientes términos:

---

<sup>60</sup> Calderón Morales Hugo Haroldo. Op. Cit. Pág. 234.

<sup>61</sup> Aguirre Godoy Mario. Op. Cit. Pág. 369.

Artículo 44. (Capacidad procesal). Tendrán capacidad para litigar las personas que tengan el libre ejercicio de sus derechos. Las personas que no tengan el libre ejercicio de sus derechos, no podrán actuar en juicio sino representadas, asistidas o autorizadas conforme a las normas que regulen su capacidad. Las personas jurídicas litigarán por medio de sus representantes conforme a la ley, sus estatutos o la escritura social. Las uniones, asociaciones o comités, cuando no tengan personalidad jurídica, pueden ser demandadas por medio de sus presidentes, directores o personas que públicamente actúen a nombre de ellos. El Estado actuará por medio del Ministerio Público.

De tal manera que la ley procesal regula la capacidad procesal como el que una persona pueda litigar por sí misma en el caso en el que se encuentre en el libre ejercicio de sus derechos, en caso contrario puede actuar en juicio por medio de su representante legal, de tal manera que todas las personas pueden litigar en un juicio.

Las partes en el proceso contencioso administrativo son abordadas por el autor Hugo Calderón desde el siguiente punto de vista: *“Las partes y la capacidad de las partes, ya lo dijimos, es uno de los presupuestos procesales indispensables en el contencioso administrativo. En principio el proceso debe ser formulado por la persona que, teniendo capacidad legal para ser parte procesal, esté legitimada para iniciar el proceso de que se trate, y frente a la persona que el demandante estime legitimada pasivamente, lo que es necesario indicar en el memorial, de cuyo importante también es señalar objeto de la impugnación y sus pretensiones... Además son partes dentro del proceso, según nuestro Ordenamiento jurídico positivo, aparte del demandante, la Procuraduría General de la Nación, el órgano centralizado o la institución descentralizada de la administración que haya dictado el acto o resolución administrativa, las personas que aparezcan con interés legítimo en el expediente administrativo y, cuando el proceso se refiere al control o fiscalización de la hacienda pública, también la Contraloría General de Cuentas es parte. Otra de las cuestiones de singular*

*importancia es la capacidad de las partes, por un lado la capacidad para ser parte y la otra capacidad procesal.*<sup>62</sup>

De conformidad con lo anterior las partes dentro de un proceso administrativo se puede decir que serían el actor y el demandado, siendo el actor quien tiene que deducir alguna pretensión ante una persona determinada que debe responder ante esta pretensión parte que se denomina la parte demandada, por lo regular dentro de un proceso contencioso administrativo es actor el particular y la parte demandada la administración pública, pero esta situación puede variar en determinados casos y ser la administración pública la parte demandante y el particular la parte demandada, por lo que siempre dentro de un proceso contencioso administrativo existirían dos partes el actor y el demandado, pero también se puede considerar parte a la Procuraduría General de la Nación, así como a la Contraloría General de Cuentas cuando los asuntos refieran a cuestiones de fiscalización de la Hacienda Pública.

Dentro del derecho guatemalteco tendrán la aptitud para actuar como partes dentro de un proceso contencioso administrativo según la Ley de lo Contencioso Administrativo las siguientes personas:

En el proceso contencioso administrativo serán partes, además del demandante, la Procuraduría General de la Nación, el órgano centralizado o la institución descentralizada de la administración que haya conocido en el asunto, las personas que aparezcan con interés legítimo en el expediente administrativo correspondiente y, cuando el proceso se refiera al control o fiscalización de la hacienda pública, también la Contraloría General de cuentas.

De tal manera que las partes en el Proceso Contencioso Administrativo pueden ser en realidad varias personas e instituciones públicas y dentro de la materia de su competencia, como por ejemplo la Procuraduría General de la Nación e Instituciones Administrativas que hayan conocido del proceso, pero también puede

---

<sup>62</sup> Calderón Morales, Hugo Haroldo. Op. Cit. Págs. 236, 237.

aparecer como partes las personas que tengan un interés legítimo en el expediente administrativo.

## **7. Procedencia de la Competencia Administrativa**

El Proceso contencioso Administrativo tiene lugar en casos concretos que la Ley de lo Contencioso Administrativo regula en su artículo 19 de la siguiente manera:

Artículo 19.- PROCEDENCIA.- Procederá el proceso contencioso administrativo:

- 1.) En caso de contienda por actos y resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado;
- 2) En los casos de controversias derivadas de contratos y concesiones administrativas.

Para que el proceso contencioso administrativo pueda iniciarse se requiere que la resolución que lo origina no haya podido remediarse por medio de los recursos puramente administrativos.

En el inciso uno del artículo anterior transcrito se está hablando de un caso de contienda entre actos de la administración y de las entidades estatales, de tal manera que todo lo referente al litigio entre entidades estatales autónomas y descentralizadas y la administración pública se suscitara en esta vía.

Se observa dentro de la realidad nacional el que existan controversias derivado de contratos y concesiones administrativas, de tal manera que por la adjudicación de determinada obra pública no siempre están conformes las partes contratantes o bien entidades como la Procuraduría General de la Nación porque existe cierta controversia que no es conforme a lo estipulado en el mencionado contrato o concesión administrativa razón por la cual las partes deben acudir a esta vía administrativa.

Se menciona que las resoluciones administrativas susceptibles de acudir a la vía contencioso administrativa no deben de poder resolverse por medio de ningún recurso puramente administrativo, con lo cual entonces no todas las controversias

susceptibles de acudir a la vía contencioso administrativa deben remediarse por medio del proceso contencioso administrativo, sino que pueden resolverse con remedios puramente administrativos cuando este sea el caso.

Las características de las resoluciones administrativas son las siguientes de conformidad con la Ley de lo contencioso administrativo: *“Artículo 20.- CARACTERÍSTICAS DE LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA.- Para plantear este proceso, la resolución que puso fin al procedimiento administrativo debe reunir los siguientes requisitos:*

*a) Que haya causado estado. Causan estado las resoluciones de la administración que decidan el asunto, cuando no sean susceptibles de impugnarse en la vía administrativa, por haberse resuelto los recursos administrativos.-*

*b) Que vulnere un derecho del demandante, reconocido por una ley, reglamento o resolución anterior”*

Si el proceso es planteado por la administración por sus actos o resoluciones, no será necesario que concurren los requisitos indicados, siempre que el acto o resolución haya sido declarado lesivo para los intereses del Estado, en Acuerdo Gubernativo emitido por el Presidente de la República en Consejo de Ministros. Esta declaración sólo podrá hacerse dentro de los tres años siguientes a la fecha de la resolución o acto que la origina, sea lesivo para los intereses del Estado.

El autor Hugo Calderón explica las características de la resolución administrativa de la siguiente manera: “Esto implica que el particular se le otorgue algún derecho y que por alguna ley ordinaria o un reglamento se pretenda modificar la situación del particular, en este caso ya hay derechos adquiridos, los cuales no pueden ser vulnerados por la administración, susceptible de interponerles la demanda contencioso administrativa, salvo el caso que dentro de los tres años se declare la lesividad del acto o resolución.

Si el proceso es planteado por la administración por sus actos o resoluciones, no será necesario que concurren los requisitos indicados, siempre que el acto o la

resolución haya sido declarado lesivo para los intereses del Estado, en Acuerdo Gubernativo emitido por el Presidente de la República en Consejo de Ministros. Esta declaración solo podrá hacerse dentro de los tres años siguientes a la fecha de la resolución o acto que origina.

Causar estado significa técnicamente que dentro de la vía administrativa no exista ningún otro recurso administrativo que plantear, es decir que se agotó la vía administrativa, se plantearon los recursos administrativos que la ley determina.

Ya no es necesario que la administración proceda en ejercicio de sus facultades regladas, ni el Decreto 119-96 ni la Constitución Política de la República de Guatemala, en su artículo 221 no hace referencia a que la administración deba proceder en ejercicio de sus facultades regladas. Por el contrario la Constitución actual amplía el margen de conocimiento del tribunal y lo regula como UN CONTRALOR DE LA JURIDICIDAD y establece que procede el contencioso contra actos y resoluciones sin hacer mención que deba tratarse de un acto o resolución reglada.

El hecho que el tribunal de lo contencioso administrativo sea CONTRALOR DE LA JURIDICIDAD de la Administración Pública, implica que la Administración debe basar su actuación a este principio que es más amplio, resolver en base al PRINCIPIO DE LEGALIDAD, significa que con el primero el administrador tiene un marco más amplio para actuar, pues, como ya lo estudiamos en el trabajo de Derecho Administrativo I, resolver en base a la Juridicidad implica la aplicación del DERECHO y el derecho como ciencia no sólo son normas, sino también PRINCIPIOS INSTITUCIONES DOCTRINARIAS, significa que la Administración tiene obligación de resolver en base a éste.

Estos son los requisitos que según la Ley de lo contencioso administrativo deben contener para su planteamiento.

Los casos de procedencia del contencioso administrativo inician cuando las resoluciones cumplen con los requisitos que establece el artículo 20 de la Ley.

Otro caso de procedencia del contencioso administrativo es cuando las resoluciones son lesivas para los intereses del estado en este caso los órganos de la administración son sujetos activos del contencioso.”<sup>63</sup>

Los derechos que se garantizan por leyes ordinarias o reglamentarias en materia administrativa deben de ser respetados por la Administración pública no siendo susceptibles estos de ser vulnerados, pero si llegaran a ser vulnerados por parte de la Administración Pública se establece la vía contencioso administrativa.

Dentro de las resoluciones que son susceptibles del Proceso Contencioso Administrativo se establece que las mismas deben haber causado estado es decir no ser susceptibles de ser remediadas por medio de un recurso administrativo.

También procede el Proceso Contencioso Administrativo cuando exista una resolución que sea lesiva a los intereses del Estado, de tal manera que los órganos del Estado pueden impugnar determinada resolución que afecta a la sociedad en general.

## **8. Marco Jurídico del Proceso Contencioso Administrativo en Guatemala**

El Proceso Contencioso Administrativo está regulado en la Ley de lo contencioso Administrativo decreto número 119-96 del Congreso de la República de los artículos 18 al 48 en dichos artículos se desarrolla todo lo relativo al Proceso Contencioso Administrativo desde la naturaleza del proceso, enumerando los casos en que procede el Proceso Contencioso Administrativo, los casos de improcedencia del Proceso Contencioso Administrativo, las personas legitimadas para actuar en un Proceso Contencioso Administrativo, el contenido de la demanda en la vía contencioso administrativa, el emplazamiento, las actitudes de los demandados que pueden ser: la rebeldía, la interposición de excepciones previas, la contestación de la demanda, el interponer excepciones perentorias y la reconvencción.

---

<sup>63</sup> Calderón Morales, Hugo Haroldo. Op. Cit. Págs. 241, 242.

En el Proceso Contencioso Administrativo existe un periodo de prueba que se abre cuando se contesta la demanda y la reconvención en su caso, y el plazo de prueba dura 30 días, vencido el periodo de prueba se señalara día y hora para la vista, el tribunal tiene la facultad de dictar un auto para mejor fallar en un plazo que no exceda de diez días, seguidamente se dicta la sentencia, en cuanto la resolución este firme se devuelve el expediente al órgano administrativo con certificación de lo resuelto. En la sentencia se fija un plazo para que el órgano administrativo ejecute lo resuelto, es allí cuando la sentencia adquiere el carácter de título ejecutivo que el interesado puede hacer valer en la vía de apremio en la rama civil o económico coactivo según sea el caso.

## Capítulo III

### LA CONCILIACIÓN

#### 1. Evolución Histórica

La conciliación ha existido desde tiempos remotos como se refiere Cicerón: *“Al hablar de las ventajas de la transacción, recomienda la avenencia de los litigantes hasta sacrificar algo del propio derecho lo cual considera liberal y a veces provechoso.*

*Suetonio observa que el mejor monumento erigido por los romanos a la memoria de Cesar fue una columna al pie de la cual el pueblo acudió durante mucho tiempo a ofrecer sacrificio y a transar sus controversias.”*<sup>64</sup>

La conciliación consistía en la época antigua en que las partes debían de sacrificar algún derecho, es decir renunciar a algún tipo de pretensión para así arribar un acuerdo que beneficiaba a ambas partes, de igual forma en Roma se observa que se transaban sus controversias, es decir llegaban a un arreglo para fin a determinado conflicto. *“El Código ginebrano de 1819, se separó de este precedente y admitió el acto de conciliación como voluntario. Su autor, M. Bellot, en la exposición de motivos, combate el acto conciliatorio impuesto como medida obligatoria y necesaria a todo litigante. Se funda en que impuesto como obligatorio, no sería ese acto más que un trámite preliminar y necesario, una especie de pasaporte dice que para poder ingresar en el templo de la justicia, pasaporte que se toma como formalidad del procedimiento sin que ninguno de los litigantes tenga el menor ánimo de transigir sus diferencias.”*<sup>65</sup>

Con lo anterior el Derecho Ginebrano adoptaba una posición en que la conciliación debía de ser voluntaria y no obligatoria, para que se diera en realidad un acto voluntario en el que ambas partes deseaban poner fin a determinada disputa legal, y no que se les forzara a conciliar solo como formalismo para que si no querían conciliar acudían entonces a un proceso judicial.

---

<sup>64</sup> Junco Vargas, José Roberto. La conciliación. Ediciones Jurídico Radar. Santa Fe de Bogotá, Colombia. 1994, Pág. 74.

<sup>65</sup> Junco Vargas, José Roberto. Op. Cit. Pág. 75.

La conciliación es un medio alternativo a la resolución de conflictos de conformidad con Confucio en la Antigua China los conflictos de intereses llegaban a un solución a través de: *“persuasión moral y el acuerdo, y no bajo coacción”*<sup>66</sup>, lo anterior es un antecedente histórico que en China ya se empleaba la conciliación como mecanismo de resolución de conflictos a través de acuerdos voluntarios.

En Roma se habla que la conciliación pudo haber surgido como derivaciones del Contrato de transacción, según Cicerón la conciliación debía de utilizarse porque: *“había que alejarse de los pleitos”*<sup>67</sup>, la anterior afirmación da la pauta que se consideraba que era mejor acudir a una vía alterna a la solución de conflictos para que no existiera el litigio, ya que determinadas divergencias es mejor que se solucione de manera voluntaria y en un acuerdo entre las partes.

En el ámbito religioso la conciliación se materializa al surgir en la siguiente manera: *“Ordenaban en todos los casos la procuración de un arreglo amistoso tendiente a evitar la litis o si está había tenido lugar ya, a darla por terminada. La mediación ya aparece en el Nuevo Testamento y se manifiesta en el reconocimiento que Pablo se dirigió a la congregación de Corintio, pidiéndoles que no resolvieran sus desavenencias en el tribunal, sino por personas de la propia comunidad”*<sup>68</sup>, de tal manera que para determinados conflictos de intereses subjetivos era mejor según el ámbito religioso la conciliación para que los problemas se resolvieran de manera pacífica y por mutuo acuerdo sin tener que llegar a los tribunales de justicia.

Conforme con el derecho Canónico se abordaba la conciliación en los siguientes términos: *“Posteriormente, con el desarrollo del Derecho Canónico, el Papa Honorio III prescribe la necesidad de arribar a una conciliación preliminar a todo juicio ya que la jurisdicción de la iglesia consistía no tanto en hacer litigar ante ella, cuanto en impedir que se litigara, por lo que los tribunales de obispos persuadían*

---

<sup>66</sup> FOLBERG, Jay y TAYLOR, Alison, Mediación, resolución de conflictos sin litigio. Noriega Editores, México, 1997. Pág. 21.

<sup>67</sup> INSTITUTO SER. Evolución cuantitativa de justicia. Revista Coyuntura social de Fe desarrollo, Santa Fe Bogotá, 1996, Pág. 56.

<sup>68</sup> FOLBERG Y TAYLOR. Op, Cit . Pág. 8.

a las partes en conflicto a transigir amigablemente sus diferencias”<sup>69</sup>, el Derecho Canónico buscaba que las personas no llegaran a litigio y que existiera la conciliación para que las partes pudieran llegar a un acuerdo.

Conforme con Marzoa la conciliación en el Derecho Canónico se desarrolló del de la siguiente manera: *“El deber cristiano de evitar litigios es una enseñanza y un precepto para nada novedosos; se trata ante todo de conciliar a los litigantes y ya desde el siglo VII la actividad del procedimiento eclesiástico propendía no tanto a una sentencia judicial cuanto a una reconciliación entre las partes. En la actualidad, en el ámbito eclesial el juicio debe evitarse siempre con tal que sea posible, bien en su propio inicio, o bien interrumpiendo su curso por la conciliación de las partes en conflicto, cuya obtención es un deber no secundario del juez”*<sup>70</sup>, lo anterior da la pauta que el Derecho Canónica ante todo priorizaba la conciliación y buscaba que el litigio se evitara para que con ello existiera armonía entre las partes.

En España la conciliación surge según las ordenanzas de Bilbao de la siguiente manera: *“En España, mediante las Ordenanzas de Bilbao, aprobadas por el Rey Felipe V en 1737, se ordena que las partes no podrán ser admitidas ni sus demandas ni peticiones si no intentaban arreglar el pleito de manera previa”*<sup>71</sup>, priorizando entonces la legislación española la conciliación esto para que en realidad las partes voluntariamente arreglarán sus divergencias en vez de acudir a la judicatura, de conformidad con la Instrucción de corregidores del 15 de enero de 1788 expedida por el Rey Carlos III mencionaba en cuánto a la conciliación lo siguiente: *“disponía que los jueces evitaran la realización de juicios y que las partes solucionen sus conflictos de manera amistosa mediante la avenencia”*<sup>72</sup>, lo

---

<sup>69</sup> Código de Derecho Canónico. Promulgado por la Autoridad de Juan Pablo II, Papa. Dado en Roma, el día 25 de Enero de 1983.

<sup>70</sup> A. MARZO, J. MIRAS Y R. RODRIGUEZ-OCAÑA. *Comentario Exegético al Código de Derecho Canónico*. Instituto Martín de Azpilcueta, Facultad de Derecho Canónico de la Universidad de Navarra. Volumen IV/1, Segunda edición, Ediciones Universidad de Navarra, Pamplona, 1992. Pág. 918.

<sup>71</sup> Ordenanzas de Bilbao. Cap. 7, Num. 6. Consulado de Bilbao, 1531, Pág. 6.

<sup>72</sup> Muñoz Bartolomé. Instrucciones de Corregidores, Tercera Edición, España, 1805, Pág. 67

anterior demuestra que en ese entonces la legislación española priorizaba la conciliación de forma absoluta.

*“Escritores del siglo pasado le negaron al Estado la facultad u obligación de procurar la conciliación de los intereses privados, diciendo que nadie puede ser más amante de la paz, del orden y de los intereses de su patrimonio que su dueño mismo. Otros, por el contrario, viendo en la conciliación un medio que el Estado tiene en su poder para procurar, el reinado y pacífico cumplimiento del derecho, encuentran provechoso que los poderes públicos fomenten, en cuanto sea posible, la conciliación, tomando en cuenta los siguientes elementos: que sea voluntaria y no obligatoria y que el juez conciliador sea distinto del que ha de fallar el litigio en caso de promoverse. Eduardo R. Staffrini admite la existencia de la conciliación entre los hebreos, en las leyes de la Grecia Antigua y en la ley de las Doce Tablas. Sin embargo, Couture afirma que la justicia de conciliación o de avenimiento pertenece más bien a la tradición germana y a la justicia medieval, en la cual el juez actuaba con el propósito de dirimir la controversia mediante la conciliación que a él le parecía equitativa”<sup>73</sup>.*

En algunas legislaciones en el siglo pasado admitían la conciliación promovida por el Estado, otras por el contrario no admitían que el Estado promoviera la conciliación de intereses privados, las legislaciones que si admitían la conciliación lo que hacían era que se debían de cumplir con determinados requisitos para que la misma fuera viable tales como que fuera voluntaria y que el conciliador fuera distinto del juez que debía de conocer el fondo del litigio.

En Roma la conciliación se abordó en los siguientes términos:

*“En la ley 15, título 1° libro II, del Fuero Juzgo se habla de los mandaderos de paz y avenidores, pero estos funcionarios no eran una institución permanente, si no que eran nombrados en cada caso por el Rey para avenir y conciliar los pleitos que éste les indicaba determinadamente. Por tanto la conciliación no fue en ese estatuto un trámite previo y necesario para litigantes, si no que sólo existía en*

---

<sup>73</sup> Junco Vargas, José Roberto. Op. Cit. Pág. 35.

*ciertas causas en que por la importancia de las mismas o de las personas que litigaban podía originarse perturbaciones. Para evitarlas el Rey enviaba los mandaderos de paz para procurar una avenencia entre partes. No fomentaba, pues, el Fuero Juzgo la avenencia entre los litigantes, como medida general, por que la ley 5a, Título 2o., Libro II, la prohíbe. Las Partidas, no regulan la conciliación, aunque si existe la institución de los avenidores o amigables componedores, que presenta su analogía con aquella, pero que difiere en que la amigable composición es un verdadero juicio en el que los litigantes eligen sus jueces que han de decidir por medio de una sentencia o laudo.”<sup>74</sup>* En la institución del Fuero Juzgo lo que sucedía es que no era obligatoria la conciliación, sino únicamente para determinados asuntos que el Rey ordenaba a determinados conciliadores que acudieran, pero la regla general era la no conciliación, en las partidas no se regula la conciliación.

*“En su forma actual la conciliación tuvo su origen en el siglo XVIII y se generalizó con la Revolución Francesa, que la prohió con entusiasmo. La Revolución, en efecto, dispuso por medio de ley del 24 de agosto de 1790 que no se admitiría demanda civil alguna sin previo intento de conciliación y que a éste no podrían concurrir curiales o apoderados. Posiblemente no fueron benéficos sus resultados, porque al tratar de publicarse en 1806 el Código de Procedimiento Civil, la mayor parte de las audiencias, el Tribunal y el Consejo de Estado, aconsejaron que fuese suprimida. No obstante fue conservada la conciliación como obligatoria. Y por Decreto del 30 de octubre de 1935 se ha tratado de darle mayor eficiencia a esa etapa preliminar. Actualmente, legislaciones como la francesa, la española, la italiana, la alemana y la argentina instituyen como obligatoria a la conciliación.”<sup>75</sup>*

En la actualidad la conciliación existe en muchas legislaciones del mundo, la conciliación tuvo su inicio cuando la gente se cansó de la autotutela ya que la misma significaba una desproporción de fuerzas, en Guatemala la conciliación existe dentro de la legislación civil dentro del juicio oral como fase obligatoria antes

---

<sup>74</sup> Ibíd. Pág. 42.

<sup>75</sup> Ibíd. Pág. 52.

de iniciar el juicio, de la misma manera es un modo anormal de la terminación del proceso para ello vale la pena mencionar los siguientes artículos del Código procesal civil y mercantil guatemalteco:

“ARTÍCULO 97. Los tribunales podrán, de oficio o a instancia de parte, citar a conciliación a las partes, en cualquier estado del proceso. Si las partes llegan a un avenimiento se levantará acta firmada por el juez o presidente del Tribunal, en su caso, por las partes o sus representantes debidamente facultados para transigir y por el secretario. A continuación se dictará resolución declarando terminado el juicio y se mandará anotar de oficio el acta, en los registros respectivos.

En el artículo 203 del Código Procesal Civil y Mercantil. En la primera audiencia, al iniciarse la diligencia, el juez procurará avenir a las partes, proponiéndoles fórmulas equánimes de conciliación y aprobará cualquier forma de arreglo en que convinieren, siempre que no contraríe las leyes. Si la conciliación fuere parcial, el juicio continuará en cuanto a las peticiones no comprendidas en el acuerdo.”Lo anterior demuestra que en materia civil la conciliación puede acabar con la Litis esto si se llega a un acuerdo voluntario y esto sirve para que exista descongestionamiento de los tribunales.

## **2. Definición**

Según Eduardo J. Couture, *“tanto el verbo “conciliar” como las palabras latinas “concilio” y “conciliare” derivan de “concilium” que significaba asamblea o reunión, y que en la antigua Roma se utilizaba para denominar a una asamblea en general, y en particular a una asamblea de la plebe, donde se reunía la gente para cerrar negocios, resolver diferendos, etc. razón por la que el verbo “conciliare” que originalmente significaba “asistir al concilio” tomó las diversas acepciones correspondientes a estas actividades”*<sup>76</sup>. Cuando se trata de definir la conciliación puede hablarse de conciliación en los siguientes términos según el autor Iván Ormachea: *“Menciona que, para evitar confusiones al momento de utilizar el vocablo conciliación, debemos precisar las dos acepciones que guarda el término.*

---

<sup>76</sup> COUTURE, Eduardo J. *Vocabulario Jurídico*. Ed. Depalma, Buenos Aires, 1976. Pág. 159.

La primera está relacionada con el acto de autocomposición pura llamado audiencia de conciliación, dirigido por un conciliador o un juez; la segunda acepción está vinculada a la noción de resultado o acto de avenimiento plasmado en un acuerdo. De manera que contamos con conciliación en cuanto al procedimiento (actividad) y en lo relativo al resultado o acuerdo (la llamada finalidad)<sup>77</sup>, conforme con lo anterior se ven las modalidades de la conciliación cuando un juez actúa como conciliador y en una segunda acepción la conciliación es un acuerdo voluntario entre las partes.

Para Alvarado Velloso la Conciliación es: *“un proceso que consiste en la actividad de un tercero, nombrado por las partes interesadas, que persigue ponerlas de acuerdo o evitar que acudan a un proceso, ya sea jurisdiccional o arbitral”*<sup>78</sup>

Citando a Cabanellas quién define la conciliación en los siguientes términos: “un acto que constituye un avenimiento entre partes discordes, que resuelven desistir de su actitud enemistosa, por renunciaciones recíprocas o unilaterales”<sup>79</sup>. Esta definición muestra que la conciliación consiste en que las partes renuncian a determinadas pretensiones para así arribar a un acuerdo, es decir puede ser que ambas partes desistan de sus pretensiones o solo una parte esto tiene como objetivo el que se llegue a un acuerdo entre las partes.

Según el autor José de Vicente y Cervantes se puede entender por conciliación en sentido jurídico lo siguiente: *“El acto judicial que se celebra previamente a los juicios contenciosos, ante la autoridad pública entre el actor y el demandado, con el objeto de arreglar y transigir amigablemente sus respectivas pretensiones o diferencias”*<sup>80</sup>. La anterior definición muestra que la conciliación se utiliza como mecanismo de resolución de conflictos antes de iniciar un juicio en donde el actor

---

<sup>77</sup> ORMACHEA CHOQUE Iván y SOLÍS VARGAS Rocio. *Retos y posibilidades de la conciliación en el Perú. Primer estudio cualitativo. Propuestas de políticas y lineamientos de acción*. Cuadernos de Debate Judicial, Vol. 2. Consejo de Coordinación Judicial, Lima, 1998. p. 48.

<sup>78</sup> Alvarado Velloso, Adolfo. *La Conciliación*, Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje, Enero, Tomo I, San Sebastian, España, 1989.

<sup>79</sup> Citado por Hilmer ZEGARRA ESCALANTE. *Formas Alternativas de concluir un proceso civil*. 2da. Edición actualizada, Marsol Perú editores, Lima 1999. Pág. 204.

<sup>80</sup> VICENTE Y CARAVANTES José de. *Tratado Histórico, Crítico Filosófico de los Procedimientos Judiciales en Materia Civil según la Ley de Enjuiciamiento*. Tomo Primero. Imprenta de Gaspar y Roig Editores, Madrid, 1856.p. 447.

y demandado llegan a un arreglo para así no ir a juicio, la anterior definición se aplica a Guatemala con exactitud si se habla del juicio oral en materia civil con la divergencia que en materia civil la conciliación puede darse en cualquier momento del proceso.

Otra definición de conciliación según Montero Aroca es la siguiente: *“La conciliación es la comparecencia, obligatoria o facultativa de las partes ante una autoridad estatal para que en su presencia traten de solucionar amistosamente el conflicto de intereses que las separa, regulada por el ordenamiento jurídico que atribuye determinados efectos jurídicos a lo en ella convenido.”*<sup>81</sup> La anterior definición menciona que la conciliación puede ser espontánea o la puede proponer el juez teniendo que existir un acuerdo entre ambas partes que según la ley debe poner fin al conflicto por eso se dice que la conciliación es un modo anormal de la terminación de un proceso en el ámbito civil.

### **3. Características**

Como se ha mencionado la conciliación es un modo anormal de terminar el proceso a través de renuncia de pretensiones de ambas partes o de una sola parte con el objetivo de llegar a un acuerdo que ponga fin a determinado conflicto. Al hablar de las características de la conciliación se habla de aquellos rasgos particulares de esta institución dentro de los cuales se pueden mencionar los siguientes:

*“1. Solemne: pues es necesario un trámite conciliatorio para que surja a la vida jurídica. 2. Bilateralidad: Es generadora de obligaciones recíprocas para cada una de las partes en conflicto. 3. Onerosa: Puesto que las partes desean obtener resultados según sus intereses y una utilidad para su patrimonio, de tal manera que se gravan recíprocamente. 4. Conmutativa: Pues las partes conocen de sobra los alcances del acuerdo, ya que este debe señalar todos sus puntos con exactitud evitando que se convierta en imprevisible. 5. Es de libre discusión: Al tener las*

---

<sup>81</sup> Citado por Marianella LEDESMA NARVAEZ. *La Conciliación*. Temas del Proceso Civil, Tomo 1. Editorial Legrima, Lima, 1996. Pág. 45.

*partes el campo abierto para poder externar sus opiniones sobre el conflicto que les afecta*<sup>82</sup>

*”Voluntaria: La conciliación es una figura eminentemente voluntaria donde las partes son las protagonistas del manejo de la audiencia de conciliación y el acuerdo logrado es resultado de una negociación facilitada por el conciliador.”*<sup>83</sup>

Las anteriores características de la conciliación dan la idea de que está es un forma alterna de resolución de conflictos en determinadas materias que tiene que ser bilateral ya que las partes tiene que estar de acuerdo en cuanto a determinada controversia para así dar por terminado el litigio, por otra parte se dice que es onerosa porque tiene beneficios económicos para ambas partes en la mayoría de veces, se menciona que es conmutativa debido a que el acuerdo a que hayan arribado las partes debe de ser conocido por ellos de manera que sepan hasta donde abarca sus intereses el mencionado acuerdo.

#### **4. Clases**

De conformidad con el autor Rivera Neutze: *“La conciliación se divide en Judicial y extrajudicial y además es susceptible de dividirse en extrajudicial y extrajudicial institucional”*<sup>84</sup>.

**a) Conciliación judicial:** Como su nombre lo indica es la que se verifica en el transcurso de un proceso judicial, en la cual el juez pueden citar a conciliación a las partes de oficio o a instancia de parte como tal este es un modo normal de terminar un proceso ya que se manda a anotar de oficio el acta en los registros respectivos dando por terminado el conflicto.

**b) Conciliación Extrajudicial:** Es la que se realiza fuera de un órgano jurisdiccional competente, lo cual es un poco raro que se debido a que la mayoría

---

<sup>82</sup> Junco Vargas, José Roberto. Op. Cit., Pág. 86.

<sup>83</sup> Rojina Villegas, Rafael. Introducción al estudio del derecho. Edición Porrúa, México, Pág. 20

<sup>84</sup> Rivera Neutze, Antonio Guillermo. Amigable Composición. Curso Práctico de Negociación y Conciliación. Guatemala: Editorial Arte, Color y Texto, S.A. 2001. Pág. 14.

de las veces las partes no se podrán poner de acuerdo en cuanto a las divergencias entre ellos.

**c) Conciliación Extrajudicial institucional:** Es la que tiene lugar fuera de los tribunales de justicia y es cuando las partes se apersonan a un Centro de Mediación y conciliación de conflictos en donde las partes pueden ponerse de acuerdo en cuanto a determinada controversia para poner fin a determinado conflicto cediendo a determinadas pretensiones ambas partes o una sola con el fin de que se llegue a un acuerdo.

El Autor Franco López da la siguiente clasificación de la conciliación:

“a. *Atendiendo al acuerdo al que hayan llegado las partes:*

- *Conciliación parcial*

- *Conciliación total*

b. *Atendiendo a que si la conciliación se haya realizado dentro o fuera del juicio*

- *Conciliación extrajudicial*

- *Conciliación judicial*<sup>85</sup>

La conciliación parcial consiste en que las partes llegaron solo a un acuerdo en determinadas pretensiones y no a todas, es decir el pleito en parte continua y en otra parte no, la conciliación total pone fin al pleito en su totalidad arribando las partes a un acuerdo total. La conciliación extrajudicial se verifica fuera de un Órgano jurisdiccional por lo regular en centros de Conciliación y mediación, por su parte la conciliación judicial se ventila dentro de un proceso como por ejemplo la conciliación que puede darse en materia civil, y que en el juicio oral está etapa es obligatoria.

---

<sup>85</sup> Franco López, Landelino. Manual de derecho procesal individual. Editorial Estudiantil Fénix, Guatemala, 2011, Pág. 134.

## 5. Elementos Jurídicos de la Conciliación

Existen tres elementos de la conciliación los cuales deben formar parte de la misma para que esta exista los cuales son los siguientes:

**“Elemento subjetivo:** *Se refiere a los protagonistas del trámite conciliatorio, esto es a las partes en conflicto, las cuales deben tener capacidad para conciliar, tener manifiesto ánimo conciliatorio y finalmente el propio conciliador. Elemento objetivo:* *Constituido por el conflicto, discrepancia o antagonismo, cuya solución sea susceptible de transacción, desistimiento o de la propia conciliación como figura autónoma. Elemento metodológico.* *Consiste en el trámite conciliatorio, es decir, la orientación que fórmula el conciliador con el facilitador e identificador de las fórmulas que han de servir para lograr el acuerdo. Se trata básicamente de los elementos que en forma ordenada y sistemática, se ponen a disposición de las partes para la solución pacífica del conflicto, las cuales suponen una facilidad del conciliador para obtenerla y el ánimo y la voluntad de las partes para alcanzar un arreglo.”*<sup>86</sup> Cuando se estudian los elementos jurídicos de la conciliación se está hablando de los elementos que deben concurrir dentro la conciliación para que está exista, estos son los siguientes:

**Elemento subjetivo:** Este elemento se refiere a las partes que desean conciliar y al conciliador, las partes deben estar legitimadas para conciliar, deben poseer capacidad de ejercicio que la ley exige para ejercitar por sí sus derechos y contraer obligaciones por sí, de tal manera que la conciliación debe realizarse entre personas mayores de edad y no declaradas en estado de interdicción.

**Elemento objetivo:** Se refiere al conflicto intersubjetivo que existe entre las partes el cual según la ley debe poder conciliarse, es decir no se puede conciliar la responsabilidad penal de un delito de acción pública, sino únicamente en los que la ley taxativamente permite que se dé la conciliación.

**Elemento metodológico:** Este elemento tiene que ver con la conciliación en sí, es decir a que arreglo llegan las partes, el conciliador les propone fórmulas

---

<sup>86</sup> Rivera Neutze, Antonio Guillermo. Op. Cit. Pág. 14.

ecuánimes de conciliación fórmulas que las partes deben de aceptar para que se materialice la conciliación, de lo contrario la conciliación habría fracasado y tendría que acudir a la vía contenciosa.

El objeto *“Este requisito para que influya en el nacimiento o existencia de un determinado acto jurídico tiene que ser físicamente posible de existencia, esto es, palpable por las partes o, en su defecto, que se infiera que el futuro pueda existir”*.<sup>87</sup> El objeto de la conciliación debe ser posible y determinado para que se pueda llevar a cabo lo acordado a través de la conciliación.

## **6. Efectos de la conciliación**

Los efectos pueden ser según algunos autores ejecutivos y preclusivos se aborda el tema de la siguiente manera: *“Muchos le atribuyen efectos idénticos a los de la transacción, pudiéndose interponer como acción o excepción previa. Esta es sin duda la postura más lógica, pues de lo contrario, difícilmente se podría asegurar el cumplimiento de las obligaciones emanadas de la conciliación. Por ello, es importante la forma en que quede plasmado el acuerdo. Una de las formas de hacerlo es faccionar una escritura pública; el que se elabore un contrato de transacción resultara en beneficio de las partes por los efectos que producirá, si llegado el momento es necesario acudir a los tribunales, en virtud del incumplimiento de cualquiera de las partes participantes en la conciliación. Dicho lo anterior, se pueden señalar como efectos de la conciliación los siguientes: preclusivo y ejecutivo. Concluido el procedimiento conciliatorio, precluye toda discusión sobre la relación jurídica material antes controvertida; en consecuencia, cada una de las partes se compromete a no replantear la cuestión, que se ha zanjado sin necesidad de acudir a un prolongado proceso. Por el denominado efecto ejecutivo, las partes quedan obligadas a llevar a cabo las concesiones recíprocas; en caso de incumplimiento se puede exigir judicialmente su ejecución. La relacionada exigibilidad puede llevarse a cabo través de la vía de apremio, si el*

---

<sup>87</sup> Ibíd. Pág. 204

*acuerdo de conciliación ha quedado en acta o en escritura pública, bajo la forma de transacción.*<sup>88</sup>

Cuando se habla de los efectos de la conciliación se entra a hablar de las consecuencias que la conciliación va a tener entre las partes y claro está que no se puede decir que existe un acuerdo si este no va a generar consecuencias materiales, es decir producir un efecto en el mundo exterior de conformidad con el autor mencionado los efectos de la conciliación pueden ser ejecutivos y preclusivos.

Se entrará a estudiar el efecto ejecutivo que consiste en que la conciliación puede faccionarse en escritura pública a través de un contrato de transacción el cual de conformidad con el Código Procesal Civil y Mercantil decreto ley 107 tendría efectos ejecutivos, es decir se podría acudir a la vía de apremio ya que el contrato de transacción es un título ejecutivo, es decir ante el incumplimiento de los acuerdos alcanzados a través de la conciliación la persona perjudicada podría acudir a los órganos jurisdiccionales a ejercitar las acciones correspondientes para que se cumpla con lo pactado a través de la conciliación lo cual es un gran beneficio para las partes para que tengan la certeza y seguridad jurídica que los acuerdos alcanzados a través de la conciliación se cumplan.

El efecto preclusivo de la conciliación podría definirse de la siguiente manera: Consiste en que los acuerdos alcanzados a través de la conciliación no pueden volver a discutirse o por lo menos no a través de la misma conciliación ya que se supone que las partes de forma voluntaria han logrado ponerse de acuerdo en relación a determinado conflicto, es decir las partes o una de ellas ha renunciado a una o varias pretensiones para llegar a un acuerdo común de poner fin a determinado conflicto por lo que no se puede modificar dando validez plena al acuerdo alcanzado por medio del acto conciliatorio.

---

<sup>88</sup> Javalois Cruz Andy Guillermo de Jesús. La Conciliación. Serviprensa S. A. Guatemala, 2011. Págs.55, 56.

## CAPITULO IV

### LA IMPLEMENTACIÓN DE LA CONCILIACIÓN EN EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO GUATEMALTECO

#### 1. Análisis del Juez del Conflicto desde el punto de vista como Conciliador

##### 1.1 Aspectos Generales

El conflicto ha existido desde los inicios de la humanidad, y la tendencia natural es buscar una solución a los diversos conflictos, claramente en cada momento histórico a existido una forma diferente de resolverlos tal y como lo señala la Doctora Caballeros indica: *“la forma de resolución de conflictos en el correr histórico de la humanidad han variado, a un principio se confiaba a los patriarcas, ancianos y jefes de la comunidad”*<sup>89</sup> Desde el principio la forma de resolver los conflictos, van variando a medida que la humanidad se desarrolla en los diversos aspectos que componen al ser humano, pero en esos inicios se les confiaban a personas que ejercer influencia y liderazgo dentro de la comunidad.

En su diccionario Manuel Ossorio, define al conflicto como: *“Lo más recio o incierto de un combate, pelea o contienda. Oposición de intereses en que las partes no ceden. El choque o colisión de derechos o pretensiones. Situación difícil, caso desgraciado”*.<sup>90</sup> Con la definición anterior, se desprende la existencia de intereses que no son iguales, que las partes poseen diferentes posiciones y chocan ante la colisión de pretensiones o derechos, que se tiene que dirimir, para solución de éste.

Los conflictos dentro de una sociedades son inevitables ya que cada persona tiene aspectos muy propios que van desde su forma de pensar, de ver la vida, sus creencias y diversos aspectos que hacen a cada ser único,

---

<sup>89</sup> Caballeros Ordoñez, Claudia. Los Métodos Alternativos de resolución de conflictos como una perspectiva al fortalecimiento de la Justicia en Guatemala, El Estudiante, Guatemala, 2,000, Pág. 48.

<sup>90</sup> Ossorio, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, Heliasta S.R.L. Argentina, 1981, Pág. 199.

todo esto hace que cuando dos personas no se entiendan o tengan alguna discordancia, surja el conflicto, a medida que va evolucionado la sociedad y se hace mas compleja, surge cuestiones como la propiedad privada, la división de las clases sociales y debido a que el hombre es un ser social que debe vivir en colectividad, para satisfacer sus necesidades y de los demás, en todos los ámbitos de la vida, el tipo de organización que se ha dado a lo largo de la historia para que el hombre viva en esa colectividad inicia desde el punto que el hombre vive en soledad, mudándose a organizaciones como: la horda, la gen, la tribu atravesando a las ciudades estado de Grecia, hasta llegar al modelo actual de gobierno, al cual hoy en día conocemos como el Estado.

En la antigüedad estuvo presente la justicia privada, la cual consistía en que si a una persona se le ofendía, agraviaba, era quien tomaba la resolución del asunto era directamente el ofendido y a su círculo familiar cercano, otro tipo de familiares, su tribu y estos embutían la fuerza buscando algún tipo de redención en cuanto a la ofensa o daño causado sobre la persona y los bienes de a quien se le creía culpable incluso llegando a sus familiares.

Al respecto de este tema los tratadistas Andes de la Oliva y Miguel Ángel Fernández indican: *“la justicia privada, también denominada autotutela, no es una simple venganza. Ante la presunta injusticia, la respuesta no se produce desprovista de todo control. De una parte, la organización social más o menos rudimentaria y más o menos compleja y cohesionada expresa su aceptación de la represalia y antes aún, manifiesta de alguna manera que el ofendido tiene razones para estarlo. De otra parte, la represalia misma se formaliza y se somete a cierta medida. En este sentido, la ley del Talion (“ojo por ojo y diente por diente”) representa, dentro todavía del primitivismo de la autotutela, un avance considerable, al impedir reacciones contra los agravios mucho más nocivas y perjudiciales que estos mismos.”*<sup>91</sup>

De lo mencionado por los tratadistas, alude que la venganza privada no es

---

<sup>91</sup> De la Oliva, Andres y Fernández, Miguel Angel. Derecho Procesal Civil, Tomo I, Editorial Universitaria Ramón Areces Barcelona España, 2004, Pág. 3.

un simple venganza sin parámetros que determinen sus alcances y fines que deben lograr dentro de la rudimentaria sociedad en la cual estuvo presente, ya que debe existir una injusticia como elemento esencial para su existencia, partiendo de ésta, existe una legitimación para que la parte agraviada actúe pero dentro de un control que establece el aparato social, de alguna forma la sociedad primitiva da su aceptación de la respuesta que puede hacer el ofendido, de alguna manera elemental se analiza que existen razones para tomar la justicia en sus manos. Hablando propiamente de la represaría no puede ser mayor a la realizada por el ofensor, la frase categórica con la cual se represento este actuar como lo es de ojo por ojo y diente por diente, indica que la venganza no puede ser mayor que la ofensa sufrida, debe existir un equilibrio entre lo recibido y lo que se da. La inexistencia

Continuando con lo que ilustra los profesores De la Oliva, estos manifiestan que *“En esencia la justicia privada o autotutela coincide con lo significado por la coloquial expresión tomarse la justicia por su mano, aunque la mano justiciera no sea exactamente la del ofendido puede ser del patrón, padrino, jefe, etc. y a pesar de que los parámetros para determinar la injusticia sufrida y la justicia que se pretende aplicar resulten poco objetivos en si mismo o demasiados subjetivamente determinados.”*<sup>92</sup> Sin ninguna duda la venganza privada reviste un carácter violento ya que tomarse la justicia por las propias manos, desencadenaría en sangrientas batallas, y en la muerte de muchas personas, a causa de una ofensa que quizás no fuese de la magnitud del resultado, de ahí que se indica que las cuantificaciones para estipular la injusticia sufrida y la justicia que se pretende aplicar es sumamente difícil de determinar y el vencedor de dicha venganza era quien poseía mas fuerza y no mas razón.

---

<sup>92</sup> *Ibíd.*, Pág. 4.

En Grecia, los individuos renuncian a la venganza privada, y dan paso a la autocomposición, esta consiste en que las partes involucradas en el conflicto, resuelven ellas mismas la controversia originada, en donde renuncian a una parte o todo el derecho que poseen, esto se hace mediante el arbitraje. Básicamente este tipo de resolución de conflictos consiste en al sometimiento o al abandono parcial o total, por parte de la persona agraviada, por el transgresión de la norma sacrifica todo o parte de su derecho, con el objeto de dirimir el conflicto.

A medida que la civilización se va desarrollando se tecnifica y a desarrollada durante los últimos siglos para resolver los confincitos el proceso jurídico que para Couture: *“secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante un juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión”*<sup>93</sup> Para el profesor, el proceso esta compuesto por una serie de actos y estos se desenvuelven de la forma establecida en la ley, todos estos actos tienen un fin el cual es que se lleve acabo un juicio por parte de la autoridad judicial, es decir, por el Juez, y sea este que lo analice, valore las pruebas y emita una decisión para la resolución del mismo.

Para el Abogado Guatemalteco Mario Nájera el proceso es: *“el conjunto de actos que en el orden y forma establecidos por la ley, realiza el órgano jurisdiccional para hacer justicia y las partes para obtenerla. O para que se examine y decida si una demanda es o no fundada. O para que se dicte sentencia sobre un derecho incierto, insatisfecho, negado o violado.”*<sup>94</sup> Esta definición es bastante amplia y cubre aspectos fundamentales de lo que es el proceso, existe un marco jurídico el cual esta establecido dentro de un republica, y el proceso esta supeditado a desenvolver sus actos en el orden y la forma que se indica para cada proceso en concreto, ante la autoridad

---

<sup>93</sup> Couture, Jorge. Op. Cit. Pág. 122.

<sup>94</sup> Najera Farfan, Mario Efraín. Derecho Procesal Civil, Editorial Eros, Guatemala, Pág. 231.

jurisdiccional competente y preestablecida, para que sus pretensiones sea atendidas, y de este modo las partes obtengan la justicia solicitada, ya sea mediante el examen de una demanda y si tiene un fundamento para que el derecho reclamado sea reconocido o bien para que se dicte una sentencia para restaurar un derecho quebrantado, negado, insatisfecho o dudoso.

El proceso es único, en lo que si existe división, es según la materia, dentro esta división se encuentra el ramo Administrativo. El Proceso Contencioso Administrativo, el cual tiene, su nacimiento en la revolución francesa, sin ninguna duda es un acontecimiento que marca la historia para el derecho en diversos aspectos uno de ellos es el nacimiento del derecho administrativo, en donde se buscaba poner limites específicos al poder ejercido por el feudalismo despótico, se necesitaba regular los requisitos mínimos para que cada órgano de la administración publica o que ejerciese el poder los observara, los cumpliera en su función y que cada órgano se encontrara dentro de un marco jurídico que delimitara los limites

Uno de los principales ideales de esta revolución es la garantía de los derechos de los hombres, que se fundamenta en imponer límites al ejercicio del poder, lo cual es la base en el control jurisdiccional.

Los antecedentes históricos de el Contencioso Administrativo, en Guatemala, inicia con el Decreto veinticinco de septiembre de 1936, que sufriría una reforma por el Decreto número Sesenta de la Junta de Gobierno de la Republica de Guatemala, del Gobierno del Carlos Castillo Armas,

Los anteriores decretos fueron derogados por el Decreto Ciento diecinueve guión noventa y seis del Congreso de la Republica de Guatemala, que contiene la Ley de lo contenciosos administrativo. Esta ley ha sufrido una reforma, la cual se dio, mediante el Decreto Noventa y ocho guión ochenta y siete del Congreso de la Republica de Guatemala El Proceso

Contencioso Administrativo, es el encargado del control judicial de los actos de la administración pública.

## 1.2 El Juez

El encargado de dirigir el proceso es el Juez, para Ossorio es: *“En sentido amplio llámase así todo miembro integrante del Poder Judicial, encargado de juzgar los asuntos sometidos a su jurisdicción. Tales magistrados están obligados al cumplimiento de su función de acuerdo con la Constitución y las leyes, con las responsabilidades que aquélla y éstas determinan. En sentido restringido, suele denominarse juez quien actúa unipersonalmente, a diferencia de los que actúan colegiadamente y que suelen llamarse ministros, vocales, camaristas o magistrados”*.<sup>95</sup> El Estado esta dividido en tres organismo cada uno de ellos con una función específica y establecida por la Constitución y leyes del país, uno de estos tres organismo es el Judicial, que es el encargado de la administración de justicia, para la realización de esta función, el elemento humano juega una función esencial, dentro del engranaje de la administración de justicia, y para ejercer la función jurisdiccional se inviste a Jueces o Magistrados a los cuales se les otorga facultades y deberes para el cumplimiento de esta misión ya que si bien en si es un Juzgado o Tribunal, es proteger los bienes jurídicos como la vida, la integridad personal, la propiedad, el honor, asuntos civiles, de familia, contenciosos administrativos, entre otros.

La figura del Juez, nace prácticamente en Roma, se le denominaba *magistratus*, y acerca de esta figura Alsina indica: *“comprendía tanto a los funcionarios con la facultad de juzgar las cuestiones judiciales, como a los encargados de gobierno de un territorio; de ahí la doble acepción que habitualmente se asigna a esta palabra, según se refiera a los miembros del Poder Judicial o a los de la Administración, y si así se dice que el presidente de la Republica o el gobernador de una provincia son los primeros*

---

<sup>95</sup> Ossorio. Op. Cit. Pág. 522.

*magistrados en el orden administrativo*".<sup>96</sup> En este antecedente esta claramente determinada la función del Juez, como aquel encargado de juzgar y emitir una decisión acerca de asuntos judiciales sometidos a su conocimiento.

En Roma el procedimiento romano, se desenvolvía en dos fases: la primera denominada *In lure* que se llevaba a cabo ante el magistrado quien empleaba el derecho y la segunda *In iudicium* que se llevaba ante el Juez quien analizaba y juzgaba los hechos, esta clara distinción entre una figura y otra desaparece al entrar a regir el procedimiento extraordinario, es en España en donde se inicio a utilizar los términos como análogos, esto se ve claro en la ley veinticinco, titulo uno, del libro segundo, en dicha ley fue la primera vez que se les llamo jueces a los magistrados

En Guatemala, existen Magistrados y Jueces, los primeros son los que integran la Corte Suprema de Justicia y las Cortes de Apelaciones y los segundos son aquellos que integran un Tribunal colegiado, Juzgados de Instancia y Juzgados de Paz, existen diferentes ramos.

En la actualidad los países de Latinoamérica, no están exentos de que existan en el Poder Judicial, enquistada la corrupción, una justicia independiente, imparcial y honesta, es una necesidad de toda republica, lamentablemente los procesos que se llevan en los distintos órganos jurisdiccionales, son muy lentos, desesperantes para las partes, plagados de mora judicial, y en ciertos casos con absurdas formas de interpretación de la ley, entrapando los procesos con excesivos tecnicismos, dando como un resultado atroz la injusticia y la impunidad.

Los autores De la Oliva y Fernández indican: "*Que para ser un buen juez no es indispensable la sabiduría jurídica, y mucho menos el aprenderse de memoria leyes y doctrinas. Se requiere, naturalmente cierto grado de conocimientos jurídicos, para lo cual debe exigirse el titulo universitario que*

---

<sup>96</sup> Alsina, Hugo. Op. Cit. Pág. 197.

*lo acredite... Sin ser un sabio, pero con voluntad de trabajo, estudio y buen criterio, puede alguien lograr la calida de buen juez e inclusive de excelente juez, si reúne la condición principal: honestidad, rectitud e imparcialidad en el desempeño de sus funciones.*<sup>97</sup> Si bien no es un elemento esencial el conocer de una manera mecánica y memorista las leyes y doctrinas, es necesario saber de manera general y tener presente en donde puede encontrar esos conocimientos para la aplicación del caso a analizar concretamente, para llegar a ostentar el cargo de Juez, la Constitución y otras leyes establecen los diferentes requisitos en el artículo doscientos siete de la Constitución, se encuentran los requisitos para ser magistrado o juez, y el cual indica: *“Los magistrados y jueces deben ser guatemaltecos de origen, de reconocida honorabilidad, estar en el goce de sus derechos ciudadanos y ser abogados colegiados.”*

Existen ciertos derechos y garantías que la república debe otorgarle a los jueces como lo son la independencia en sus funciones, no pueden ser removidos, salvo los casos establecidos en la ley, por el cargo que ostenta gozan del derecho de antejuicio, cada derecho trae consigo obligaciones, estas son a que en el desenvolvimiento de sus funciones debe ser imparcial, no debe emitir sus decisiones en base a presiones de cualquier índole y mucho menos por algún interés de índole pecuniaria, la obligación de tener una moral firme y con principios como el respeto a la Constitución y leyes del país, honestidad.

Para el autor Devis Echandia la Función del juez se realiza de tres formas: *“a) Interviniendo para desatar un conflicto de pretensiones jurídicas sometidas a su decisión. b) Pronunciando declaración que persona interesada le ha solicitado y sin que ello extrañe conflicto por desatar contra otra, o bien, actuando para investir de legalidad ciertos actos. c) Realizando*

---

<sup>97</sup> De la Oliva, Andrés y Fernández, Miguel Ángel. Op. Cit. Pág. 330.

*la ejecución forzosa o coactiva de un derecho.*<sup>98</sup> En la literal a) este autor indica que el juez mediante las pruebas que le presenten las partes, resolverá las pretensiones jurídicas y le otorgara un valor a cada una de ellas y emitirá su decisión; en la literal b) tiene la peculiaridad de la inexistencia de conflicto, sino mas bien la persona interesada acude ante el Juez para que se le reconozca un derecho que le asiste, aquí se esta en presencia de la jurisdicción voluntaria y en la literal c) no basta con la emisión de la decisión del Juez, mediante una sentencia, es claro que no puede quedar en letra muerta e inerte, es por eso que ésta decisión debe ser ejecutada.

El nueve de abril del año dos mil tres en la republica de Argentina se llevo acabo la Jornada de Reflexión sobre el Perfil del Juez bajo el titulo: *Independencia, valores éticos e idoneidades, los nuevos roles para la sociedad actual*, en la cual, se arribo a un listado de principios que deben poseer los jueces o magistrados en el ejercicio de sus funciones los cuales son: “1) *Independencia*; 2) *Imparcialidad*; 3) *Capacitación permanente*; 4) *Decoro*; 5) *Secreto Profesional*; 6) *Honestidad*; 7) *Transparencia Funcional*; 8) *Fortaleza*; 9) *Diligencia*; 10) *Trato respetuoso a los demás*; 11) *Compromiso institucional*; 12) *Conciencia institucional*; 13) *Prudencia*; y 14) *Austeridad republicana*”<sup>99</sup>. La misión encomendada a cada Juez, reviste de gran importancia ya que es el garante de tutelar derechos fundamentales, como base fundamental principios jurídicos y éticos, los antes enumerados constituyen pilares fundamentales para el desenvolvimiento de la función jurisdiccional.

---

<sup>98</sup> Echandia, Devis Hernando. *Nociones Generales de Derecho Procesal Civil*, Aguilar, S:A. de Ediciones, España, 1964, Pág. 36.

<sup>99</sup> Jornada de Reflexión sobre el Perfil del Juez. Argentina, abril, 2003, [www.lynch-abogados.com.ar/publicaciones/justicia/humano/perfil\\_juez\\_senado\\_9abr03.pdf](http://www.lynch-abogados.com.ar/publicaciones/justicia/humano/perfil_juez_senado_9abr03.pdf) Consulta 05 de Mayo de 2016.

### 1.2.1 Principios esenciales del Poder Judicial

Como cualquier aparato estatal, los fundamentos para su funcionamiento consta de una serie de principios primordiales y acerca de este tema se expresan los tratadistas Andrés de la Oliva y Miguel Ángel Fernández e indican los siguientes:

*“A) **Independencia de los funcionarios:** Significa este principio que debe eliminarse la intervención de poderes y funcionarios de otros órganos (ejecutivo y legislativo), lo mismo que de intereses políticos y de cualquier otra clase, en la tarea de administrar justicia”.*<sup>100</sup> En muchos países de Latinoamérica y no se encuentra exento de ello Guatemala, el intervencionismo de poderes políticos, económicos y de otros organismos del Estado, interfieren en la labor Judicial, haciendo muy difícil que los diferentes Tribunales de justicia, gocen de la Independencia requerida como elemento esencial para un Estado de Derecho, muchos factores tienen que ver en esta situación solo basta con ver que los diputados del Organismo Legislativo, son quienes se encargan de nombrar a los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y de las diferentes Cortes de Apelaciones, esto hace levantar suspicacias.

*“B) **Imparcialidad de jueces y magistrados:** No es suficiente con la independencia de los funcionarios judiciales frente a los funcionarios ejecutivos, a los políticos, a los capitalistas y a las agrupaciones obreras, es indispensable, además, que en los casos concretos que decidan, el único interés que los guíe sea el de la recta administración de la justicia, sin desviar su criterio por consideraciones de amistad, de enemistad, de simpatías o antipatías respecto a los litigantes o sus apoderados, o por posibilidades de*

---

<sup>100</sup> De la Oliva, Andrés y Fernández, Miguel Ángel. Op. Cit. Pág. 332.

*lucro personal o de dadas ilícitamente ofrecidas*<sup>101</sup> Este principio va de la mano con el de Independencia, la existía de uno y otros es esencial para que no exista la denegación de justicia y se llegue a casos de corrupción por sucumbir a otros intereses distintos que no sean los de la realización de la justicia, los Jueces cumplen una labor muy difícil, ya que estos al analizar un caso concreto deben hacerlo basándose en este tipo de principios, con sólidos conocimientos jurídicos, máximas de experiencia y reglas delimitadas para la valoración de las pruebas y la emisión de una decisión judicial.

**“C) Permanencia de los órganos de la jurisdicción:** *..La permanencia de los órganos en sí (juzgados, tribunales y Corte), no de los funcionarios, cuya variación no afecta la de aquellos, Solo en sociedades primitivas puede recurrirse a jueces designados para cada caso. Los funcionarios pueden variar, pero el oficio debe ser desempeñado siempre por alguien*<sup>102</sup>. En cuanto a este principio, se encuentra en el párrafo segundo del artículo doce de la Constitución Política de la República de Guatemala y en donde indica: *“Ninguna persona puede ser juzgada por Tribunales Especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente.”* Se vincula estrechamente lo que indica la norma constitucional y el principio en relación, la existencia preestablecida de Juzgados y Tribunales, es una garantía en la tramitación de los diferentes procesos, esto conlleva el derecho de acudir ante el órgano jurisdiccional presentar a requerir que sus pretensiones se hagan efectivas, y para la otra parte a realizar todos los actos de defensa, para que con todo esto se emita una decisión que dirima el litigio. Y en relación a este tema la Corte de Constitucionalidad ha manifestado lo siguiente: *“...dicha norma “se refiere a una garantía para la protección de los derechos individuales, en este caso una*

---

<sup>101</sup> *Ibíd.* Pág. 332

<sup>102</sup> *Ibíd.* Pág. 333

*garantía judicial que se refiere al propio órgano jurisdiccional, el Juez natural o Juez legal. Consiste en la atribución de potestades para juzgar a aquel Juez o Tribunal predeterminados por la ley y que evita el funcionamiento del Juez ad hoc o ex post ipso y mucho menos, los tribunales secretos, proscritos terminantemente por la Constitución Política.”<sup>103</sup>*

**“D) La organización judicial debe abarcar el territorio nacional y estar al alcance de todos.** No se trata de que en cada lugar exista un juez, pero si de que no haya ninguno que no este sometido a la competencia de algún juez. Porque la jurisdicción es un derecho subjetivo del Estado para someter a ella a toda persona, natural o jurídica, que se encuentre dentro del territorio nacional.”<sup>104</sup>

**“G) Pluralidad de los grados de Instancia.** Es la distribución de la jurisdicción, que se refiere al principio de las dos instancias.”<sup>105</sup> La Constitución Política de la Republica de Guatemala, hace referencia a este principio y en su artículo doscientos once indica: “En ningún proceso habrá más de dos instancias y el magistrado o juez que haya ejercido jurisdicción en alguna de ellas no podrá conocer en la otra ni en casación, en el mismo asunto, sin incurrir en responsabilidad”. Constitucionalmente se establecen la existencia de dos instancias en todo proceso, esta es una garantía judicial, el que un juez que haya conocido en una instancia, no podrá conocer en segunda instancia ni en casación, para garantizar la imparcialidad.,

### **1.3. El Conciliador**

La conciliación, es un método alternativo de resolución de conflictos que nace de un convenio entre las partes, con el apoyo de una figura muy importante como lo es el Conciliador, acerca de esta figura la Doctora

---

<sup>103</sup> Corte de Constitucionalidad, Gaceta No. 60, expediente No. 107-01, página No. 752 :Guatemala, 2001, sentencia: 02-05-01.

<sup>104</sup> De la Oliva, Andrés y Fernández, Miguel Ángel. Op. Cit. Pág. 334.

<sup>105</sup> *Ibíd.* Pág. 335.

Caballeros indica que: *“es el tercero distinto a las partes en conflicto, imparcial que toma parte activa en el proceso de conciliación, quien dirige y orienta a las partes, previo conocimiento de la situación en conflicto y que a la vez propone formulas ecuánimes de arreglos, que es el fin primordial de su función.”*<sup>106</sup> En la anterior definición, queda claro la cualidad esencial del Conciliador, siendo esta: la ausencia de elección a favor o en contra de cualquiera de las partes, esto quiere decir que debe ser imparcial, por que es quien dirige la conciliación, les brinda una orientación de acuerdo a sus conocimientos principalmente jurídicos y de otra índole, escuchando a ambas partes en un plano de igualdad, y con todo esto proponer formulas ecuánimes con el fin de encontrar que las partes adopten una solución al conflicto y de este modo resolverlo.

La Doctora Caballeros indica las características del Conciliador siendo estas:

- “1. Un tercero ajeno a las partes en conflicto.*
- 2. Debe ser objetivo e imparcial.*
- 3. Debe conocer ampliamente la situación en conflicto.*
- 4. Debe ser experto en el manejo de relaciones interpersonales*
- 5. Justo.*
- 6. Equilibrado.*
- 7. Ecuánime.*
- 8. Que inspire confianza suficiente para romper los sentimientos negativos y problemas anímicos en los que se encuentran las partes”*<sup>107</sup>.

Como primera característica la referida autora, indica que el Conciliador, debe ser totalmente ajeno a las partes, no tiene que tener ningún tipo de

---

<sup>106</sup> Caballeros Ordoñez, Claudia Eugenia. Op. Cit. Pág. 54.

<sup>107</sup> *Ibíd.* Págs. 54, 55.

relación con estos ya sea de amistad, enemistad, ya que esto afectaría el desempeño de su función, como segunda característica menciona que debe ser objetivo, que vea el panorama del conflicto sin ningún tipo de prejuicio, y que sea imparcial, que no tenga por anticipada ninguna inclinación acerca del asunto que le es sometido a su conocimiento, la imparcialidad es una virtud para juzgar casos, la tercera característica hace mención que el Conciliador, no le basta con tener conocimiento jurídicos, legales, y doctrinarios, tiene que tener un conocimiento sólido del conflicto para entender todos los puntos y como cuarta característica se menciona que tiene que tener un dominio excelente en el desenvolvimientos de las relaciones interpersonales, ya que esto es un eje fundamental para que el dialogo y las propuestas que se hagan sean tomadas de la mejor manera, las características cinco, seis y siete, se refieren a que el Conciliador debe darle el adecuado valor a las circunstancias, extremos y todos los aspectos del conflicto, es decir, que debe ser justo, en cuanto a ser equilibrado, se refiere a que el conciliador, debe asumir una posición neutral, es decir que no se incline a favor de ninguna de las partes y busque una ecuánime solución de lo que se le somete a resolver y en cuanto a la ultima característica, un Conciliador debe inspirar algo fundamental, como lo es la confianza de las partes, es decir, que este debe tener conocimientos sólidos de todo lo que este realizando, manejo de la forma de llevar la conciliación, dominio absoluto de las leyes nacionales e internacionales aplicables al caso, tener conocimiento de la jurisprudencia aplicable al caso pero sobre todo tener el panorama claro del conflicto que trata de resolver.

Continuando con las ideas que manifiesta la Doctora Caballeros, menciona la clase de Conciliadores y los agrupa en dos grandes grupos, y para el efecto menciona:

*“1. **Conciliadores Oficiales:** Son aquellos que dentro del proceso judicial ejercen funciones de conciliadores. Entre estos se encuentra el Juez, quien a tenido la facultad de realizar funciones de conciliador entre las partes del*

*litigio, tal es el caso de lo preceptuado en los artículos noventa y siete y doscientos tres del Código Procesal Civil y Mercantil...”<sup>108</sup>. Dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, existe la regla que ante insuficiencias legales, se utilizara supletoriamente lo que preceptúa el Código Procesal Civil y Mercantil, a esto según manifiestan magistrados de las Salas de lo Contencioso Administrativo, abre la puerta para que cualquier parte dentro de un proceso contencioso administrativo, solicite una audiencia de conciliación, sin que el Tribunal, pueda vedar este derecho, en virtud, de la supletoriedad referida.*

*“2. **Conciliadores Privados:** Son aquellas personas ante las cuales las partes del conflicto, deciden acudir libremente a ellos y someter a estos sus diferencias. En Guatemala éstos conciliadores funcionan en el Centro Privado de Mediación y Conciliación con sede en la ciudad de Quetzaltenango. Centro de Mediación y Conciliación adscrito al Bufete Popular Lic. Mario López Lavarre, de la División de Ciencias Jurídicas y Sociales del Centro Universitario de Occidente de la Universidad de San Carlos de Guatemala”<sup>109</sup> Este tipo de Centros de Conciliación, existen en virtud de que las partes deciden libremente acudir ante ellas para buscar una solución al conflicto que las aqueja, y la existencia de Centro Privados, facilita la tarea.*

## **2. Incorporación de la Conciliación en el Proceso Contencioso Administrativo**

A raíz de la revolución francesa acaecida en el año de mil setecientos ochenta y nueve, nacen los Tribunales de lo Contencioso Administrativo, en Guatemala los procesos contenciosos administrativos, se llevan acabo con fundamento en el decreto ciento diecinueve guión noventa y seis del Congreso de la Republica de Guatemala, esta ley nace a raíz de actualizar la legislación en esa materia,

---

<sup>108</sup> Ibíd. Pág. 55

<sup>109</sup> Ibíd. Pág. 55

estructurar un proceso, sin embargo se utiliza supletoriamente lo que se indica el Código Procesal Civil y Mercantil y la Ley del Organismo Judicial, ya que no se cuenta con un Código Procesal Administrativo, la Constitución en su artículo doscientos veintiuno se refiere al tema indicando: “Tribunal de lo Contencioso-Administrativo. Su función es de contralor de la juridicidad de la administración pública y tiene atribuciones para conocer en caso de contienda por actos o resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado, así como en los casos de controversias derivadas de contratos y concesiones administrativas.

*Para ocurrir a este Tribunal, no será necesario ningún pago o caución previa... Contra las resoluciones y autos que pongan fin al proceso, puede interponerse el recurso de casación.”* Dentro del actuar de la administración pública, se emiten resoluciones en su diario actuar, las cuales no precisamente sean legítimas y algunas violan la ley, a raíz de este presupuesto, es que nace la existencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, quien es el encargado de verificar la juridicidad de los actos y resoluciones de la administración pública, estos actos y resoluciones son a través de leyes, reglamentos, acuerdos, resoluciones y contratos, Los particulares poseen el derecho de defenderse ante cualquier lesión de sus derechos derivadas de alguno de estos actos, acerca del tema la Corte de Constitucionalidad indica. “...La Constitución establece (artículo 221), el principio de control jurídico de los actos de la administración, de manera que sus resoluciones directas o de sus entidades, pueden ser revisadas a fin de evitar a los gobernados la lesión de sus derechos fundamentales y legales. El cuerpo procesal aplicable para tal objeto es la Ley de lo Contencioso Administrativo, la que, a fin de concentrar y reducir diversos medios impugnativos dispuestos en materia administrativa, para agotar esta vía que previamente obliga a acudir a la jurisdiccional, los redujo a los recursos de revocatoria y reposición, aplicables a toda la administración pública centralizada y descentralizada, salvo excepciones muy específicas...”<sup>110</sup> El criterio de la Corte, es que la Constitución establece un mecanismo de control, con el objeto que las resoluciones que lesionan o vulneran

---

<sup>110</sup> Corte de Constitucionalidad. Gaceta No. 56, expediente No. 219-00, página No. 594, sentencia 15-06-00.

derechos de los administrados, sean revisadas en el proceso contencioso administrativo.

Antes de poder acceder al proceso contencioso administrativo, de acuerdo al decreto ciento diecinueve guión noventa y seis del Congreso de la Republica de Guatemala,, en sus artículos siete y nueve regula lo referente a los recursos de revocatoria y reposición, cual sea el caso del que se plante se le da el tramite correspondiente, se dicta la resolución final correspondiente, si trascurren treinta días sin que la autoridad correspondiente emita la resolución respectiva, esto se conoce como silencio administrativo, se da por agotada la vía gubernativa, y por confirmado el acto o resolución que motivo el recurso, y abre la vía para acudir al proceso contencioso administrativo.

Existen dos requisitos para impugnar la resolución y estos se encuentran en el articulo veinte del decreto antes mencionado y el esta norma indica: *“a) Que haya causado estado. Causan estado las resoluciones de la administración que decidan el asunto, cuando no sean susceptibles de impugnarse en la vía administrativa, por haberse resuelto los recursos administrativos. b) Que vulnere un derecho del demandante, reconocido por una ley, reglamento o resolución anterior”*. La ley es clara en cuanto los requisitos para plantear una demanda en la vía contenciosa administrativa, en relación a este tema la Corte Suprema de Justicia indico lo siguiente: *“...Por lo expuesto, con fundamento en el artículo 20 literal a) de la Ley de lo Contencioso Administrativo y la doctrina citada, se reitera que en este caso no existe una resolución administrativa que haya causado estado; es decir, que no se cumple con la condición necesaria para su impugnación en la vía del proceso contencioso administrativo y como corolario, naturalmente queda inhabilitada la vía de la casación, por lo que el presente recurso debe desestimarse por carecer de impugnabilidad objetiva...”<sup>111</sup>*. El criterio doctrinario es que no se puede acceder a la vía administrativa sin los requisitos indispensables para ello, es decir, que exista una resolución administrativa que haya cuacado estado y que exista la vulneración de derecho reconocido en la ley, reglamento o resolución anterior.

---

<sup>111</sup> Corte Suprema de Justicia, Casación No. 118-2013, Sentencia del 06/06/2014.

El Contencioso Administrativo no procede en los casos que determina el artículo veintiuno del decreto ciento diecinueve guión noventa y seis del Congreso de la República, y este indica: *“El contencioso administrativo es improcedente:*

*1o.) En los asuntos referentes al orden político, militar o de defensa, sin perjuicio de las indemnizaciones que procedan;*

*2o.) En asuntos referentes a disposiciones de carácter general sobre salud e higiene públicas, sin perjuicio de las indemnizaciones que procedan;*

*3o.) En los asuntos que sean competencia de otros tribunales;*

*4o.) En los asuntos originados por denegatorias de concesiones de toda especie, salvo lo dispuesto en contrario por leyes especiales; y*

*5o.) En los asuntos en que una ley excluya la posibilidad de ser planteados en la vía contencioso administrativa.”* La ley es clara en cuanto la enunciación de los asuntos que no se pueden ventilar por esta vía y los excluye a modo que antes de plantear la demanda correspondiente, se analice y si está dentro de estos caso es improcedente.

El plazo para el planteamiento del contencioso administrativo, es de tres meses a partir de la última notificación con la cual se finalizó el procedimiento administrativo, cuando la administración debió resolver en definitiva, la fecha de la publicación del acuerdo gubernativo que declaró lesivo el acto o resolución, cual fuere el caso.

Según Osorio indica que es: *“Escrito que inicia el juicio y tiene por objeto determinar las pretensiones del actor mediante el relato de los hechos que dan lugar a la acción, invocación del derecho que la fundamenta y petición clara de lo que se reclama. Debe contener además el nombre y domicilio del demandante y del demandado y, en algunas legislaciones, otros datos, como nacionalidad y edad de las partes”*.<sup>112</sup>. Con este escrito se inicia el proceso contencioso administrativo, debe plasmarse de forma clara la pretensión, debe contener los requisitos

---

<sup>112</sup> Osorio, Manuel. Op. Cit. Pág. 286.

establecidos en el artículo veintiocho el decreto ciento dieciocho guión noventa y seis del Congreso de la Republica en donde se debe hacer la designación de la Sala del Tribunal de lo Contencioso, en la actualidad existen seis salas las cuales conocen asuntos administrativos y tributarios, las sala primera, segunda y sexta conoce sobre los procesos contenciosos administrativos propiamente dichos y las salas tercera, cuarta y quinta conocen sobre los asuntos tributarios, tiene que plasmarse en el memorial el nombre del demandante o si actúa mediante algún representante legal o mandatario judicial con esa calidad, se debe acreditar con la documentación correspondiente, indicación del lugar para recibir notificaciones, el escrito debe ir auxiliado por un abogado quien será el encargado de la dirección y procuración del proceso, debe indicarse al órganos administrativo que se demanda y donde recibirá las notificaciones, se debe indicar la fecha de la ultima notificación de la resolución que se controvierte debe identificarse el expediente administrativo, dentro del memorial debe realizarse una clara de los hechos el fundamento que apoya la pretensión, debe ofrecerse las pruebas, se debe indicar las peticiones de tramite y de fondo, luego los formalismos del lugar y fecha y las firmas correspondientes, con el sello del abogado correspondiente.

El Tribunal analizara la demanda, si esta contuviera defectos que se pueden subsanar, se otorgará un plazo para que sustanciar esta situación. En el caso que los defectos sean insubsanables, se rechazará in limine.

Si la demanda cumple con los requisitos que exige la ley, el Tribunal procederá a solicitar los antecedentes al órgano administrativo correspondiente dentro de un plazo de cinco días hábiles, en caso de no realizarlo, se certificará lo conducente por el delito de desobediencia y el Tribunal tendrá como base lo expuesto por el actor. Para la presentación de los antecedentes el órgano administrativo requerido tiene un plazo de diez días.

Con los antecedentes en el Tribunal, este analizará si la admite para su trámite, emitirá la resolución correspondiente dentro de los tres días siguientes de haber recibido los antecedentes o que haya vencido el plazo para recibirlos, en esta

misma resolución se resolverá si se otorgan las providencias precautorias en el caso que se hayan solicitado.

El Diccionario Jurídico de Pallerés indica que es: *“el acto de emplazar. Esta palabra a su vez, quiere decir dar un plazo, citar a una persona, ordenar que comparezca ante el juez o tribunal, llamar a juicio al demandado”*<sup>113</sup>. Se cita a los sujetos procesales para que comparezcan al Tribunal, en el caso concreto del proceso contencioso administrativo, se emplaza a el órgano administrativo o institución descentralizada demandada, a la Procuraduría General de la Nación, a las personas que aparezcan con interés en el expediente, si el proceso tratare sobre asuntos de control y fiscalización de hacienda también se le da intervención a la Contraloría General de la Nación, se les otorga audiencia por el plazo común de quince días.

Las partes pueden plantear excepciones previas:

- A.- Incompetencia
- B.- Litispendencia;
- C.- Demanda defectuosa;
- D.- Falta de capacidad legal;
- E.- Falta de personalidad;
- F.- Falta de personería;
- G.- Caducidad;
- H.- Prescripción;
- I.- Cosa Juzgada;
- J.- Transacción;

---

<sup>113</sup> Pallerés, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil, Décima Edición, Editorial Porrúa, México, 1977, Pág. 53.

Esta se tramitan en la vía de los incidentes y su tramite se regula en la Ley del Organismo Judicial, si se declaran sin lugar el plazo para contestar la demanda es de cinco días.

Si los demandados no contestan la demanda, cuando ya ha transcurrido el plazo del emplazamiento y se tendrá por contestada en sentido negativo.

La demanda puede contestarse en dos sentidos: la negativamente o positivamente, en el caso que se allanaren las partes se procede a dictar sentencia.

Las excepciones perentorias que se planteen se resolverán en sentencia.

La reconvencción se plantea en un caso específico el cual es el que indica el numeral segundo del artículo diecinueve.

El plazo de apertura a prueba es de treinta días, dicho periodo a prueba se puede omitir por el Tribunal, cuando este considere que existen suficientes medios de convicción en el expediente.

Vencido el periodo de prueba, se señala día y hora para la vista.

Si el Tribunal, lo considera necesario puede dictar auto para mejor fallar por un plazo que no exceda de diez días

Para Chiovenda la Sentencia es: *“el pronunciamiento sobre la demanda de fondo, y más exactamente, la resolución del juez que afirma existente o inexistente la voluntad concreta de ley deducida en el pleito”*.<sup>114</sup> El proceso se decide mediante la emisión de la sentencia, en el caso de este proceso debe examinar la totalidad de la juridicidad del acto o resolución, en donde se puede revocar, confirmar o modificar.

Es justamente dentro del emplazamiento en donde se pretende la implementación de la Conciliación en el Proceso Contencioso Administrativo, para lo cual debe

---

<sup>114</sup> Chiovenda José, Op. Cit. Pág. 270

realizarse una reforma legislativa al Decreto ciento diecinueve guión noventa y seis del Congreso, adicionando el artículo treinta y cinco bis.

Artículo 35 BIS. **CONCILIACION.** Se podrán conciliar los asuntos dentro del proceso contencioso administrativo que traten sobre pretensiones económicas, siempre y cuando no sean lesivos para el patrimonio estatal, y no son conciliables los asuntos en donde se discutan derechos ciertos e indiscutibles. Para el efecto el Tribunal procederá de la siguiente manera:

Se señalará día y hora para la celebración de la audiencia de conciliación dentro de los primeros tres días del emplazamiento.

El Juez debe examinar el caso, estudiara el mismo, escuchara las propuestas de las partes para llegar a un acuerdo, y también propondrá soluciones para dirimir el conflicto.

En el caso que las partes llegarán a un acuerdo, el Juez lo aprobará, si no viola la ley, y procedería a su homologación la cual tendrá carácter de cosa juzgada y título ejecutivo.

El plazo para ejecutar lo conciliado es de quince días a partir que se llego al acuerdo.

Si no hubiese conciliación, el proceso continuara como está establecido.

## **CAPITULO V**

### **PRESENTACION, ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS**

En este capítulo se presentan, analizan y discuten los resultados obtenidos en la investigación sobre los temas como el proceso, la conciliación, el proceso contencioso administrativo y el punto medular de esta tesis que es la Implementación de la Conciliación en el Proceso Contencioso Administrativo.

#### **PRESENTACION DE RESULTADOS**

Aunado a esto se realizó el trabajo de campo correspondiente, consistente en entrevistar a los tres Magistrados titulares de la Sala Primera del Tribunal de lo Contenciosos Administrativo.

Desde los albores de la humanidad, ha existido el conflicto, las diversas formas para solucionarlos, ha variado conforme se ha desarrollado la historia, desde hacerse justicia, por la mano propia, conocida como la autotutela, las regulaciones de esta, eran no exceder el daño sufrido, de ahí se toma como base la premisa del ojo por ojo, y diente por diente, el tomar en las manos desmesuradamente la solución de los conflictos desencadenaría en múltiples y sangrientas guerras, pero a medida que la razón se va desarrollando nace el germen de lo que hoy en día conocemos como proceso, es en Atenas donde se crean figuras importantes como la de los Magistrados, y la división de los fueros, en Roma se va puliendo el proceso, en su época clásica y el Imperio, los aportes más modernos como las ideas de Locke, Montesquieu, Rousseau, entre otros desemboca en la herramienta jurídica que la actualidad utilizamos como lo es el proceso, en donde dos partes que tienen intereses, pretensiones y distintas formas de ver una situación, se comenten ante la autoridad competente, desarrollan las etapas establecidas en la ley, y esperan y respetan la decisión emitida por el Juez.

El proceso jurisdiccional es la institución jurídica que la humanidad ha elegido para dirimir asuntos jurídicos de distintas materias, se ha desarrollado técnicamente, científicamente y doctrinariamente, para su desenvolvimiento.

El Estado se organiza y dentro de esta organización esta el Organismo Judicial, a quien se le ha confiado la Administración de Justicia, este ha decidido la estructura de los diferentes Tribunales y Juzgados, su competencia, y normar el actuar de cada órgano jurisdiccional.

Es innegable que cada día la ciudadanía va cambiando, se van desarrollando nuevos y diversas formas de interactuar, de comunicarse, socializarse de vivir en colectividad, y es inevitable que surjan los conflictos, y existen formas más expeditas para solucionarlas, actualmente un proceso contencioso administrativo dura un tiempo indeterminado pero si tardase lo máximo que se observe en esta investigación su duración sería de cinco años y mínima de un año.

Como el ser humano va desarrollando nuevas formas más eficaces, prácticas y rápidas para solucionar diversos asuntos, no queda exento el proceso, es de ahí que surgen los Métodos Alternativos de Resolución de Conflictos, y dentro de ellos se encuentra la Conciliación, si bien su denominación como se ha enunciado resulta ser en apariencia novedosa, la Conciliación ha existido desde tiempos remotos Cicerón ya hablaba de que los litigantes sacrificaran algún derecho, una pretensión, y de este modo arribar a un acuerdo que beneficiara a las partes.

La Conciliación, es aquel acto procesal que se lleva a cabo ante el Juez, para que este conozca de manera general el litigio, las partes expongan sus pretensiones, y el Juez busca con fórmulas equánimes, propuestas y persuasión llegar a un acuerdo en donde ambas partes se vean beneficiadas, y este acuerdo posea carácter de cosa juzgada y tenga carácter de título ejecutivo para hacer efectivo ese acuerdo.

El proceso Contencioso Administrativo, nace a raíz de la victoria en la Revolución Francesa, ante los actos arbitrarios, que abusan y lesionan los derechos de los administrados.

Como el Estado a través de sus órganos administrativos, entidades descentralizadas y autónomas, con su actuar lesionará en algún momento con actos o resoluciones derechos legítimos de los particulares.

El proceso contencioso administrativo, es un control que posee cada ciudadano, que se vea lesionado por el actuar de la administración pública y oponerse a sus actos, decisiones y resoluciones, una vez se haya cumplido con agotar la vía administrativa, que se desenvolverá ante un tribunal, en donde el afectado plantea su demanda, y el demandado puede interponer excepciones, contestar la demanda, allanarse entre otras actitudes, rindiendo pruebas para que el Juez evalúe el caso de acuerdo al marco normativo y la juridicidad emitiendo una sentencia que decida sobre el asunto.

El panorama esta claro no puede utilizarse la Conciliación en todos los casos contenciosos administrativos, pero si se puede aplicar en algunos, siendo una herramienta que ayude al enunciado Constitucional de una justicia pronta y cumplida y no a una agonía de un proceso largo y cadencioso, además las ventajas de la rapidez, economía y plasmar un acuerdo en donde las partes estén de acuerdo.

Una iniciativa de ley que reforme la Ley de lo Contencioso Administrativo y adicione el artículo 35 Bis.

Es justamente dentro del emplazamiento en donde se pretende la implementación de la Conciliación en el Proceso Contencioso Administrativo, para lo cual debe realizarse una reforma legislativa al Decreto ciento diecinueve guión noventa y seis del Congreso, adicionando el artículo treinta y cinco bis.

Artículo 35 BIS. **CONCILIACION.** Se podrán conciliar los asuntos dentro del proceso contencioso administrativo que traten sobre pretensiones económicas, siempre y cuando no sean lesivos para el patrimonio estatal, y no son conciliables los asuntos en donde se discutan derechos ciertos e indiscutibles. Para el efecto el Tribunal procederá de la siguiente manera:

Se señalará día y hora para la celebración de la audiencia de conciliación dentro de los primeros tres días del emplazamiento.

El Juez debe examinar el caso, estudiara el mismo, escuchara las propuestas de las partes para llegar a un acuerdo, y también propondrá soluciones para dirimir el conflicto.

En el caso que las partes llegarán a un acuerdo, el Juez lo aprobará, si no viola la ley, y procedería a su homologación la cual tendrá carácter de cosa juzgada y título ejecutivo.

El plazo para ejecutar lo conciliado es de quince días a partir que se llevo al acuerdo.

Si no hubiese conciliación, el proceso continuara como está establecido.

A continuación se transcribirán las respuestas que los magistrados Licenciado Ramiro Contreras, Magistrado Presidente, el Licenciado Helio Sánchez, Magistrado Vocal I, el Licenciado Hector González, Magistrado Vocal II de la Sala Primera del Tribunal de lo Contencioso Administrativo manifestaron:

**1. ¿Cuál es su opinión del proceso jurisdiccional, como mecanismo de resolución de conflictos?**

Respuesta del Licenciado Contreras: No existe otro es el que esta establecido en la ley.

Respuesta del Licenciado Sánchez: No hay de donde escoger

Respuesta del Licenciado González: Es el que esta establecido por las leyes y que debemos llevar acabo.

## **2.. ¿En promedio, cuál es la duración de un proceso ante esta Judicatura?**

Respuesta del Licenciado Contreras: El tiempo es variable, según el caso puede llevar de uno a cinco años, depende de muchos factores.

Respuesta del Licenciado Sánchez: El tiempo es indeterminado, la ley establece que tienes que ser tres meses, pero con el planteamiento de excepciones y otros mecanismos para dilatar el proceso, es difícil establecer un tiempo exacto.

Respuesta del Licenciado González: Pues cada caso es distinto y su duración varía de acuerdo a la naturaleza del asunto.

## **3.. ¿Por qué es en ese tiempo?**

Respuesta del Licenciado Contreras: Todo va a depender de las partes, según sean estas asi trataran que el proceso avance o se dilate.

Respuesta del Licenciado Sánchez: Opino lo mismo depende de las actitudes de las partes.

Respuesta del Licenciado González: Pues los plazos en la ley, son unos y en la realidad otros, el proceso es tardado.

## **4. ¿Al dictarse Sentencia en un proceso, se cumplen a cabalidad cada uno de los puntos enunciados en dicha sentencia?**

Respuesta del Licenciado Contreras: Eso es lo que se espera.

Respuesta del Licenciado Sánchez: Normalmente si.

Respuesta del Licenciado González: Depende de cada asunto normalmente.

## **5. ¿Cuánto tiempo lleva en promedio la ejecución de una sentencia y siempre son ejecutables?**

Respuesta del Licenciado Contreras: Pues el tiempo de ejecución de la sentencia va a varias, por que las partes tienen la posibilidad de plantear el recurso

extraordinario de casación y luego el amparo y en que se resuelvan estas instancias llevan años.

Respuesta del Licenciado Sánchez: Lo que sucede es que se emite la sentencia, existe la posibilidad de plantear casación, y la acción de amparo. Luego de esto se envía la ejecutoria a donde corresponde que sería la dependencia administrativa. El plazo varia es hasta de años.

Respuesta del Licenciado González: Depende en cuanto resuelva la Corte Suprema de Justicia, influyen factores como falta de personal administrativo en la cámara civil que es la que resuelve la casación y la carga de trabajo.

#### **6. En su opinión el proceso jurisdiccional esta en crisis.**

Respuesta del Licenciado Contreras: En mi opinión no.

Respuesta del Licenciado Sánchez: No es que se encuentre en crisis, sino que depende de la actitud de las partes, estas entorpecen el proceso y es por eso que los plazos no pueden cumplirse, un expediente no es igual a otro en donde si presentan excepciones.

Respuesta del Licenciado González: No esta en crisis, los plazos y las actuaciones deben actualizarse.

#### **7. ¿Conoce cuáles son los Métodos Alternativos de Resolución de Conflictos?**

Respuesta del Licenciado Contreras: Si.

Respuesta del Licenciado Sánchez: Si.

Respuesta del Licenciado González: Si.

#### **8. ¿Tiene conocimientos acerca de lo que es la Conciliación?**

Respuesta del Licenciado Contreras: Si.

Respuesta del Licenciado Sánchez: Si.

Respuesta del Licenciado González: Si.

**9. ¿La Conciliación, es aplicable al proceso Contencioso Administrativo?**

Respuesta del Licenciado Contreras: Podría ser aplicable aunque no en todos los casos.

Respuesta del Licenciado Sánchez: Por integración la Ley de lo Contencioso Administrativo, indica que por integración se puede utilizar el Código Procesal Civil y Mercantil, y si las partes solicitaran una audiencia de conciliación basándose en este principio, nosotros como Tribunal no podríamos negársela, el problema es de las partes. Quizás en el cobro de multas bajas, en algún conflicto de interpretación de algún contrato, en donde se rechazan marcas y se solicita su inscripción,

Respuesta del Licenciado González: Debería ser aplicable, ya que se utiliza por integración el Código Procesal Civil y Mercantil, pero no lo veo factible ya que no sería muy bien visto y sería muy cuestionado.

**10. ¿En que etapa y en que condiciones?**

Respuesta del Licenciado Contreras: En cualquier etapa.

Respuesta del Licenciado Sánchez: En cualquier etapa, previo a dictar sentencia.

Respuesta del Licenciado González: Antes de la vista.

**11. ¿Es adecuado que sea obligatoria una audiencia de conciliación previo al juicio?**

Respuesta del Licenciado Contreras: Tiene que ser antes de juicio así no perdería su carácter de método alternativo de resolución de conflictos la conciliación.

Respuesta del Licenciado Sánchez: Yo pensaría que en ese momento sería la oportunidad pero la ley no faculta tal audiencia.

Respuesta del Licenciado González: Podría ser habría que estudiarlo, lo esencial es que los juicios tengan una solución anticipada.

### **11. Hay necesidad de reformas en la Ley de lo Contencioso Administrativo para implementar la Conciliación.**

Respuesta del Licenciado Contreras: Definitivamente, sería ideal que se realizara una reforma a la Ley de lo Contencioso Administrativo para que se implemente la Conciliación de forma expresa.

Respuesta del Licenciado Sánchez: Si debería haber una reforma, al plantear una demanda se convoque a una junta conciliatoria.

Respuesta del Licenciado González: Yo sostengo que por el principio de integración podría aplicarse en la actualidad lo que dice el Código Procesal Civil y Mercantil. Pero debería modificarse la ley para darle al Tribunal la facultad expresa para llevar acabo la Conciliación.

### **ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS**

De las respuestas que brindaron los Magistrados se desprenden los siguientes resultados.

Ven al proceso como la herramienta jurídica para dimiri conflictos que establece la ley y que no existe otra.

La opinión de algunos magistrados entrevistados, es que la Conciliación ya es aplicable en virtud de lo que se expresa, el artículo veintiséis del Decreto ciento diecinueve guión noventa y seis del Congreso de la Republica de Guatemala, y el cual indica: *“En lo que fuere aplicable, el proceso*

*contencioso administrativo se integrará con las normas de la Ley del Organismo Judicial y del Código Procesal Civil y Mercantil*". El principio de integración, se basa en el presupuesto que en lo que pudiese ser aplicable, se utilizará lo que enuncia el Código Procesal Civil y Mercantil, concretamente lo que se expresa en el artículo noventa y siete y el cual indica: *"Los tribunales podrán, de oficio o a instancia de parte, citar a conciliación a las partes, en cualquier estado del proceso. Si las partes llegan a un avenimiento se levantará acta firmada por el juez o presidente del Tribunal, en su caso, por las partes o sus representantes debidamente facultados para transigir y por el secretario. A continuación se dictará resolución declarando terminado el juicio y se mandará anotar de oficio el acta, en los registros respectivos"*. Es acá donde la Ley de lo Contencioso Administrativo, faculta para que cualquiera de las partes en la sustanciación de este proceso, pueda presentar su solicitud para que se citen a las partes, con el fin de celebrar la audiencia de conciliación, y esta norma indica que en cualquier estado del proceso puede llevarse a cabo, no limita, ni restringe un momento procesal específico, una vez que el Tribunal accediera a dicha petición, si las partes comparecen la voluntad de ellas se plasmaría en un acta, la que se firmaría por todas las partes, con el acuerdo al que arribarían las partes, el Tribunal está obligado a emitir una resolución en donde reconoce dicho acuerdo, da por terminado el proceso, es decir, le daría carácter de cosa juzgada,

La opinión de los Magistrados cuestionados es que en la actualidad sería aplicable la Conciliación, por el principio de integración y basándose en el Código Procesal Civil y Mercantil, aunque hacen la salvedad que no en todos los casos sería aplicable, pero si las partes solicitaran dicha audiencia ellos no tendría asidero legal para denegar dicha petición.

El promedio de un proceso ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, lleva mucho tiempo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha mencionado que la tardanza en los procesos constituye

denegación de justicia, además de ser una flagrante violación al enunciado Constitucional de una justicia pronta y cumplida ya que en promedio tardan en promedio de un año a cinco años un proceso de este tipo.

La ejecución de la sentencia corresponde al órgano administrativo, es decir, que no se ve con claridad si esta se cumple o no.

Los Magistrados conocen sobre los Métodos Alternativos de Resolución de Conflictos, y concretamente sobre la Conciliación, de implementarse ésta deben ser capacitados específicamente para llenar los requisitos esenciales para llevar acabo su función Conciliadora.

El momento mas adecuado para que se lleve acabo la audiencia de conciliación es previo al inicio del jurídico.

El criterio de los Magistrados, es que es necesario una reforma de ley para la implementación de la Conciliación en el Proceso Contencioso Administrativo, considerando que nuestra Constitución indica que la potestad de juzgar y promover corresponde al Organismo Judicial, que dentro la división para llevar acabo la administración de justicia en materia de lo Contencioso Administrativo, se han establecido seis Salas del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, tres conocen sobre asuntos administrativos y las otras tres sobre asuntos tributarios, que día a día la sociedad sufre cambios, la masa poblacional crece, y la satisfacción de tutela judicial en materia contenciosa administrativa merece ser actualizada, proveer al ciudadano razón primordial y ultima de la organización estatal en la obtención de justicia, esto mediante el proceso jurisdiccional, teniendo como pilares fundamentales los derechos en primer termino al acceso a la justicia y al proceso se lleve con todas las garantías que concede la ley, los procesos no deben ser lentos, tortuosos y costos, sino deben desarrollarse con agilidad, eficiencia y eficacia , ya que las partes merecen que la decisión sea emitida dentro de todos estos presupuestos, se ha desvirtuado de tal forma el proceso, que si bien se

llega a una decisión, esta es tardía, en donde es que queda la tutela judicial efectiva de los derechos de los particulares, lo que inevitablemente en una violación de las garantías judiciales, tal y como lo expresa la Corte Interamericana de Derechos Humanos que una vez se ha llevado a cabo el proceso, con todos los recursos que faculta la ley, en el caso concreto del contencioso administrativo, el recurso extraordinario de casación, y esta indica: “...una demora prolongada puede llegar a constituir por sí misma, en ciertos casos, una violación de las garantías judiciales”<sup>115</sup>. Tomando en consideración el tiempo indicado en promedio de los magistrados para la sustanciación de el proceso contencioso administrativo, en la actualidad si llegase al termino máximo de cinco años, sin dudarlo habrá una violación por la tardanza en este tipo de procesos, ante este panorama la viabilidad de la aplicación de la Conciliación, como un método alternativo de resolución de conflictos, como una amigable composición, en donde el Juez de forma imparcial, independiente y objetiva escuchará a las partes, propondrá formulas apegadas al derecho y la juridicidad del caso concreto a solucionar, y si las partes llegasen a un acuerdo, será satisfactorio para ambas partes, se plasmará en un acta con la firma de las Partes y el Juez, tendrá carácter de cosa juzgada y titulo ejecutivo, es necesario, tener reglas claras y definidas en cada proceso, por eso es de vital importancia realizar presentar una iniciativa de ley, que incorpore mediante una reforma a dicha Ley la Implementación de la Conciliación en el Proceso Contencioso Administrativo, para tener una forma rápida, eficaz, para solucionar controversias en las que se pueda conciliar.

---

<sup>115</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso 19 Comerciantes vs. Colombia. Párrafo 191.

## CONCLUSIONES

1. El Proceso Contenciosos Administrativo es un proceso de cognición en donde existe un actor, un demandado y el Juez valora las pruebas presentadas por las partes dentro del periodo probatorio, se da la vista, si se considera o no se dicta el auto para mejor fallar para finalmente dictar sentencia.
2. La Conciliación, es un Método Alternativo para la Resolución de Conflictos, por medio del causal los sujetos que se encuentran en alguna situación de conflicto, un tercero les propone formulas de acuerdo, para llegar a un acuerdo satisfactorio para ambas partes, y siendo este obligatorio y definitivo para las partes, la conciliación es un instrumento efectivo, económico que le da celeridad al proceso.
3. En Guatemala, es necesario que se implemente la Conciliación en el Proceso Contencioso Administrativo, ya que se descongestionaría el trabajo de los órganos jurisdiccionales, y por otra parte se lograría que las partes llegaran a un acuerdo de manera pronta y eficaz, ya que según la Constitución Política de la Republica de Guatemala la justicia debe ser pronta y eficaz, la duración de un proceso contencioso administrativo, es de uno a cinco años, esto aunado al recurso de Casación ante la Corte Suprema de Justicia, y esto demoraría aún más el proceso, y siendo que la ejecución de la sentencia, reviste de una complejidad y poca eficacia es necesario implementar la Conciliación dentro de este proceso, para garantizar el acceso a la justicia en los procesos de esta naturaleza.
4. Los asuntos que se pueden conciliar dentro del proceso contencioso administrativo son los que traten sobre pretensiones económicas, siempre y cuando no sean lesivos para el patrimonio estatal, y no son conciliables los asuntos en los que se discutan derechos ciertos e indiscutibles.

## RECOMENDACIONES

1.- Implementar la Conciliación en el Proceso Contencioso Administrativo a través de una iniciativa de Ley por parte del congreso de la Republica de Guatemala que modifique la actual Ley de lo Contencioso Administrativo, decreto 119-96 del Congreso de la República, en donde se adicione el artículo 36 Bis, para que faculte de manera expresa y sin ninguna controversia al Tribunal de lo Contencioso Administrativo para llevar acabo la audiencia de Conciliación.

2.- Previo a la Implementación de la Conciliación en el proceso Contencioso Administrativo Guatemalteco, que los Magistrados, Secretarios y Auxiliares Judiciales de las Salas del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, reciban una capacitación y actualización referente a los Mecanismos Alternativos de Resolución de Conflictos y concretamente sobre la Conciliación, sus aspectos generales, doctrina nacional, e internacional sobre el tema, los requisitos personales, formales y legales para llevarla acabo, a fin de desarrollar la técnica de redacción adecuada en las Actas de Conciliación, ya que este documento le dará carácter de cosa juzgada y titulo ejecutivo.

3.- Que dentro de la reforma de ley que se pretende se involucre a las entidades estatales que forman parte del proceso Contencioso Administrativo, como la Procuraduría general de la Nación y la Contraloría General de Cuentas, sean actualizados y capacitados sobre la Implementación de la Conciliación en el referido proceso.

4.- La ejecución de un plan de capacitación para los Abogados que se desenvuelven en esta rama del Derecho, para que conozcan sobre el tema relacionado.

3.- Que se aplique la Conciliación en el Contencioso Administrativo, para cumplir el mandato Constitucional de una justicia pronta y cumplida.

## REFERENCIAS

### Referencias Bibliográficas

Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo*, editorial Porrúa, México, 1990.

Aguirre Godoy Mario. *Derecho Procesal Civil de Guatemala Tomo I*. Talleres gráficos del Página Centro de Reproducciones de la Universidad Rafael Landívar, Guatemala, 1998.

Alsina, Hugo. *Tratado Teórico Practico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Tomo I, Parte General*, Ediar Sociedad Anónima Editores, Buenos Aires, 1956.

Alvarado Velloso, Adolfo. *La Conciliación, Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje*, Enero, Tomo I, San Sebastian, España, 1989.

Alvarado Velloso, Alfonso. *Derecho Procesal Contemporáneo El Debido Proceso*, Editorial Binder, Buenos Aires, 1996.

Andres Sierra Rojas. *Derecho Administrativo*. 14 Edición Porrúa, tomo II, México, 1984.

Briseño Sierra, Humberto. *Derecho Procesal, Volumen I*, Volumen I, Humanistas Centro de Investigación y postgrado, México, 1989.

Briseño Sierra, Humberto. *El Juicio Ordinario Civil, Tomo I*, Editorial Trillas, México, 1975.

Caballeros Ordoñez, Claudia. *Los Métodos Alternativos de resolución de conflictos como una perspectiva al fortalecimiento de la Justicia en Guatemala*, El Estudiante, Guatemala, 2,000.

Calamandrei, Piero. *Derecho Procesal Civil*, Editorial Harla, México, 1996.

Calderón Morales, Hugo Haroldo. *Derecho Administrativo I*, Editorial Fénix, Guatemala, 2005.

Calderón Morales, Hugo Haroldo. *Derecho Procesal Administrativo*, Litografira Orión, 2005.

Canasi, José. *Derecho Administrativo*. Editorial Porrúa, México, 1999.

Castillo González, Jorge Mario. *Derecho Administrativo Guatemalteco*, 16<sup>a</sup> Edición, Tomo I, Editorial Impresiones Graficas, Guatemala, 2009.

Chacon Corado, Mauro, Montero Aroca, Juan, *Manual de Derecho Procesal Civil, El juicio ordinario, volumen 1*, Guatemala,

Chiovenda José. *Principios de Derecho Procesal Civil, Tomo I*, Editorial Reus, S.A., Madrid, 1922,

Couture, Eduardo J. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1993.

Couture, Eduardo J. *Vocabulario Jurídico*, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1976.

De la Oliva, Andres y Fernández, Miguel Angel. *Derecho Procesal Civil*, Barcelona, Tomo I, Barcelona.

Diccionario de Latín Jurídico, Valleta Ediciones, Buenos Aires, 2006.

Echandia, Devis Hernando. *Nociones Generales de Derecho Procesal Civil*, Aguilar, S:A. de Ediciones, España, 1964.

Echandia, Devis Hernando: *Compendio de Derecho Procesal*, Tomo I, Editorial Temis, Colombia, 2012.

García Oviedo. Carlos. *Derecho Administrativo*, tercera edición, Editorial Eisa, Madrid, 1970.

Garnica Enríquez, Omar Francisco. *La Fase Pública del Examen Técnico Profesional*. Cuarta edición Editorial estudiantil Fénix, Guatemala, 2013.

Goldschmidt, James. *Derecho Procesal Civil*, Madrid, Editorial Labor, S.A., 1936.

Javalois Cruz, Andy Guillermo de Jesús. *La Conciliación*. Serviprensa S. A. 2011.

Junco Vargas, José Roberto. *La conciliación*. Ediciones Jurídico Radar. Santa Fe de Bogotá, Colombia.

Ledesma, Narváez. *La Conciliación. Temas del Proceso Civil*, Tomo I, Editorial Legrima, Lima, 1196.

Magallón Ibarra, Jorge Mario. *Instituciones de Derecho Civil Tomo I*, Edición Porrúa, S:A:, México, 1987.

Marzoa, J Miras y R. Rodríguez Ocaña, *Comentario Exegético al Código de Derecho Canónico*, Instituto Martín de Azpilcueta, Facultad de Derecho Canónico de la Universidad de Navarra, Volumen IV/1, Segunda Edición, Ediciones Universidad de Navarra, Pamplona, España, 1992..

Montero Aroca y Chacón Mauro. *Manual de Derecho Procesal Civil, El Juicio Ordinario*. Magna Terra, Guatemala, 2005.

Montesquieu. *El Espíritu de las Leyes, Tomo I*, Madrid, Librería General de Victoriano Suárez, Madrid, 1906.

Muñoz Bartolomé. *Instrucciones de Corregidores*, Tercera Edición, España, 1805.

Najera Farfan, Mario Efraín. *Derecho Procesal Civil*, Editorial Eros, Guatemala, 2006.

Olberg, Jay y Taylor, Alison. *Mediación, Resolución de Conflictos sin Litigio*. Noriega Editores, México, 1997.

Ormachea Choque, Iván y Solis Vargas, Rocio. *Retos y posibilidades de la Conciliación en el Perú, primer estudio cualitativo. Propuestas de políticas y lineamientos de acción, Cuadernos de Debate Judicial, Vol. 2m* Consejo de Coordinación Judicial, Lima, 1998.

Ossorio, Manuel. *Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales*, Heliasta S:R:L., Argentina, 1981.

Palleres, Eduardo. *Diccionario de Derecho Procesal Civil*, Décima Edición, Editorial Porrúa, México, 1977.

Penagos, Gustavo. *Curso de Derecho Administrativo, Tomo I*, Edición Eliasta, Caracas, Venezuela, 1987.

Rivera Neutze, Antonio Guillermo. *Amigable Composición. Curso Práctico de Negociación y Conciliación*. Editorial Arte, Color y Texto, S.A. Guatemala, 2001.

Rodríguez-Arana Muñoz, Jaime. *Derecho Administrativo Español*. Editorial Porrúa, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2004.

Rojina Villegas, Rafael. *Compendio de Derecho Civil, Introducción, Personas, y Familia*, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México, 1996.

Salazar Muñoz, Cynthia. *Enfoque Doctrinario Estudios de Derecho Procesal Civil*, Escuela de Estudios Judiciales, Primera Edición, Guatemala, 2010.

Serra Rojas, Andrés. *Derecho Administrativo*, tomo II. 14 Edición, Porrúa, México, 1984.

Villegas, Rafael Rojina. *Compendio de Derecho Civil, Introducción, Personas y Familia*, cuarta edición, Porrúa, México, 1979.

Zegarria Escalante. *Formas Alternativas de concluir un proceso civil*, 2ª Edición Actualizada, Marisol Perú editores, Lima, 1999.

## **NORMATIVA**

Asamblea Nacional Constituyente, Constitución Política de la república de Guatemala, 1985.

Código de Derecho Canónico, promulgado por la autoridad de Juan Pablo II, Papa, dado en Roma, el día 25 de Enero de 1983.

Congreso de la Republica de Guatemala, Ley de lo Contencioso Administrativo, Decreto número 119-96.

Corte de Constitucionalidad, Digesto Constitucional, Guatemala, 2001.

Peralta Aturdía, Enrique. Código Civil, Decreto Ley Número 106 y sus reformas.

Peralta Aturdía, Enrique. Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley Número 107 y sus reformas.

Ordenanzas de Bilbao, Capitulo 7, Consulado de Bilbao, 1531.

## **ELECTRONICAS**

Jornada de Reflexión sobre el Perfil del Juez, Argentina, abril, 2003, [www.lynachabogados.com.ar/publicaciones/jsuticia/humano/perfil\\_Juez\\_senador\\_6abr03.pdf](http://www.lynachabogados.com.ar/publicaciones/jsuticia/humano/perfil_Juez_senador_6abr03.pdf), fecha de consulta 5 de mayo de 2016.

Publicaciones Revista Cultural, Mexico, [http://www.derecho.unam.mx/investigacion/publicaciones/revistacultural/pdf/CJ2\\_Art\\_2.pdf](http://www.derecho.unam.mx/investigacion/publicaciones/revistacultural/pdf/CJ2_Art_2.pdf), fecha de consulta 3 de febrero de 2016.

## **OTRAS**

Corte de Constitucionalidad, Gaceta No. 56, expediente No. 219-00, página No. 594, Sentencia de fecha 15-06-00.

Corte de Constitucionalidad. Gaceta No. 59, expedientes acomunados Nos. 491-00 y 525-00, página No. 106, Sentencia de fecha: 16-06-00

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia, párrafo 191, Sentencia de fecha: 05-07-2004.

Corte Suprema de Justicia, Casación No. 118-2013, Sentencia de fecha 06-06-2014.

Instituto Ser. Evolución cuantitativa de justicia. Revista Coyuntura Social de Fe desarrollo, Santa Fé,, Bogota, 1996.

## **ANEXOS**

### **Propuesta de adición del artículo 35 Bis de la Ley de lo Contencioso Administrativo**

**Decreto número \_\_\_ - 20\_\_**

#### **El Congreso de la República de Guatemala**

##### **CONSIDERANDO:**

Que la Constitución Política de la República de Guatemala regula que la justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la Republica. Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de los juzgado. Los otros organismos del Estado deberán prestar a los tribunales el auxilio que requieran para el cumplimiento de sus resoluciones;

##### **CONSIDERANDO:**

Que la justicia debe ser pronta y eficaz, en ese presupuesto fundamental un retardo en ella es una violación a las garantías judiciales, y este presupuesto no es acorde a la realidad en la tramitación y resolución de los procesos en materia contenciosa administrativa, los procesos no deben ser lentos, tortuosos y costos, sino deben desarrollarse con agilidad, eficiencia y eficacia;

##### **CONSIDERANDO:**

Que los Métodos Alternativos de Resolución de Conflictos, concretamente la Conciliación son una herramienta que garantizaría una justicia pronta y eficaz, en el Proceso Contencioso Administrativo;

**POR TANTO:**

En el ejercicio que le confiere el artículo 171 literal a) de la Constitución Política de la República de Guatemala,

**DECRETA**

Lo siguiente:

**Se Adiciona a la Ley de lo Contencioso Administrativo, Decreto 119-96 del Congreso de la República de Guatemala.**

**Artículo 1.** Se Adiciona a la Ley de lo Contencioso Administrativo, Decreto 119-96 del Congreso de la República de Guatemala, el cual queda así:

Artículo 35 BIS. **CONCILIACION.** Se podrán conciliar los asuntos dentro del proceso contencioso administrativo que traten sobre pretensiones económicas, siempre y cuando no sean lesivos para el patrimonio estatal, y no son conciliables los asuntos en donde se discutan derechos ciertos e indiscutibles. Para el efecto el Tribunal procederá de la siguiente manera:

Se señalará día y hora para la celebración de la audiencia de conciliación dentro de los primeros tres días del emplazamiento.

El Juez debe examinar el caso, estudiarlo el mismo, escuchar las propuestas de las partes para llegar a un acuerdo, y también propondrá soluciones para dirimir el conflicto.

En el caso que las partes llegarán a un acuerdo, el Juez lo aprobará, si no viola la ley, y procedería a su homologación la cual tendrá carácter de cosa juzgada y título ejecutivo.

El plazo para ejecutar lo conciliado es de quince días a partir que se llegó a acuerdo.

Si no hubiese conciliación, el proceso continuara como está establecido.

**Artículo 2.** El presente decreto entrará en vigor quince días después de su publicación en el Diario Oficial.

Remítase al Organismo Ejecutivo para su sanción, promulgación y publicación.

Emitido en el Palacio del Organismo Legislativo en la ciudad de Guatemala, el \_\_\_ de \_\_\_ de dos mil \_\_\_.

**Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales**

**Universidad Rafael Landívar**

**Campus Quetzaltenango**

**Entrevista para magistrados de la Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo**

- 1. ¿Cuál es su opinión del proceso jurisdiccional, como mecanismo de resolución de conflictos?**
- 2. ¿En promedio cual es el tiempo de duración de un proceso en esta Judicatura?**
- 3. ¿Por qué es en ese tiempo?**
- 4. ¿Al dictarse Sentencia en un proceso, se cumplen a cabalidad cada uno de los puntos enunciados en dicha sentencia?**
- 5. Cuánto tiempo lleva en promedio la ejecución de una sentencia y siempre son ejecutables?**
- 6. En su opinión el proceso jurisdiccional está en crisis.**
- 7. ¿Conoce cuáles son los Métodos Alternativos de Resolución de Conflictos?**
- 8. ¿Tiene conocimientos acerca de lo que es la Conciliación?**
- 9. ¿La Conciliación, es aplicable al proceso Contencioso Administrativo?**
- 10. ¿En qué etapa y en qué condiciones?**
- 11. ¿Es adecuado que sea obligatoria una audiencia de conciliación previo al juicio?**
- 12. Hay necesidad de reformas en la Ley de lo Contencioso Administrativo para implementar la Conciliación.**