

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES



LA INTEGRACIÓN DE LAS JUNTAS DE COTIZACIÓN POR PERSONAS  
PROFESIONALES O TÉCNICOS E INDEPENDIENTES DE LAS INSTITUCIONES  
PÚBLICAS

JENNY SABRINA ZECEÑA SANDOVAL

GUATEMALA, MAYO DE 2012

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**LA INTEGRACIÓN DE LAS JUNTAS DE COTIZACIÓN POR PERSONAS  
PROFESIONALES O TÉCNICOS E INDEPENDIENTES DE LAS INSTITUCIONES  
PÚBLICAS**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**JENNY SABRINA ZECEÑA SANDOVAL**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, mayo de 2012

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA  
DE LA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
DE LA  
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana  
VOCAL I: Lic. Avidán Ortiz Orellana  
VOCAL II: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi  
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz  
VOCAL IV: Br. Modesto José Eduardo Salazar Dieguez  
VOCAL V: Br. Pablo José Calderón Gálvez  
SECRETARIO: Lic. Marco Vinicio Villatoro López

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente: Lic. Belter Mancilla  
Vocal: Lic. Rigoberto Rodas  
Secretario: Lic. Mariflor Irungaray

**Segunda Fase:**

Presidente: Lic. Marco Tulio Pacheco  
Vocal: Lic. Luis Reyes  
Secretario: Lic. Rafael Morales Solares

**RAZÓN:** "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis". (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

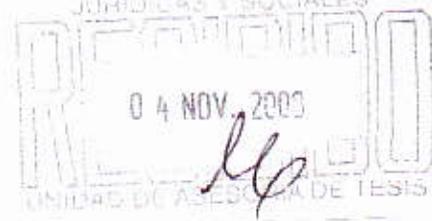


**Lic. OTTO RENE VICENTE REVOLORIO**  
**Abogado y Notario**  
**Pos grado en Derecho Constitucional Comparado**  
5 Av. 14-62 Zona 1 Of. 307 Guatemala. Tel. 57044504 – 50748242  
Correo: ottovrderecho@yahoo.com



Guatemala, 10 de octubre de 2008

**Lic. Carlos Manuel Castro Monroy**  
**Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis**  
**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**  
**Universidad de San Carlos de Guatemala**



Respetable Licenciado:

En cumplimiento del nombramiento como Asesor de Tesis, de la Bachiller **JENNY SABRINA ZECEÑA SANDOVAL**, me dirijo a usted, con el objeto de informar sobre mi labor de asesoría del trabajo de tesis intitulado: **“LA INTEGRACIÓN DE LAS JUNTAS DE COTIZACIÓN POR PERSONAS PROFESIONALES O TÉCNICOS E INDEPENDIENTES DE LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS”**

- A) El contenido científico y técnico del trabajo de investigación, es en relación al derecho administrativo, así como la actividad de los procesos de cotización que realizan diferentes instituciones del Estado guatemalteco, con el fin de transparentar la conformación de las juntas de cotización pública.
- B) En el desarrollo y preparación del trabajo de tesis, la sustentante utilizó métodos de investigación diversos, como lo son el método científico y el método histórico, asimismo utilizó variedad de técnicas de investigación y se apoyó en extensa bibliografía.
- C) Se corroboró la utilización correcta y docta del lenguaje y el léxico técnico jurídico propia de un profesional de las ciencias jurídicas.
- D) Respecto a la contribución científica, surge de la necesidad de establecer políticas públicas, que permitan el apoyo interinstitucional y privado, velando por la aplicación correcta de la Ley de Contrataciones del Estado.



Lic. OTTO RENE VICENTE REVOLORIO  
Abogado y Notario  
Pos grado en Derecho Constitucional Comparado  
5 Av. 14-62 Zona 1 Of. 307 Guatemala. Tel. 57044504 – 50748242  
Correo: ottovrderecho@yahoo.com



- E) La estructura y contenidos del trabajo de tesis realizado por la sustentante reúne y satisfacen plenamente todos los requisitos reglamentarios y de aportación científica a las ciencias jurídicas, tratando un tema de importancia, actualidad y valor para la práctica jurídica, esgrimiendo justificaciones y argumentos válidos, siendo la base para formular las conclusiones y recomendaciones concretas que convierten el trabajo de tesis en material dable a la discusión para reformas normativas específicas que pueden traducirse en cambios notorios.
- F) Se cumple con los requisitos plasmados en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de nuestra Facultad. De lo expuesto me permito extender DICTAMEN FAVORABLE al trabajo de mérito y se continúe con la revisión de la misma.
- G) Concluyo **informando y dictaminando** a usted, que es procedente ordenarse su revisión y en su oportunidad su discusión en Examen Público de Tesis en nuestra gloriosa Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

Con la manifestación expresa de mi respeto, soy de Usted, su deferente servidor.

Lic. Otto René Vicente Revolorio  
Abogado y Notario  
Colegiado 7,095

*Lic. Otto René Vicente Revolorio*  
*Abogado y Notario*



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, once de noviembre de dos mil ocho.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) JAIME ROLANDO MONTEALEGRE SANTOS, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante JENNY SABRINA ZECEÑA SANDOVAL , Intitulado: "LA INTEGRACIÓN DE LAS JUNTAS DE COTIZACIÓN POR PERSONAS PROFESIONALES O TÉCNICOS E INDEPENDIENTES DE LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".

  
**LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY**  
**JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS**



cc.Unidad de Tesis  
CMCM/ragm



Lic. JAIME ROLANDO MONTEALEGRE SANTOS  
Abogado y Notario – Col. 4713  
Pos grado en Derecho Constitucional Comparado  
5 Av. 14-62 Zona 1 Of. 307 Guatemala. Tel. 54066223



Guatemala, 5 de febrero de 2009.

Licenciado :

Carlos Manuel Castro Monroy  
Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala  
Presente.

Respetable Licenciado.

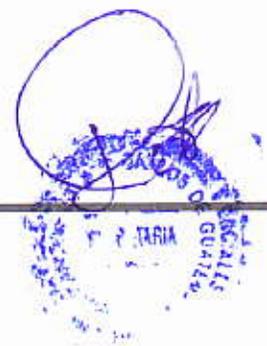
De conformidad con el nombramiento emitido con fecha once de noviembre del año dos mil ocho, en el cual se me faculta para realizar las modificaciones de forma y de fondo en el trabajo de investigación como revisor de Tesis de la Bachiller JENNY SABRINA ZECEÑA SANDOVAL, me dirijo a usted haciendo referencia a la misma con el objeto de informar mi labor y oportunamente emitir dictamen correspondiente, en relación a los extremos indicados en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, se establece lo siguiente:

I) El trabajo de tesis se denomina " LA INTEGRACIÓN DE LAS JUNTAS DE COTIZACIÓN POR PERSONAS PROFESIONALES O TÉCNICOS E INDEPENDIENTES DE LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS ".

II) Al momento se revisar el trabajo sugerí correcciones que en su momento consideré necesarias para mejorar la comprensión del tema desarrollado, las cuales en su momento se corrigieron, constando la presente tesis en cuatro capítulos realizados en un orden lógico y siendo un tema social y jurídicamente importante, realizar un aporte invaluable.

En relación a los extremos indicados en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público se establece lo siguiente: a) Contenido científico y técnico de la tesis: El sustentante abarcó tópicos de importancia en materia administrativas y social enfocado desde un punto de vista jurídico- administrativo, por ser un tema importante que se enfoca a la necesidad de que las juntas de cotización publica sean integradas por profesionales afines a eventos que se



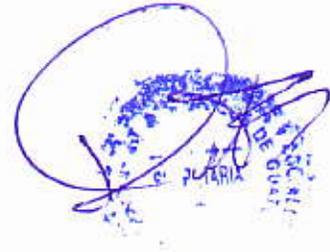


coticen para realizar la elección de la mejor oferta en beneficio de la entidad que cotiza; b) La metodología y técnicas de la investigación: Para el efecto se tiene como base el método sistemático, analítico, inductivo, deductivo y comparativo, así como las técnicas de encuestas, investigación documental, ya que través de los cuales se estudio el fenómeno investigado y culminó con la comprobación de la hipótesis planteada estableciendo los objetivos generales y específicos con el objeto de establecer doctrinariamente y jurídicamente la forma de integrar las juntas de cotización por personas profesionales o técnicos e independientes de las instituciones públicas ; c) La redacción : la estructura formal de la tesis esta compuesta de seis capítulos se realizó en una secuencia ideal empezando con temas que llevan al lector poco a poco al desarrollo del tema central para el buen entendimiento del mismo; d) Contribución científica: el presente trabajo en su desarrollo constituye como un aporte jurídico administrativo y científico, que ha cumplido con todo el procedimiento del método científico; e) Conclusiones y recomendaciones : Las mismas obedecen a una realidad jurídica, administrativa. Conclusión importante a la cual arribó la sustentante es que la falta de conocimientos técnicos o profesionales de los miembros de las juntas de cotización, no permiten realizar una calificación justa de las ofertas presentadas, puesto que desconocen los lineamientos que deben de cumplir los oferentes, por lo que se cumple con el refrán establecido como que la oferta más baja, no es siempre la mejor, conclusiones y recomendaciones que comparto con el autor puesto que las mismas se encuentra estructuradas al contenido del plan de investigación y están debidamente fundamentadas. Además se comprobó que la bibliografía fuera la correcta, que los métodos y técnicas fueron aplicados adecuadamente, en virtud que con ellos, se obtuvo la información necesaria y objetiva para la elaboración, redacción y presentación final del presente trabajo.

IV) En conclusión y atendiendo a lo indicado en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, informo a usted, que **APRUEBO**, ampliamente la investigación realizada, por lo que con respecto al trabajo realizado por la sustentante, Bachiller **JENNY SABRINA ZECEÑA SANDOVAL**, emito **DICTAMEN** favorable, ya que considero el teme un importante aporte.

Sin otro particular, me suscribo de usted, con muestras de mi consideración y estima.

LIC. JAIME ROLANDO MONTEALEGRE SANTOS.  
Abogado y Notario  
Licenciado  
Jaime Rolando Montealegre Santos  
Abogado y Notario



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, doce de octubre del año dos mil once.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante JENNY SABRINA ZECEÑA SANDOVAL, Titulado LA INTEGRACIÓN DE LAS JUNTAS DE COTIZACIÓN POR PERSONAS PROFESIONALES O TÉCNICOS E INDEPENDIENTES DE LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CMCM/sllh.



## DEDICATORIA

- A Dios:** Ser supremo, mi hacedor en quien he puesto mi esperanza y toda mi confianza.
- A mis padres:** Ezequiel Zeceña Navas que desde el cielo me ha guiado para lograr mis objetivos, Olga Dilia Sandoval Ardón y Alicia Zeceña Sandoval por su inmenso amor y apoyo incondicional, a quienes debo todo lo que soy.
- A mi hija:** Marian Jimena, por ser la principal razón para superarme cada día y por ser la bendición más grande que Dios me ha dado.
- A mis hermanos:** Kevin Alberto y Álvaro José con especial amor.
- A mi esposo:** José Carlos Méndez Cardona bastión importante y apoyo necesario para el éxito hoy logrado.
- A mis tíos:** Mizael, Saúl, Leticia, Lesvia, Roxana, Hernán, Lissette, Julio y Luis Felipe a quienes agradezco su cariño y apoyo.
- A mis primos:** Por ser parte importante en mi vida.
- A mis amigos:** Por acompañarme en mis triunfos y en mis fracasos.
- A mis asesores:** Por su aporte en cada fase del proceso de elaboración de la presente tesis.
- A:** A la familia Méndez Cardona, con quienes comparto el éxito hoy obtenido.
- A:** Lic. Gamaliel Setes Luna y Lic. David Sentes Luna por el apoyo brindado para culminar con éxito mi carrera.



**A:** La Universidad de San Carlos de Guatemala a la cual me enorgullece pertenecer por ser grande entre las grandes.

**A:** A la facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales por haberme albergado durante los años de formación académica.

## ÍNDICE



Introducción.....

### CAPÍTULO I

1. El ejercicio del poder del Estado..... 1
  - 1.1. El Estado como organización jurídico política..... 2
  - 1.2. El imperio de la ley ..... 12

### CAPÍTULO II

2. La organización de la administración del Estado..... 15
  - 2.1. La rama del derecho administrativo..... 15
  - 2.2. La administración versus administración pública..... 18
  - 2.3. Elementos de la administración pública..... 26
  - 2.4. Principios de la actividad administrativa..... 28
  - 2.5. La desviación del poder estatal..... 31
  - 2.6. Formas de administrar..... 32
  - 2.7. Los actos administrativos..... 36

### CAPÍTULO III

3. La contratación administrativa y el proceso de cotización pública..... 41
  - 3.1. La contratación administrativa ..... 41
  - 3.2. La actividad administrativa del Estado y sus controles..... 44
  - 3.3. Las formas de contratación..... 52



## CAPÍTULO IV

4.	Análisis del proceso de cotización guatemalteco.....	57
4.1	La cotización.....	57
4.2	La determinación de las bases para cotizar.....	61
4.3	La nominación e integración de una junta de cotización Pública.....	63
4.4	La oferta.....	65
4.5	La publicidad de los eventos de cotización.....	66
4.6	Injerencia de la autoridad superior en los miembros de las juntas de cotización.....	68
4.7	La justificación de reforma de la ley.....	71
	CONCLUSIONES.....	85
	RECOMENDACIONES.....	87
	ANEXO.....	89
	BIBLIOGRAFÍA.....	95

## INTRODUCCIÓN



Elegí este tema por considerar que, al Estado no le importa determinar mecanismos que hagan viable el proceso de cotización pública, con seguridad jurídica para los oferentes que participan, quienes se encuentran seguros de la independencia de las personas que conforman las juntas de cotización, cuando los mismos son trabajadores de la entidad que cotiza. Se trata de determinar la vulnerabilidad del proceso de cotización pública, puesto que pueden realizarse maniobras que ocultan la designación o favoritismo hacia un determinado oferente, lo cual presenta dificultades para los demás participantes de un proceso como el relacionado.

Se utilizaron en la investigación los métodos analítico, sintético, deductivo, inductivo y comparativo, a través de los cuales se estudió el fenómeno investigado y culminó con la comprobación de la hipótesis planteada, estableciendo los objetivos generales y específicos de los efectos que produce la falta de transparencia con que se realizan las cotización pública por parte de las entidades del Estado.

La tesis consta de cuatro capítulos, en el primero, se realiza el análisis de lo que debe entenderse por ejercicio del poder del Estado; el segundo, la organización de la administración pública, su ubicación en el derecho administrativo, así como

los principios que inspiran al derecho administrativo; en el tercero la necesidad que tiene el Estado de realizar contrataciones administrativas, así como las diferentes formas de realizar la misma; se enuncian los tipos de control administrativo, que debieran permitir fiscalizar la actividad administrativa del Estado y en el cuarto capítulo se realiza un análisis jurídico de la conformación de las juntas de cotización, las cuales es evidente que existe un problema en su integración con personal en relación de dependencia laboral, proponiendo una reforma de la ley, para integrarla profesionalmente, es decir que las personas que la conforman tengan los conocimientos técnicos o científicos para analizar la mejor oferta.

Finalmente se establece que la relación funcional entre las autoridades superiores del ente que cotiza y los miembros de las juntas de cotización, vician dicho proceso desde el momento mismo de la elección de los miembros, quienes como trabajadores, verán coartada su independencia y será fácil manipularlos.

## CAPÍTULO I



### 1. El ejercicio del poder del Estado

Concentrar el poder político en las manos de un solo hombre, así como el utilizarlo para beneficio de un determinado grupo es digno del quehacer político, sin embargo, ésta es una de las interrogantes que se plantean en el debate en torno al real papel que debe caracterizar la conducción social en función del progreso integral de los pueblos.

Únicamente a través del ejercicio del poder público y por medio de entes estatales, que desarrollan una actividad administrativa, las naciones, logran el bienestar de sus administrados.

El poder público es necesario para el funcionamiento de grupos sociales que se encuentran en un espacio físico cualquiera. Se requiere de un orden y del establecimiento de reglas que permitan la convivencia humana, la cual se traduce en ejercicio del poder.

En toda sociedad se conforman grupos que, de una u otra manera crean un centro de poder que irradia su acción en diversas direcciones, pero esa

cantidad de poderes se concentra en una unidad organizada y permite el armónico desenvolvimiento de los distintos estratos de la sociedad.



### 1.1. El Estado como organización jurídico política

Según lo expuesto por el autor Francisco Porrúa Pérez expone que el Estado es: "Una sociedad humana, establecida en el territorio que le corresponde, estructurada y regida por un orden jurídico, creado, aplicado y sancionado por un poder soberano, para obtener el bien público temporal."<sup>1</sup>

Gerardo Prado define al Estado como: "Un conglomerado social, político y jurídicamente constituido, asentado sobre un territorio determinado, sometido a una actividad que se ejerce a través de sus propios órganos y cuya soberanía es reconocida por otros Estados."<sup>2</sup>

Por su parte Manuel Ossorio, expone respecto al Estado que: "Es una organización social constituida en un territorio propio, con fuerza para mantener en él e imponer dentro de él un poder supremo de ordenación y de imperio."<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Teoría del Estado, pág. 26.

<sup>2</sup> Teoría del Estado, pág. 22

<sup>3</sup> Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales. pág. 325

Desde el punto de vista legal, la Constitución Política de la República de Guatemala establece en su Artículo 1 que: "El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común."



Al establecer que su fin supremo es la realización del bien común, es evidente que las leyes pueden evaluarse tomando en cuenta que los legisladores están legitimados para dictar las medidas que, dentro de su concepción ideológica y sin infringir preceptos constitucionales, tiendan a la consecución del bien común. La fuerza legal debe perseguir objetivos generales y permanentes, nunca fines particulares.

El autor Guillermo Cabanellas, expone que el Estado es: "La representación política de la colectividad nacional, para oponerlo entonces a la nación, en el sentido estricto o conjunto de personas con comunes caracteres históricos y sociales, regido por las mismas leyes y un solo gobierno."<sup>4</sup>

El orden jurídico nacional determina los derechos y deberes de todos los habitantes del territorio y un orden jurídico parcial, que no es más que el Estado como persona jurídica sometida al derecho.

---

<sup>4</sup> Diccionario de derecho usual, pág. 219.

Podemos decir que, el Estado se obliga a cumplir con sus fines determinados a favor de la población existente en su territorio, quienes son los sujetos gobernados y que han de cumplir con la observancia del derecho vigente.



El Estado es la organización jurídico-política más perfecta que se conoce hasta el presente, ente orgánico unitario, estructurado jurídicamente bajo la forma de una corporación que detenta el ejercicio del poder, delegado por el pueblo en sus representantes.

También se le ha llamado poder público o poder estático porque es uno el cual es ejercido por el Estado lo que se convierte en único.

Al tratar de la división del Estado en tres poderes, se hace con el fin de explicar la distribución del poder estático entre distintos centros o complejos orgánicos, que comprenden las diferentes instituciones que componen la administración pública, para el ejercicio preferente por parte de cada uno de ellos, de determinadas funciones, todas ellas destinadas al cumplimiento de los cometidos estatales.

El tratadista José Roberto Dromi, respecto a la personalidad del Estado establece que: "Es una realidad social y política integrada por un conjunto de

hombres con asiento en un determinado ámbito territorial, con potestad soberana en lo interior e independiente en las relaciones internacionales.



De acuerdo con lo establecido por el tratadista Cabanellas tenemos que: "Poder Público es la facultad consubstancial con el Estado que le permite dictar normas obligatorias que regulen la convivencia social de las personas que por vínculos personales o situación territorial se encuentran dentro de su jurisdicción legislativa o reglamentaria"<sup>5</sup>

Para ejercer el poder es necesario que exista el elemento humano, que a través del desarrollo de actividades estatales, impulsen a la administración del Estado.

Debe considerarse el poder público de la siguiente manera, como competencia, un imperativo jurídico y un medio para realizar el fin fundamental del Estado, que es el bien común.

No podemos dejar de resaltar que el poder público, no equivale o no es lo mismo que Estado, ni debe confundirse con el concepto de éste, el Estado es el continente y el poder público el contenido.

<sup>5</sup> Instituciones del derecho administrativo, pág. 53

<sup>6</sup> Ob. Cit., pág. 819.

Respecto al poder público el autor Ossorio escribe que: "La potestad inherente al Estado y que autoriza para regir, según reglas obligatorias, la convivencia de cuantos residen en territorio sujeto a sus facultades políticas y administrativas."<sup>7</sup>



El poder público es un conjunto de competencias constitucionales reconocidas por la Constitución Política de la República de Guatemala, que sirven para garantizar el propio orden jurídico a través de los tres poderes del Estado.

Este implica la facultad de crear el derecho, definirlo en normas jurídicas y aplicarlo unilateralmente, sin previa consulta, empleando la coacción si es necesario.

El poder público implica la facultad de crear el derecho, definirlo en normas jurídicas y aplicarlo unilateralmente, sin previa consulta, empleando la coacción si es necesario.

Deberá ser el instrumento adecuado para realizar los fines fundamentales del Estado en especial del bien común o interés público. La Constitución Política de la República de Guatemala, en el título IV, capítulo I, ilustra sobre el

---

<sup>7</sup> Ob. Cit., pag. 873

ejercicio del poder público y establece que el poder proviene del pueblo, pero agrega que ese ejercicio, está sujeto a limitaciones que señala la ley. Es decir que: ninguna persona, sector del pueblo, fuerza armada o política puede arrogarse esa facultad.



Entonces el poder es, la energía o fuerza necesaria con que cuenta el Estado para llevar a cabo sus objetivos.

La finalidad del Estado es la realización de objetivos comunitarios. Si el bien que se persigue es el bien común, podemos garantizar que el ejercicio del poder será legítimo, es decir que una orden para ser legítima además de emanar formalmente de los órganos competentes, debe serlo en su sustancia misma.

Inicialmente fue un atributo otorgado a un solo hombre y dio lugar al surgimiento del absolutismo, lo cual significó ejercer la autoridad por un individuo en forma personal y por delegación divina. Con la evolución de las ideas, ahora se considera que es un atributo que le corresponde al pueblo como grupo en convivencia, en donde se manifiesta como acción política que expresa una energía espiritual y material capaz de configurar un orden positivo de derecho.

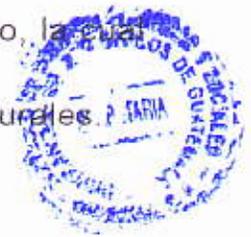
La soberanía radica en el pueblo quien la delega en sus representantes, quienes ocuparán los diferentes cargos en el Organismo Legislativo, Ejecutivo y Judicial, en ningún momento la Constitución Política de la República de Guatemala, emplea el vocablo poder para identificar a esos órganos; lo que ha hecho es englobarlo en la frase poder público y estaría ajustándose al criterio de que no hay división de poderes porque el poder del Estado es uno.

Según las definiciones doctrinales del Estado siempre van a encontrarse tres elementos esenciales, sin los cuales no es posible concebir la existencia de éste: En primer lugar un pueblo al que se puede denominar sociedad, colectividad, nación, etc. un territorio y un gobierno, que es, precisamente, la organización política que detenta el poder.

En una primera instancia territorio, es una porción de la superficie terrestre perteneciente a una nación, provincia o región. En segunda instancia, territorio es una entidad política regida por un gobernador, ocupada por un pueblo, sometida a la misma soberanía y separada de los pueblos vecinos por límites o fronteras.

Así tenemos que gobierno, por su parte, es el conjunto de personas y órganos revestidos de poder para expresar la voluntad del Estado y hacer que ésta se

cumpla. El poder es la suprema potestad rectora y coactiva del Estado, la cual le da competencia y facultad a éste para cumplir con sus objetivos naturales.



De esta manera, territorio, población y gobierno están sometidas al imperio de la ley para garantizar su existencia ordenada y la convivencia política.

El Estado contemporáneo ha sufrido importantes cambios a través de la historia, pero que el cambio fundamental lo ha representado, a partir de la segunda mitad del siglo XIX, la gradual integración del Estado con la sociedad civil, que ha terminado de alterar la forma jurídica tradicional del Estado, los procedimientos de legitimación y la estructura de la administración.

En relación a la población se conoce al conjunto de seres humanos cuya conducta se coordina de manera específica: en términos generales, la comunidad se configura como una estructura de conducta orientada con sentido.

La comunidad estatal, en particular, se constituye como una estructura de acción, jurídicamente organizada y que esta acepción del Estado se aproxima a uno de los significados originarios del término status, que designa una situación de Estado, una determinada constitución de la convivencia.

Estado contemporáneo tiene los siguientes elementos que son: el pueblo, el territorio, el gobierno y una serie de cuerpos intermedios, es decir, organismos que funcionan como voceros del pueblo en sociedades muy grandes y complejas. Estos organismos recogen, sintetizan e interpretan, o bien, transmiten literalmente, la opinión, el sentir, las tendencias del pueblo con la fuerza que le da su personalidad jurídica y sus recursos legales y financieros.



El Estado tiene el bien común como finalidad y este objetivo se desea alcanzar con la ayuda y participación del poder y establecimiento del orden institucional.

La satisfacción de las necesidades de los habitantes de un territorio determinado, es prioridad estatal, se busca que esos individuos tengan los satisfactores sociales que les permitan vivir social y familiarmente estables, con un Estado que busca su protección y desarrollo.

El bien común no es más que el bien humano, una nueva forma y un nuevo valor del bien de los hombres en cuanto se integran dentro de una comunidad.

La proyección del bien común en la vida social, se realiza mediante la unidad y articulación del orden que se cumple a través del derecho.

Se establece que el bien común es el fin que persigue todo tipo de sociedad, el bien público es el fin específico que trata de alcanzar la sociedad estatal.



Siempre que los hombres se agrupen socialmente para obtener un fin que beneficie a todos, será éste un bien común.

El bien común se distingue del bien individual y del bien público, ya que el bien público es de todos en cuanto que están unidos y el individual es el objetivo de cada persona en cuanto ser aparte de los demás ciudadanos.

En contraparte, el bien común es de los individuos en cuanto que son miembros de un Estado.

De esta manera, no importa que la persona no lo busque, basta con que alguien más lo busque para que ésta, incluso siendo apática o indiferente, goce del privilegio de tenerlo.

Dentro de los objetivos del Estado se pueden establecer los siguientes:

- La consecución del bien común.
- La interpretación y aplicación correcta del interés general.

- La obediencia del mandato popular.
- El logro del equilibrio y la armonía de toda la población.



El Estado no debe tener otros fines que los de la sociedad, aunque ciertos fines forman tareas u operaciones técnicas de su actividad para facilitar o preparar el cumplimiento de los objetivos del Estado.

El Estado busca la obtención del bien común, tal como se observa en la teoría clásica de la administración pública. En cambio, el pensamiento político contemporáneo se refiere al bien público y al interés general.

El interés general o interés público es la suma de una mayoría de intereses individuales coincidentes, personales, directos, actuales o eventuales. El resultado de un interés emergente de la existencia de la vida en comunidad, en la cual la mayoría de los individuos reconoce también un interés propio y directo.

## **1.2. El imperio de la ley**

El imperio de la ley, constituye la nota primaria y fundamental del estado de derecho. En el contexto ideológico-político en que tiene sentido y aplicabilidad



la noción referida. En el estado de derecho, la ley es la concreción racional de la voluntad popular, manifestada con las posibles intervenciones del ejecutivo, a través de un órgano de representación popular libremente elegido. La ley norma las relaciones entre individuos y gobierno, entre las autoridades y entre los mismos individuos.

Este orden se rige por una ley suprema, es decir, la Constitución, y por las normas, reglas o actos que se derivan de ella, esto es lo que propiamente se considera un orden jurídico.

Por estado de derecho debemos entender que toda acción social y estatal debe estar mediada por una ley o norma orgánicamente dispuesta dentro de un sistema.

El correcto funcionamiento del poder político estatal debe estar subordinado a un cumplimiento absoluto del orden jurídico vigente sintetizado, en la mayoría de los casos, por el texto constitucional. Ningún hombre está por arriba de la ley, es decir, cada hombre está sujeto a la ley, y ningún hombre puede ser castigado o sufrir pena sobre su cuerpo o sus bienes, salvo que haya cometido una violación a la ley y así lo determinen las autoridades competentes a través de un proceso imparcial.



De tal manera, puede considerarse al orden jurídico como la base de la convivencia humana, toda vez que, por medio de reglas y normas escritas, regula las relaciones y la conducta entre individuos para obtener, en el caso que nos interesa, seguridad para ellos mismos.

El orden jurídico marcan la pauta de dichas relaciones así como las sanciones a las que se harán acreedores aquellos que incumplan con lo dispuesto en ellas atentando en contra de la estabilidad y la paz social al igual que en contra de la tranquilidad, integridad y derechos de los demás, lo cual no escapa a las entidades estatales, así como a los funcionarios y empleados público, que en el ejercicio de sus actividades, puedan afectar los derechos de los particulares, a través de realizar actos anómalos para beneficiar a terceros o pagar favores políticos.

## CAPÍTULO II



### 2. La organización de la administración del Estado

El poder y la organización administrativa del Estado, nace como una necesidad de asegurar la convivencia humana, por lo tanto, si no hay orden y autoridad, se destruye la posibilidad de convivir y de interactuar en una sociedad capaz de alcanzar la categoría de Estado. Constituye una capacidad jurídica legítima que poseen las diferentes entidades del Estado, para ejercer en forma eficaz sus fines, los realizará mediante la coactividad, las acciones y los cometidos que les son conferidos por la Constitución Política de la República de Guatemala.

#### 2.1. La rama del derecho administrativo

El autor Ossorio, expone respecto al derecho administrativo que: "Es un conjunto de normas y de principios de derecho público interno que regulan las relaciones entre los entes públicos y los particulares o entre aquéllos entre sí, para la satisfacción concreta, directa o inmediata de las necesidades de la colectividad, bajo el orden jurídico estatal."<sup>8</sup>

---

<sup>8</sup> *Ibid.*, pág. 230



El tratadista Cabanellas, define al respecto del derecho administrativo: "conjunto de normas reguladoras de las instituciones sociales y de los actos del poder ejecutivo para la realización de los fines de pública utilidad, rama del derecho referente a la organización, funciones y procedimientos del poder ejecutivo, según la Constitución, para el cumplimiento de la misión del Estado en la vida"<sup>9</sup>

Es entonces, el derecho administrativo, es una rama del derecho público que tiene por objeto el estudio del régimen jurídico de la administración pública y sus relaciones con los particulares.

Se establece de las definiciones antes relacionadas que, el derecho administrativo, es el conjunto de doctrinas, principios y normas jurídicas que regulan la actividad, estructura, organización y funcionamiento de la administración pública, así como sus relaciones con los administrados y viceversa.

Dentro de las características del derecho administrativo se pueden enunciar las siguientes:

---

<sup>9</sup> Ob. Cit., pág. 572

- 
- 1) No codificado: En el derecho administrativo no se puede hablar de una codificación, es decir lograr regular el funcionamiento de todo el ente estatal y demás instituciones en un solo cuerpo normativo, puesto que solo se ha logrado establecer en lo que se conoce como competencias administrativas
  - 2) Autónomo: Es autónomo por la especialización y relaciones que regula, basados en el principio de normatividad que lo informa. Establece sus propios principios e instituciones que lo hacen una rama del derecho.
  - 3) Dinámico: Es dinámico por la naturaleza del servicio y por la labor que desarrolla la administración pública que se encuentra en constante cambio, más que todo en los procedimientos administrativos.
  - 4) Subordinado: Porque depende de una ley superior, en este caso la Constitución Política de la República de Guatemala y demás leyes constitucionales, es decir que la actuación de las entidades del Estado debe regirse únicamente por la ley.
  - 5) Reciente: Surge con la Revolución Francesa, se le considera un derecho nuevo y joven puesto que las necesidades de la población y los cambios que debe realizar el Estado para satisfacer las mismas transforman constantemente el mundo del derecho administrativo.

## 2.2. La administración versus administración pública



El autor Álvarez Gendín, expresa respecto a lo que debe entenderse por administración lo siguiente: "La palabra administración etimológicamente viene del latín Ad y del verbo Ministro-as-are, administrar servir, ejecutar y singularmente del sustantivo ministratio-ministraciones, servicio, acto de servir. La preposición ad rige acusativo, de donde resulta administrationem, acerca del servicio administración, régimen, gobierno."<sup>10</sup>

Desde un punto de vista etimológico, la palabra administración da la idea que ésta se refiere a una función que se desarrolla bajo el mandato de otro; de un servicio que se presta, es decir que existe subordinación así como servicio.

El autor Manuel Ossorio establece respecto a la administración: "Ordenamiento económico de los medios de que se dispone y uso conveniente de ellos para proveer a las propias necesidades."<sup>11</sup>

El autor Cabanellas, respecto a la administración en sentido amplio expone que: "Gestión, gobierno de intereses o bienes; en especial, de los públicos"<sup>12</sup>

<sup>10</sup> Tratado general de derecho administrativo, pág. 54

<sup>11</sup> Ob. Cit. Pág. 36

<sup>12</sup> Ob. Cit. Pág. 167

Administración será entonces el proceso social de planificar, organizar, dirigir, coordinar y controlar un grupo humano particular para lograr un propósito determinado.



Respecto a la administración pública, Ossorio señala: "Es la actividad administrativa de los órganos del Estado en todas sus escalas o jerarquías. Constituye función típica del Poder Ejecutivo, nacional o provincial, y de los municipios. Sus actividades son las que regula el derecho administrativo."<sup>13</sup>

El tratadista Gabino Fraga expone respecto a la administración que: "Debe entenderse desde el punto de vista formal, como el organismo público que ha recibido del poder político la competencia y los medios necesarios para la satisfacción de los intereses generales y que desde el punto de vista material es la actividad de este organismo considerado en sus problemas de gestión y de existencia propia tanto en sus relaciones con otros organismos semejantes como los particulares para asegurar la ejecución de su misión"<sup>14</sup>

La administración pública como todo elemento del Estado, necesita ordenarse adecuada y técnicamente, es decir, organizarse, para realizar su actividad en forma rápida, eficaz y conveniente.

---

<sup>13</sup> Ob. Cit. Pág.37

<sup>14</sup> Derecho administrativo, pág. 4

La evolución de la administración pública, trata de buscar formas de organización que respondan lo mejor posible a las necesidades del país en un momento determinado.



Los sistemas de organización de la administración pública, son las formas o el modo de ordenar o de estructurar las partes que integran el Organismo Ejecutivo y todas aquellas entidades públicas que conforman lo que se conoce como administración estatal.

Lo anterior lo realiza con la finalidad de lograr la unidad de la acción, dirección y ejecución, evitar la duplicidad de los esfuerzos y alcanzar económicamente, los fines y cumplir las obligaciones del Estado, señalados por la Constitución Política de la República de Guatemala.

Respecto a la organización de la administración pública, es necesario resaltar que todo elemento del Estado, necesita ordenarse adecuada y técnicamente, es decir, organizarse, para realizar su actividad en forma rápida, eficaz y conveniente. Lo anterior se lleva a cabo a través de la evolución de la administración pública, buscando formas de organización que respondan lo mejor posible a las necesidades del país en un momento determinado.

El Organismo Ejecutivo y las entidades públicas de la administración estatal, con la finalidad de lograr la unidad de la acción, dirección y ejecución, así como evitar la duplicidad de los esfuerzos y alcanzar económicamente, los fines y cumplir las obligaciones del Estado, señalados por la Constitución Política, deben organizarse.



Dentro de las formas de organización administrativa, se pueden enunciar cuatro, siendo las que a continuación se desarrollan.

1) La descentralización: Esta representación de organización administrativa, tiene lugar cuando el Estado otorga facultades y atribuciones determinadas a un órgano administrativo, quien actúa con independencia funcional al contar con personalidad jurídica y patrimonio propio, a efecto de prestar ciertos servicios públicos a la colectividad. Esta forma de organización se caracteriza por las siguientes circunstancias:

- Se transfieren del órgano central poderes de decisión y de mando a otras entidades;
- El Estado a través de la ley ordinaria otorga personalidad jurídica y patrimonio propio para que puedan ejercer derechos y contraer

obligaciones por sí mismo. Se crea una nueva persona jurídica de carácter público distinta a la del Estado, pero parte de la estructura estatal



- El órgano descentralizado goza de independencia administrativa, realiza todas sus funciones sin depender directamente del gobierno central, sin perjuicio a que en ciertos casos se ejerza determinado control o vigilancia;
- Se rigen por una ley orgánica, la cual regula su personalidad, su patrimonio, su denominación, su objeto y su actividad;
- Manejan su presupuesto con el objeto de que puedan administrar sus recursos y realicen sus actividades económicas por sí mismos; y
- Se les permite emitir sus propias normas jurídicas estatutos y reglamentos, pero sin violar la ley orgánica que las creó ni la Constitución Política de la República.

Respecto a la independencia financiera es relativa, pues deben hacerlo conforme a su ley orgánica, Ley Orgánica del Presupuesto, el Presupuesto General del Estado, la Ley de Contrataciones del Estado, sus estatutos y reglamentos propios, además de la vigilancia que debe mantener por mandato constitucional la Contraloría General de Cuentas.

2) La autonomía: En esta forma de organización el Estado por disposición de la ley transfiere determinadas facultades y atribuciones a un órgano administrativo, otorgándole personalidad jurídica y patrimonio propio para la realización de las mismas, actuando con plena independencia funcional y autofinanciamiento, lo que se conoce como autarquía.



Se caracteriza principalmente las circunstancias que se describen a continuación:

- Las entidades autónomas no dependen del Organismo Ejecutivo, es decir que este, no ejerce ninguna clase de control político o financiero, pues no manejan fondos públicos sino privativos;
- Están dotadas de personalidad jurídica y patrimonio propio, por lo que sin perder su calidad de estatal constituyen una persona jurídica de carácter público distinta del Estado;
- Como órganos autónomos pueden designar a sus propias autoridades, teniendo su propio representante legal;
- La autoarquía les permite el autofinanciamiento, gozando de gran independencia económica al disponer libremente de sus propios recursos



y captarlos por sí mismos sin depender del presupuesto general del Estado;

- Generalmente la autonomía es reconocida por la ley constitucional; cuentan con capacidad para tomar sus propias decisiones y gestionar sus asuntos por sí mismos.
- Se rigen por sus propias leyes, es decir que crean sus propios estatutos y reglamentos.

No existe una verdadera autonomía, ya que las entidades denominadas autónomas carecen de suficientes ingresos propios, por lo que se encuentran presupuestadas, dependiendo así financieramente del Estado, por lo que al captar fondos públicos son fiscalizadas por mandato constitucional por la Contraloría General de Cuentas. Así también, el órgano central ejerce control sobre las mismas y en algunos casos dependen del nombramiento de funcionarios por parte del ejecutivo, de allí que se hable de una semiautonomía.

3) La centralización: Se denomina así a aquella forma de organización administrativa que tiene lugar cuando los órganos de la administración tienen

una relación de dependencia y subordinación directa e inmediata con el órgano superior de la misma.



Se caracteriza principalmente por dos circunstancias: la primera, establecida por todas las funciones estatales que se concentran en un órgano superior, ejerciendo todas las facultades públicas de decisión, revisión, mando, vigilancia, disciplina y nombramiento; y la segunda, la existencia de una relación de jerarquía entre los órganos inferiores de la administración pública del Estado de Guatemala, con el superior jerárquico de cada entidad estatal, que ejerce la autoridad.

Ese órgano superior jerárquico o jefe supremo de la administración pública, lo constituye el Presidente de la República, el cual es el titular del Organismo Ejecutivo.

4) La desconcentración: Se denomina así a la forma de organización administrativa que tiene lugar cuando a un órgano inferior se le confieren ciertos poderes de administración del que jerárquicamente depende, para que los ejerza a título de competencia propia, bajo determinado control del órgano superior, que ejerce la autoridad en dicho ente.

Se caracteriza esta forma de organización principalmente por cinco circunstancias:



- Existe una independencia relativa o parcial, pues aún existe vínculo de dependencia entre el órgano superior y el inferior.
- El órgano superior es quien nombra a su personal y el que ejerce control sobre la actividad que el órgano desconcentrado desarrolla en ejercicio de los poderes que le fueron dados; y
- Al órgano desconcentrado se le puede otorgar cierto patrimonio y manejo autónomo de su presupuesto.

La competencia del inferior es limitada, pues las facultades son dadas en cierta materia, generalmente en la prestación de servicios públicos específicos, en sus demás actividades el órgano está centralizado, el traspaso de poderes debe tener origen legal.

### **2.3. Elementos de la administración pública**

En la administración pública, los elementos importantes se pueden resumir y explicar de la siguiente manera:

- El órgano administrativo
- La actividad administrativa
- La finalidad, y
- El medio



La actividad administrativa se desarrolla a través de la prestación de los servicios públicos, a los cuales está obligada la administración pública para el logro de su finalidad. Se consideran órganos administrativos a todos aquellos que pertenecen a la administración pública y que son el medio o el conducto por medio del cual se manifiesta la personalidad del Estado.

La finalidad no es más que el bien común o bienestar general de toda la población, elemento no sólo doctrinario sino constitucional, expresado dentro del Artículo 1 de la Constitución Política de la República que establece: "El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común."

El medio que la administración pública utiliza para el logro del bienestar general o el bien común es el Servicio Público.

## 2.4. Principios de la actividad administrativa



Los principios que rigen y sobre los cuales descansa la actuación de la administración pública son el principio de legalidad y el principio de juridicidad, los cuales son desarrollados a continuación:

1) De legalidad: Para este principio aplicado a la administración pública, lo fundamental es la aplicación de la ley, sino esta regulado no puede actuar el ente administrativo.

Es decir que el administrador o sea las entidades del Estado, no puede actuar si no existe una norma legal que le otorgue competencia para poder hacerlo. Toda la actividad administrativa del Estado se considera sometida a la ley. Esto equivale a la aceptación del principio de legalidad.

Los contratos y actos administrativos, deben respetar la legislación vigente, la doctrina y los principios jurídicos aplicables.

Es la tendencia y el criterio favorable al predominio de soluciones de estricto derecho en los asuntos sociales, políticos, económicos, culturales y de cualquier otra naturaleza. El principio de legalidad, es aplicar el derecho por



medio de principios jurídicos, en las que se incluye la doctrina jurídica administrativa.

2) De juridicidad: La aplicación de este principio como base fundamental de la administración pública, es que a falta de una ley que regule la actuación de la administración pública, esta puede recurrir a los principios generales del derecho o a las instituciones doctrinarias, evitando caer en una arbitrariedad.

En la administración pública es necesaria la juridicidad, puesto que elimina el empleo de la discrecionalidad y de la fuerza. Plantea la utilización del derecho como método e instrumento de las actividades y decisiones administrativas. Cuando no existió la juridicidad como principio, el vacío y la ausencia de ley se aprovechó para actuar y decidir en forma discrecional, utilizando la fuerza.

La juridicidad se justifica por la necesidad de limitar la discrecionalidad y la fuerza, obliga a la administración pública a someter sus actividades y decisiones al derecho administrativo.

El Artículo 221 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece: "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....”

La juridicidad prescinde de la escala jerárquica y funciona en cierto sentido, perfeccionando la legalidad que no ofrece respuesta a los vacíos, deficiencias e imperfecciones de las leyes.

El tratadista Hugo Calderón expone respecto al principio de legalidad que: “Ni la Constitución ni la ley indican que la administración pública y sus entidades deben actuar en base al principio de juridicidad, pero desde el momento en que la Constitución indica que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo es contralor de la juridicidad, significa que la autoridad administrativa debe someter su actuación a la juridicidad y en consecuencia debe aplicar este principio en sus actuaciones, decisiones, actos administrativos o resoluciones”,<sup>15</sup>

Los vacíos o lagunas legales y reglamentarias, motivan el deber de aplicar los principios jurídicos. Si no existe principio jurídico aplicable, el deber se

---

<sup>15</sup> Derecho administrativo I. Pág. 28

convierte en obligación de acudir al juez gestionando la creación del principio jurídico. En todo caso, la situación se resuelve contando con todo el derecho general y especial.



## **2.5. La desviación del poder estatal**

Es el uso y el ejercicio del poder fuera de la competencia administrativa. Este implica la extralimitación de un funcionario en las atribuciones sin tener la competencia administrativa.

Respecto a la desviación de poder público, este se refiere al uso y ejercicio de la competencia administrativa con un fin distinto del que otorga la ley.

El autoritarismo guatemalteco se ha utilizado durante años como método de hacer gobierno.

La discrecionalidad, sirve de fundamento para afirmar que los funcionarios y empleados públicos deben y pueden actuar y decidir discrecionalmente, siempre que sea necesario para resolver asuntos del Estado, sin tener en cuenta el bien común. El verdadero objetivo que persigue la confusión de los términos juridicidad y legalidad por parte de la administración pública, es

someter las actividades y las decisiones a la ley, para aprovechar la  
inexistencia y las deficiencias de la misma para justificar la discrecionalidad y  
la fuerza.



Mediante el abuso y desviación de poder, se hace caso omiso de la  
discrecionalidad, es decir que se limita la misma por la oportunidad de escoger  
opciones y medios para ejecutar las actividades y tomar la decisión totalmente  
arbitraria, lo que afecta a los administrados, quienes no tienen certeza de la  
autoridad que se ejerce.

La conveniencia que obliga a la obtención de resultados finales favorables a  
los intereses de la administración pública, no son observados, por lo que las  
opciones y los medios seleccionados causan daños y perjuicios y, la utilidad  
que obliga a la obtención del bien común o interés general o público es  
inexistente, ya que desde el inicio, se ha establecido el mecanismo, que hará  
viable la adjudicación a un oferente determinado.

## **2.6. Formas de administrar**

Dentro de la administración pública, existen cuatro clases de administración,  
denominadas también formas de administrar, siendo las siguientes:

1) Ejecutiva: Es la que decide y ejecuta, realmente tiene y ejerce la competencia administrativa. Posée la facultad legal para poder actuar a través de las decisiones, actos o resoluciones administrativas.



Dentro de la administración pública existen otros órganos que no deciden ni ejecutan como los órganos de control, los órganos asesores, etc. Ejemplo de órganos ejecutivos: El Presidente de la República, ministros de Estado, directores generales, concejos municipales, etc.

2) De control: Esta clase de administración, se encarga que las tareas administrativas se realicen de conformidad con las normas legalmente establecidas.

Respecto al control Cabanellas, señala: "Predominio, hegemonía, supremacía... dirección, guía."<sup>16</sup>

Son órganos con independencia de funciones, tales como la Contraloría General de Cuentas, el Procurador de los Derechos Humanos, la Corte de Constitucionalidad, el Congreso de la República.

---

<sup>16</sup> Ob. Cit. Pág. 362

3) De asesoría: Se desarrolla una actividad importante dentro de la administración pública.



Su función es aconsejar o asesorar al órgano ejecutivo sobre la conveniencia legal y técnica de las decisiones que tomará quien tiene o ejerce la competencia administrativa, se puede citar como ejemplo a la Procuraduría General de la Nación.

El tratadista Cabanellas, distingue una administración consultiva y expone que es: "El conjunto de órganos técnicos que asesoran a la administración central, formado por diversos Consejos, juntas, institutos, comisiones. Realizan estudios, preparan informes, evacuan consultas de las autoridades ejecutivas y cumplen otras funciones asignadas."<sup>17</sup>

4) De planificación: El tratadista Cabanellas indica respecto a la planificación estatal: "Establecimiento de una estructura coherente al servicio del progreso nacional o del bienestar público mediante la ejecución de obras, la intensificación productora, la creación o activación de instituciones en plazos de intermedia duración... En este último sentido, en moderna aceptación, la academia habla de un plan general, científicamente organizado y

---

<sup>17</sup> Ibid. Pág. 168

frecuentemente de gran amplitud, para obtener un objeto determinado; tal como el desarrollo económico, la investigación científica o el funcionamiento de una industria."<sup>18</sup>



La planificación consiste en fijar con precisión lo que va a realizarse a futuro, determinar el curso concreto de la acción que ha de seguirse, que principios habrán de orientar a la administración al desarrollo de sus operaciones determinando el tiempo y los números, necesarios para su realización.

Se dirige a la administración pública al desarrollo de sus actividades, estableciendo las soluciones necesarias. La actividad de planificar es tan importante como el que hacer de la administración pública, ya que los planes deben ser de tal naturaleza que pueda decirse que existe uno solo objetivo, un solo plan general.

Se deben contar con los elementos materiales y humanos que llenen los marcos teóricos formados por la planeación, puesto que en las funciones que se ejerce y estudia la integración de cosas, refiriéndose especialmente a las personas y sobre todo, al aspecto específicamente del derecho administrativo.

---

<sup>18</sup> Ibid. Pág. 259

## 2.7. Los actos administrativos



La administración pública dentro de su campo de atribuciones realiza una serie de actividades a través de sus órganos que tienen por finalidad buscar la satisfacción de las necesidades públicas, es decir, alcanzar el bien común de los habitantes del Estado.

Esa actividad del Estado, llamada específicamente actividad administrativa se hace efectiva por medio del acto administrativo, en el cual se proyectan las decisiones de los órganos administrativos.

Es una declaración unilateral de voluntad, concreta y directa de un órgano o entidad administrativa del Estado que produce efectos jurídicos derechos y obligaciones directos e inmediatos para la administración pública y los particulares.

El término declaración es considerado mucho más formal y técnico, por lo que ha desplazado el uso de la palabra manifestación, pues ésta se origina de las voces latinas "manus" y "pendere", que significan: golpear un objeto con la mano, lo que implica que no interesa si la manifestación se origina de una expresión de voluntad debidamente elaborada por un procedimiento racional, o

si por el contrario esa expresión corresponde a un impulso que nos hace actuar irracionalmente.



En ese sentido, el acto administrativo es el producto de un procedimiento legal e intelectual por parte de los funcionarios o empleados públicos que lo realizan. Se trata de una declaración de voluntad en nombre del Estado.

El acto administrativo se considera como una declaración unilateral de voluntad, porque emana sólo de la administración pública, es ella la que toma sus propias decisiones sin consulta previa a los interesados.

Esto se debe a que el Estado actúa investido de prerrogativas que le otorga la ley que lo elevan a una categoría superior con relación a los administrados, actuando bajo un régimen de derecho público.

En la bilateralidad, en cambio, supone la conjunción de dos voluntades que implica la creación de una relación mutua y equitativa, en donde los sujetos o partes se encuentran en una misma posición o plano de igualdad verbigracia los contratos. Para que el acto administrativo produzca las consecuencias de derecho a que está destinado, necesita en primer término perfeccionarse, esto es, quedar integrado en sus componentes.

La reunión de los elementos de esenciales o de legalidad, tanto de forma como de fondo, es a lo que se denomina perfección.



La eficacia del acto administrativo es la cualidad que tiene para producir o surtir efectos jurídicos.

La perfección del acto equivale a la existencia del mismo, no así su eficacia, ya que puede existir el acto, pero ser ineficaz, características que puede adquirir con posterioridad. La validez del acto administrativo, lo fija la conformidad del acto con la ley, es decir, el cumplimiento de las condiciones de legalidad.

La perfección, eficacia y validez dan al acto administrativo la condición específica de ser ejecutivo. Por ejecutividad entendemos la posibilidad que tiene el acto de producir sus efectos. Ello quiere decir, su potencialidad jurídica de realización; su fuerza obligatoria.

Esto implica que el acto debe y puede ser realizado, esto es, producir los efectos concretos que tiene que llenar, pudiendo dichos efectos ser susceptibles de suspensión o de prórroga. Si el acto administrativo es notificado al particular y éste no lo cumple voluntariamente, es necesaria la intervención de la administración para su ejecución coactiva, o sea, la facultad

de ejecutar o exigir forzosamente lo que en dicho acto está ordenada. De esa manera, el acto es ejecutorio cuando la administración no necesita contar con el apoyo de los órganos jurisdiccionales para proceder a ejecutar o exigir a los particulares su cumplimiento.

Se expone actualmente que existen dos clases de ejecución del acto administrativo, las cuales son la ejecución propia o directa y la ejecución impropia, indirecta o judicial.

La ejecución propia o directa puede ser de dos formas; a) Voluntaria: Se da cuando el administrado por sí mismo, en forma espontánea, ejecuta o cumple el acto administrativo, independientemente que le beneficie (licencia, permiso, autorización, etc.) o le perjudique (sanción, prohibición, multa, etc.). Esto para la administración no tiene problemas; y b) Forzosa o Involuntaria, es la que se da cuando el acto administrativo se ejecuta por parte de la administración en forma coercitiva, pero empleando sus propios funcionarios, mecanismos y recursos, en virtud de que el administrado no cumplió el acto voluntariamente.

La ejecución impropia, indirecta o judicial, se da cuando la ejecución del acto la lleva a cabo un tribunal. Generalmente se trata de actos en donde se les

impone a los administrados una obligación, o bien se les afecta en sus derechos o intereses, por lo que el acto no es cumplido voluntariamente.







La celebración de contratos administrativos entre el Estado y los particulares, así como su concepto no difiere del concepto de contrato en el derecho privado, pero al ser una de las partes el Estado, tiene características propias.

La administración pública ejercerá siempre prerrogativas en cuanto a su interpretación, ejecución y extinción, cuidando de no alterar la ecuación financiera del mismo. El objeto de la celebración de un contrato se rige por el derecho público. En todo contrato administrativo tiene que participar un órgano estatal en ejercicio de función y competencia administrativa.

Es indiscutible que el Estado como una persona jurídica, es sujeto de adquirir derechos y obligaciones, pero en el desarrollo de su actividad obtiene de los particulares prestación de servicios, compra de bienes o suministros, creación de obras, entre otros.

El Estado necesitará de la compra de inmuebles, bienes, obras, arrendamiento de bienes inmuebles o muebles, que le son necesarios para desarrollar su finalidad. En este caso la administración pública se ve en la necesidad de contratar con los particulares, contratos que son de la misma naturaleza que los contratos civiles. Los contratos administrativos tienen una característica



especial y es que en ellos una de las partes de la administración pública, que  
la competencia de los órganos.

Se regula por el derecho administrativo y dentro de la misma ley  
administrativa, se regulan requisitos de forma y solemnidades especiales en su  
creación, las que son distintas de las que exige la ley civil.

Las leyes administrativas imponen especiales procedimientos para llegar a la  
contratación administrativa.

Un ejemplo claro es la cotización, mientras que en el derecho civil o mercantil  
lo que importa es únicamente la voluntad de las partes.

Para desarrollar las características del contrato administrativo, se enuncian las  
siguientes:

1) Principios especiales: Dentro del contrato administrativo, se aplica el  
principio que el derecho público prevalece sobre el derecho privado, los  
principios jurídicos que orientan la interpretación de su contenido, así como a  
la suscripción del contrato, son considerados especiales y pertenecen al  
derecho administrativo.



2) Preferencia del Estado: La administración pública, impone sus condiciones para contratar y en su caso, para obligar al cumplimiento coactivo del contrato, es decir que efectivamente el Estado de Guatemala actuará con cierta aplicación de su poder estatal.

3) Jurisdicción especial: Los conflictos derivados del cumplimiento o interpretación de los contratos administrativos, son sometidos a una jurisdicción especial privativa, que es el Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

4) Cláusulas exorbitantes: Se da cuando en la celebración de algunos contratos, las condiciones contenidas en las cláusulas, serían inválidas en un contrato civil o mercantil, pero no en lo administrativo, debido al bien jurídico que se tutela y que es el interés social.

### **3.2. La actividad administrativa del Estado y sus controles**

La necesidad de evaluar la gestión de los organismos públicos, en el desenvolvimiento de sus funciones, se debe hacer estableciendo para ello sistemas internos y externos de control que examinen el cumplimiento de las



políticas, metas y objetivos propuestos y la calidad de los servicios prestados a la ciudadanía.

En este contexto es recomendable además la creación de instituciones nacionales de evaluación que permitan desarrollar estos sistemas, simplificar la relación de los ciudadanos con los distintos niveles de la administración pública, deben crearse instancias transversales de decisión y de gestión, haciendo a ésta más ágil y eficiente.

Los procesos de control deben ser reforzados y profundizados, se recomienda la utilización intensiva de las nuevas tecnologías de la información, tanto para mejorar el funcionamiento interno de la administración pública como para hacerlo más transparente a la ciudadanía.

Las reformas del Estado no deben apuntar sólo a lograr servicios públicos más eficientes y de mayor calidad, sino también a la construcción de la ciudadanía y al fortalecimiento de la democracia.

Los controles implican que las tareas se realicen conforme a las normas establecidas, tomando en cuenta la calidad, auditorías, especificaciones técnicas, procedimientos establecidos, etc., máxime cuando se realiza al



amparo de una Ley de Contrataciones del Estado, que invita a licitar o cotizar un producto o servicio y tanto los oferentes como el resto de la ciudadanía, confían en el buen actuar de la administración pública y en la transparencia del proceso.

Los medios de control deben estar vigilantes con el actuar de los funcionarios y empleados públicos de las diferentes instituciones del Estado, naturalmente respetando las normas legales, para que estos controles sean efectivos.

En la actividad administrativa hay varias clases de control y se pueden clasificar de la forma siguiente:

1) Directo: Para el autor Gabino Fraga, señala que: "Esos derechos del administrado necesitan protegerse en forma de dar a su titular los medios legales para obtener la reparación debida en caso de violación, es decir, para lograr el retiro, la reforma o la anulación del acto lesivo."<sup>20</sup>

Es el que ejercen los particulares sobre los actos de la administración pública, a través de los recursos administrativos que pueden interponerse, en contra de las resoluciones que les perjudiquen.

---

<sup>20</sup> Ob. Cit. Pág. 434



Estos recursos se encuentran enmarcados en diversas leyes y aunque se denominen de igual forma, se desarrollan con distintos procedimientos.

A través de los recursos administrativos, se controlan los actos de la administración que les afectan.

Los medios de impugnación o recursos administrativos, son un medio de control directo o una facultad que la ley le otorga a los particulares, para oponerse a las resoluciones o actos de los órganos administrativos. De los mismos se hará uso si la administración pública no basa sus actos en el principio de legalidad o en el principio de juridicidad y en lo que se denomina justicia administrativa.

2) Constitucional: Este tipo de control se ejerce y ejecuta por parte de la Corte de Constitucionalidad, para que la administración pública y otros órganos del Estado, no violen con sus actos los preceptos y garantías que la Constitución Política de la República de Guatemala garantiza.

La Corte de Constitucionalidad debe responder en todo ámbito de la vida del Estado de Guatemala, para que se cumpla con los preceptos constitucionales y que no se violen los mismos.



3) Del gasto público: El Artículo 323 de la Constitución Política de Guatemala establece: "...La Contraloría General de Cuentas es una institución técnica descentralizada, con funciones fiscalizadoras de los ingresos, egresos y en general de todo interés hacendario de los organismos del Estado, los municipios, entidades descentralizadas y autónomas, así como de cualquier persona que reciba fondos del Estado o que haga colectas públicas. También están sujetos a esta fiscalización los contratistas de obras públicas y cualquier otra persona que, por delegación del Estado, invierta o administre fondos públicos. Su organización, funcionamiento y atribuciones serán determinados por la ley."

La Contraloría General de Cuentas es una institución técnica descentralizada con funciones de fiscalización de los ingresos, egresos del Estado. En general dicha entidad protege un interés hacendario de los organismos del Estado, los contratista de obras públicas y de cualquier persona que por delegación del Estado, invierta o administre fondos públicos.

4) Parlamentario: El Artículo 166 de la Constitución Política de la República de Guatemala preceptúa: "Los Ministros de Estado, tienen la obligación de presentarse al Congreso, a fin de contestar las interpelaciones que se les



formulen por uno o más diputados. Se exceptúan aquéllas que se refieren a asuntos diplomáticos u operaciones militares pendientes."

El Congreso de la República a través de la interpelación dirigida hacia los diferentes Ministros de gobierno, ejercita este tipo de control, por medio de los diputados.

5) De derechos humanos: Este tipo de control se ejecuta para garantizar el respeto a los derechos humanos, es una institución creada por la Constitución y recae en dos órganos: La Comisión de los Derechos Humanos del Congreso de la República; y El Procurador de los Derechos Humanos.

6) Judicial: El que se ejerce ante los tribunales de justicia a través del proceso de lo contencioso administrativo y el proceso de amparo.

El proceso contencioso administrativo es un medio de control privativo, que los particulares tienen, una vez agotada la vía administrativa.

El Artículo 221 de la Constitución Política de la República establece: "Su función es de contralor de la juridicidad de la administración pública y tiene atribuciones para conocer en caso de contiendas 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.”

La Corte de Constitucionalidad, en el texto que contiene la Constitución Política de la República y su interpretación, establece: "... 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 de impugnativos dispuestos en materia administrativa, para agotar esta vía que previamente obliga a acudir a la jurisdicción, los redujo únicamente a los recursos de revocatoria y reposición.”

7) Interno: Se realiza en la administración pública internamente, por los órganos superiores sobre los subordinados, como ejemplo: El ministro ejerce control sobre sus directores generales. Se da normalmente dentro de los órganos jerarquizados y es uno de los poderes que otorga la jerarquía, el poder disciplinario, de revisión, de revocatoria.



Las decisiones tomadas por las autoridades superiores, rara vez serán impugnadas o incumplidas por los trabajadores del Estado, máxime si existe subordinación entre los mismos.

Siendo un tipo de control basado en jerarquía, no es una garantía para el particular, que la actividad administrativa desarrollada por las diferentes dependencias del Estado, no se vea influenciada por intereses de las autoridades superiores de una institución pública.

El administrado no interviene en esta actividad, pues éste es interno y no existe una notificación previa al particular, es decir que no es una obligación del superior que controla, el hacerlo saber al particular.

La importancia radica en la administración pública cuando concurre ciertos elementos tales como:

- Que exista una jerarquía plena entre los órganos administrativos, siendo de una misma competencia.
- Que el control se de previamente al acto de la notificación al particular, quien al consentir la resolución, solo él puede exigir el control a petición de parte, que se oponga.



### 3.3. Las formas de contratación

Respecto al procedimiento de contratación, derivado que es producto de una declaración de voluntad del Estado, a través de sus órganos centralizados y entidades autónomas y descentralizadas, con una persona individual o colectiva, privada o pública con el compromiso del primero de pagar honorarios por la actividad, servicio que le presta el contratante, existen entre los procesos de contratación los siguientes:

1) Compras directas: Se refiere a la contratación que se efectúa en un solo acto, con una misma persona y por un precio de hasta noventa mil quetzales (Q.90,000.00), según la reforma establecida en el Decreto Número 27-2009 del Congreso de la República de Guatemala, a través de la cual se reformo la Ley de Contrataciones del Estado. Esta se realizará bajo la responsabilidad y autorización previa de la autoridad administrativa superior de la entidad interesada, tomando en cuenta el precio, calidad, el plazo de entrega y demás condiciones que favorezcan los intereses del Estado, sus entidades descentralizadas y autónomas.

La misma Ley de Contrataciones del Estado establece que en caso de ausencia de ofertas fehacientes, se podrá hacer compra directa, sin atender



los límites establecidos en la ley. Siempre deberá tenerse en cuenta, precio, calidad y plazo de entrega que favorezcan al Estado.

El Ministerio de Finanzas, deberá anunciar los precios por una sola vez en el diario oficial y otra en otro diario de mayor circulación en el país.

Cumplidos los requisitos se suscribirá el contrato, dentro de un plazo de diez días contados a partir de la adjudicación definitiva.

La aprobación del contrato se hará por medio de autoridad superior del organismo del estado o dependencia que se trate. Deberá constar en papel membretado de la empresa contratante, en caso de que tengan que inscribirse o anotarse en los registros deben de constar en escritura pública autorizada por el escribano de gobierno.

Los contratos pueden suscribirse ante notario siempre que el estado no deba pagar los honorarios.

2) Licitación: Es un procedimiento administrativo, que tiene por objeto seleccionar al contratante de la administración pública, evaluando las condiciones técnicas y económicas, a efecto de determinar la idoneidad del



sujeto elegido, verificando que ofrezca las condiciones más convenientes, sobre todo el precio para el órgano o entidad convocante.

3) Contrato abierto: El contrato abierto es aquel que se celebra con la exoneración de los requisitos de licitación y cotización, la cual puede hacerse directamente con los proveedores con quienes el Ministerio de Finanzas Públicas previa calificación del proveedor de cotización y adjudicación hubiere celebrado contratos abiertos.

La compra de suministros de uso común o de considerable demanda puede hacerse mediante el contrato abierto

4) Cotización: El proceso de cotización, es el procedimiento administrativo por el cual la administración, invita a los interesados a que, sujetos a las bases fijadas en el pliego de condiciones, formulen propuestas de las cuales se seleccionará y aceptará la más ventajosa, o conveniente.

De lo anterior se establece que la administración pública, debe basar su actuación, sus funciones y actividades en la ley, en beneficio de la colectividad a la cual se deben los actos del Estado. Es imprescindible determinar que las instituciones del Estado, deben procurar que en la administración de los



recursos públicos, exista transparencia, evitando con ello favoritismo, clientelismo político o beneficios para familiares y amigos de las autoridades superiores de las entidades públicas





## CAPÍTULO IV

### 4. Análisis del proceso de cotización guatemalteco

El proceso de cotización pública en Guatemala, es un proceso legal a través del cual se hace una invitación a los interesados en ofertar para el Estado un servicio o construcción de una obra, conforme a las bases de cotización, las que contienen las propuestas y forma en que deben realizarse las ofertas, para terminar con la celebración de un contrato.

#### 4.1. La cotización

El autor Cabanellas, define la cotización como: "Precio que en mercados públicos se fija para la venta o compra de mercancías. Todos los valores pueden ser objeto de cotización, pero generalmente en bolsa sólo lo son algunos."<sup>21</sup>

El autor Ossorio expone respecto a la cotización que: "Es la determinación del curso del cambio y del precio corriente de las mercaderías, fletes, seguros, fondos públicos nacionales y cualesquiera otros papeles de crédito, como

---

<sup>21</sup> Ob. Cit. Pág. 404



resultado de las operaciones y transacciones reales y legítimas verificadas habitualmente en las bolsas o mercados."<sup>22</sup>

De conformidad con la Enciclopedia Encarta 2006 establece: "cotizar. Poner o fijar precio a algo. Estimar, particularmente de forma pública, a alguien o algo en relación con un fin determinado. Publicar en la bolsa el precio de los efectos públicos allí negociados"<sup>23</sup>

El diccionario Enciclopédico Lexus establece: "... publicar el precio de los valores y poner o fijar precio a alguna cosa"<sup>24</sup>.

La cotización pública es un procedimiento legal y técnico de invitación a los interesados en prestar un servicio o construcción de una obra para el Estado y demás entidades públicas descentralizadas, autónomas, unidades ejecutoras, las municipalidades, entre otras, para que, conforme a las bases preparadas al efecto, llamadas bases de cotización, se formulen propuestas y ofertas, de las cuales se elige y acepta la más ventajosa mediante un proceso de adjudicación, que se perfeccionará y culminará con un contrato.

<sup>22</sup> Ob. Cit. Pág. 182

<sup>23</sup> Enciclopedia Encarta 2006. Cd. Rom.

<sup>24</sup> Diccionario enciclopédico Lexus. Pág. 345



El Decreto Número 57-92 del Congreso de la República que contiene la Ley de Contrataciones del Estado, pretendía evitar los serios obstáculos para la pronta ejecución de obras y adquisición de bienes, suministros y servicios que requiere las entidades del Estado, dotando de un mecanismo legal a la administración pública, para que se regule la compra, venta y la contratación de bienes, suministros, obras y servicios.

De conformidad con la ley, debe conformarse una junta de cotización, la cual es considerada como el único órgano competente dentro de la entidad que desea cotizar alguna obra, suministro, equipo, etc., para que pueda recibir, calificar ofertas y adjudicar el negocio.

El proceso de cotización, es entonces el procedimiento administrativo por el cual la administración, invita a los interesados a que, sujetos a las bases fijadas en el pliego de condiciones, formulen propuestas de las cuales se seleccionara y aceptara la más ventajosa, o conveniente.

Derivado de que la administración pública, debe basar su actuación, sus funciones y actividades en la ley, en beneficio de la colectividad a la cual se deben los actos del Estado, es necesario tener en cuenta ciertas fases, siendo las que a continuación se desarrollan.



El proceso de cotización pública se integra por varias fases, es decir, desde el momento mismo de la necesidad de crear un proyecto, necesitar un suministro o proveerse de equipos necesarios para el desarrollo de actividades de la administración pública.

1) **Preparatoria:** Es puramente interna de la Administración, sin intervención ni participación de los administrados, oferentes o terceros interesados. En ella se cumplen los presupuestos que tornan jurídicamente posible la manifestación de voluntad contractual administrativa.

En esta fase se establecen los estudios de factibilidad física, jurídica, contable, financiera, económica y política de la obra o servicio objeto de la futura contratación, la imputación previa de conformidad al crédito presupuestario y la preparación del pliego de condiciones. Una vez que se adopta la decisión de contratar, se realizan los proyectos de orden técnico en cuanto a las ventajas, beneficios y posibilidad de realización del objeto del contrato, y económicos, respecto del costo del contrato, la existencia de créditos y su asignación presupuestaria.

2) **Esencial:** Son los actos dirigidos a lograr la manifestación de voluntad común del ente público que cotiza y de un tercero contratista.



Las relaciones que se entablan son bilaterales, afectan o pueden afectar a terceros y se desarrolla a través del llamado a cotizar, la publicación del anuncio, la apertura de las ofertas, la admisión de oferentes, el estudio de las ofertas y la adjudicación al oferente que realice y se ajuste a las necesidades del ente estatal.

3) **Integrativa:** Esta fase da lugar a la voluntad objetiva y a su exteriorización en un contrato, perfeccionado en la forma en que el derecho positivo lo prevea. La notificación de la adjudicación, aprobación de la adjudicación, instrumentación escrita.

En la cotización pública, a lo largo del procedimiento, tenemos concurrencia y participación de la voluntad administrativa del oferente con la voluntad particular del licitador, exteriorizada a través de las formas jurídicas denominadas bases.

#### **4.2. La determinación de las bases para cotizar**

Es un conjunto de actos, en suma, un procedimiento administrativo especial que tiene que ver con la formación del vínculo jurídico y con la forma de celebrar los contratos.



Las bases de cotización, es el documento en que la entidad interesada en adquirir servicios, bienes, suministros o la ejecución de una obra, establece el conjunto de requisitos que deben llenar los interesados en ofertar.

El Artículo 19 de la Ley de Contrataciones del Estado establece: "Requisitos de las Bases de Licitación. Las bases de licitación, según el caso, deberán contener como mínimo lo siguiente: 1. Condiciones que deben reunir los oferentes. 2. Características generales y específicas, cuando se trate de bienes y/o servicios. 3. Lugar y forma en donde será ejecutada la obra, entregados los bienes o prestado los servicios. 4. Listado de documentos que debe contener la plica, en original y copias requeridas, una de las cuales será puesta a disposición de los oferentes. 5. Indicación de que el oferente deberá constituir, según el caso, las garantías a que se refiere el Título V, Capítulo Único de la presente ley. 6. En casos especiales y cuando la autoridad superior lo considere oportuno, las garantías que deberá constituir el contratista, con indicación de los riesgos, a cubrir, su vigencia y montos. 7. Forma de pago de la obra, de los bienes y servicios. 8. Porcentaje de anticipo y procedimiento para otorgarlo, cuando éste se conceda. 9. Lugar, dirección exacta, fecha y hora en que se efectuará la diligencia de presentación, recepción y apertura de plicas. 10. Declaración Jurada de que el oferente no es deudor moroso del Estado ni de las entidades a las que se refiere el Artículo 1, de esta ley, o en



su defecto, compromiso formal de que, en caso de adjudicársele la negociación, previo a la suscripción de contrato acreditará haber efectuado el pago correspondiente. 11. Indicación de la forma de integración de precios unitarios por renglón. 12. Criterios que deberán seguir la Junta de Licitación para calificar las ofertas recibidas. 13. Indicación de los requisitos que se consideren fundamentales; 14. Modelo de oferta y proyecto de contrato.

Los requisitos anteriores también regirán en lo que fuere aplicable para los efectos de cotización...”

Debemos apuntar en este espacio que el Artículo 42 de la Ley citada anteriormente establece que: “Aplicación Supletoria. Las disposiciones en materia de licitación, regirán supletoriamente en el régimen de cotizaciones en lo que fueren aplicables.”

#### **4.3. La nominación e integración de una junta de cotización pública**

La forma de integrar cada junta de cotización, según la entidad de que se trate, es la parte central de la presente investigación. Debe ser integrada con tres miembros nominados y nombrados por la autoridad administrativa superior, de preferencia entre servidores públicos de la entidad contratante.



Salvo el caso de que la entidad no cuente con personal idóneo, podrá nombrarse a servidores públicos de otras dependencias del Estado que tenga experiencia en la materia de que se trate.

La junta en este caso de cotización, tomará sus decisiones por mayoría del total de sus miembros, quienes no podrán abstenerse de votar, dejando constancia en una acta de su forma de actuar.

El Artículo 15 de la Ley de Contrataciones del Estado establece: "Integración de la Junta de Cotización. La Junta de Cotización se integrará con tres miembros que sean servidores públicos de la entidad contratante, nombrados por la autoridad administrativa superior."

Iniciado el proceso de cotización, se desarrollan los actos dirigidos a lograr la manifestación de voluntad común del ente público que cotiza y de los oferentes que manifiestan su voluntad de participar y ofertar, inclusive a través del sistema nacional de Guatecompras.

Aparentemente se cumplen los presupuestos jurídicos conforme lo estipula nuestra legislación, sin embargo, el problema no es simplemente llenar requisitos y lograr que toda la operación de un proceso de cotización este



blindado y no se detecten las irregularidades en que se incurre, logrando así que los órganos de control, tanto gubernamentales como de la sociedad civil, den por aprobado el proceso.

#### **4.4. La oferta**

Uno de los presupuestos fundamentales del procedimientos de cotización, es que los sujetos concurrentes que proponen una oferta, debe tener la misma igualdad de posibilidades en la adjudicación de la obra, suministro u objeto del contrato de que se trate. Debe ponerse a todos los proponentes en pie de igualdad. Es la consecuencia de la competencia.

No debe existir ningún motivo de preferencia, fuera de las ventajas que se dan a la Administración. Debe elegirse a quien le hace las mejores ofertas.

La igualdad entre los competidores comprende, dos aspectos: Primero las condiciones deben ser las mismas para todos los competidores y segundo debe darse preferencia a quien hace las ofertas más ventajosas para la Administración. Se debe recibir un trato igualitario se traduce en una serie de derechos a favor de los oferentes, existe consideración de su oferta en



competencia con la de los demás concurrentes; y existe respecto de los plazos establecidos para el desarrollo del procedimiento.

El principio del procedimiento de la cotización, hasta la adjudicación del contrato, o hasta la formalización de este, todos los licitadores u oferentes se encuentren en la misma situación, contando con las mismas facilidades y haciendo sus ofertas sobre bases idénticas.

Por razones expuestas y en tutela del principio de igualdad, son nulas las cláusulas que impliquen monopolio y que tiendan a corromper o limitar los derechos de los empresarios guatemaltecos.

Tampoco pueden fijarse cláusulas determinantes de circunstancias subjetivas ni señalar marcas de fabricación o rótulos comerciales preferenciales.

#### **4.5. La publicidad de los eventos de cotización**

Se denomina GUAATECOMPRAS al sistema electrónico de licitaciones y adquisiciones de Guatemala. La necesidad de agilizar y transparentar el uso de medios electrónicos para comprar y contratar bienes y servicios, es lo que lleva al gobierno a implementar el sistema de Guatecompras, el cual comenzó



a funcionar hasta el año 2004, cuando se hizo obligatorio su utilización y que definitivamente se tomó la bandera de transparentar la gestión pública.

Es obligatorio utilizar dicha forma de publicitar las necesidades del Estado en materia de procesos de cotización y licitación pública, debe ser por todas las entidades estatales incluyendo a las municipalidades, pueden publicar y gestionar sus compras, contrataciones y enajenaciones.

El lema de la Institución es todo a la vista de todos, ya que permite publicar todas las compras o contrataciones, las preguntas de los proveedores y sus respectivas respuestas, los montos y proveedores adjudicados.

Tiene como supuesto preponderante, que se aumenta la transparencia y eficiencia en el gasto público al aumentar la oferta, al mismo tiempo que reduce la corrupción.

La experiencia ha determinado que, si bien el proceso ha informado a la mayoría de ofertantes, existen dudas sobre la adjudicación debido al procedimiento a través del cual se nombra a la junta de cotización y la forma en que esa junta realiza la evaluación de las ofertas, que en el 90 % de los casos investigados es realizada a puerta cerrada.



#### **4.6. Injerencia de la autoridad superior en los miembros de las juntas de cotización**

La jerarquía que existe entre las autoridades superiores de cada Institución pública y los subordinados que serán nombrados para la conformación de una junta de cotización, estarán siempre influenciados por esa subordinación a regirse por las instrucciones que reciban de la autoridad superior, que giren las órdenes administrativas, es decir que al existir una dependencia jerárquica, no pueden oponerse a las ordenes giradas.

Es decir que la junta de cotización no goza de una autonomía total para decidir sobre el evento de cotización, su integración por personal en relación de subordinación es un vicio inminente, puesto que no existirá transparencia en la adjudicación del evento.

Establecido en la presente investigación que la integración arbitraria de las juntas de cotización con personal de la propia Institución del Estado que desea cotizar, aunado a la subordinación jerárquica y la dependencia de la relación funcional – autoridad y empleado- no garantiza la transparencia de un proceso de cotización pública, puesto que existe temor de ser despedido del trabajo, es el vicio principal de los procesos de cotización en Guatemala.



La autoridad superior de cada institución pública, puede ejercer presión sobre la decisión de los miembros de la junta de cotización en cuanto a la entidad a la que debe adjudicársele el proyecto o suministros cotizados, debe ser en forma transparente.

En muchas ocasiones se conforman las juntas de cotización, con personal que no tienen los conocimientos básicos para calificar la mejor oferta, por no ser profesionales, puesto que no en todos los casos la oferta de menor valor llenará las expectativas de la Institución.

La mayoría de órganos que se encuentran dentro de la administración pública guatemalteca son centralizados, por consecuencia pertenecen a una escala jerárquica y por consiguiente, existen influencias que no pueden ser detectadas por los administrados en el momento de realizarse un evento de cotización pública. Por lo que se hace necesario establecer mecanismos que permitan profesionalizar las juntas de cotización, desligando a la autoridad superior de cada institución gubernamental de la arbitrariedad de su elección y nombramiento.

La Ley de Contrataciones del Estado, da margen para que al realizarse una cotización pueda manipularse el proceso de tal manera que el ente público que



convoca, pueda beneficiarse adjudicando la compra o la obra a quien para él sea el más adecuado y que lo beneficie.

La Junta es nombrada por la autoridad administrativa superior, en este caso, lógicamente esta autoridad nombrara a los subalternos que puedan ser manipulados y en el mejor de los casos, cumplan sus ordenes de cómo debe realizarse la adjudicación.

Generalmente la junta se integra con personal de la Institución que no son los más calificados para realizar el evento. En casos que se investigaron en municipalidades, se encontró que de los tres miembros de la junta, uno de ellos era un policía municipal que no poseía los conocimientos ni la experiencia necesaria para evaluar las ofertas, lo que vicia el proceso de cotización pública.

La junta de cotización señala la fecha y hora para recibir las ofertas, concluida la recepción se realiza la evaluación de las mismas en un lugar al que solo los miembros de la junta tienen acceso, quedando los oferentes en total desconocimiento de que fue lo que evaluaron y como se dio esa evaluación, situación que pone al descubierto serios problemas de corrupción, que se dan a lo interno de la instituciones públicas.



La integración de la junta de cotización debiera ser con personal profesional, es decir que cuando el proceso de cotización se trate de una obra de construcción de un edificio, la junta de cotización debiera ser integrada de la siguiente manera: Un ingeniero civil por el tipo de proyecto que se vaya a realizar, un abogado y notario quien establecerá la legalidad de todo el proceso de cotización pública, ambos profesionales debidamente colegiados y activos y un tercero que pueda acreditar una amplia experiencia en la construcción de la obra según el proyecto a desarrollar, quienes serán responsables de elegir la oferta más conveniente a los intereses de la institución.

Si la Institución no cuenta con personal idóneo, puede recurrir en colaboración a otras dependencias del Estado para conformar la junta de cotización pública y realizar con transparencia el proceso de cotización pública..

#### **4.7. La justificación de reforma de la ley**

Debiendo ser una política de Estado a favor de la transparencia en la administración de los recursos de las instituciones públicas, es urgente corregir estos aspectos haciendo la reforma legal que permita garantizar la integración de una junta de cotización con personal calificado para tal función y que no



dependa específicamente de cada institución o ente de la administración pública.

La finalidad del procedimiento licitatorio es la determinación del proponente que formula la oferta más ventajosa para el Estado. De ahí que la doctrina, la legislación y la jurisprudencia, hayan establecido algunos requisitos que hacen a la esencia y la existencia de la licitación y a los cuales deben recurrirse para resolver los problemas concretos de interpretación que la práctica administrativa promueve.

El principio jurídico de la libre concurrencia tiende a afianzar la posibilidad de oposición entre todos los oferentes, como contrapartida de la prohibición para el Estado de imponer condiciones restrictivas para el acceso al concurso de cotización pública.

Como afirmaciones complementarias del principio, la legislación impone a la administración el deber de adjudicar imparcialmente la mejor oferta, sobre la base de una decisión discrecional.

De esa concurrencia o posibilidad de oposición, la administración no puede elegir individualmente a quienes participaran en el proceso de cotización.



Se faculta a la autoridad pública, para exigir ciertas garantías a los licitadores.

El principio no es absoluto, pues la normativa jurídica le impone ciertas limitaciones, dado que el interés público exige un control de la capacidad del concurrente.

La exigencia de honorabilidad profesional y comercial del proponente, por ello se excluyen los fallidos, es decir aquellos adjudicatarios, los que no ejecutaron correctamente el contrato o si este se rescindió por su culpa en la realización de otro proyecto.

La administración no debiera elegir individualmente a los miembros de las juntas de cotización. Por tanto, la publicidad del llamado a licitación es una consecuencia obligada del principio jurídico de la libre concurrencia, en el cual los oferentes, deben esperar que se desarrolle con transparencia en el proceso de cotización pública.

Desde el principio del procedimiento de la licitación hasta la adjudicación del contrato, todos los licitadores u oferentes se encuentren en la misma situación, contando con las mismas facilidades y haciendo sus ofertas sobre bases idénticas, con la certeza que serán calificadas por personas idóneas, que son las que conforman las juntas de cotización pública.



Consecuentemente, la adjudicación o la formalización del contrato respectivo debe hacerse exacta y precisamente sobre las bases que determinaron la adjudicación, no pudiendo después de esta, modificar condiciones sobre el que se efectuó la licitación, en oportunidad de formalizarse el contrato. Si ello se hiciera es ilegal y quiebra el principio de igualdad, haciendo ilusoria la garantía de la licitación.

Todo ventaja concedida por el licitante a favor de un licitador, que simultáneamente no haya sido efectuada en beneficio de los demás oferentes, también lesiona e infringe el principio de igualdad, viciando de nulidad los actos del procedimiento y el contrato mismo que ulteriormente pueda formalizarse; así por ejemplo, sería discriminatorio dispensar a un concurrente del deposito de garantía exigido a los otros, fuera de los casos exceptuados por la ley.

La significación jurídica de los principios rectores del procedimiento de contratación administrativa es obvia, su incumplimiento, quebrantamiento, violación o no aplicación, vicia de nulidad el contrato que en su consecuencia fuere celebrado. El procedimiento de la licitación pública ofrece una serie de ventajas de orden técnico, económico, ético y político, en un todo de acuerdo con el principio de legalidad que debe imperar en el obrar estatal.



Con relación al Estado, el procedimiento materializa una acción moralizadora en lo que a contrataciones estatales se refiere, por cuanto en principio evita connivencias dolosas y promueve la acción de control y la fiscalización que sobre la actividad administrativa ejercen los mismos particulares, licitadores en el caso, quienes cuentan con los remedios procesales idóneos para impugnar el ilegítimo proceder estatal.

La Administración tiene mayor posibilidad de acierto en cuanto al cumplimiento y ejecución del contrato, calidad de la prestación, mayor capacidad técnica y financiera. Se ofrece conveniencias económicas, dada la concurrencia y oposición entre los oferentes, que fijan por obtener la adjudicación y en ofrecer el precio más ventajoso para el licitante.

Con relación a los administrados, el procedimiento constituye una garantía para los interesados en contratar con el estado y otros entes públicos, que sobre la base del principio de concurrencia e igualdad, y evitando los tratos preferenciales, que pueden hacer real y efectiva la colaboración de los particulares.

La falta de experiencia y profesionalismos de los miembros de las juntas de cotización pública, pueden implicar que no siempre se consigue el precio mas



bajo sino que puede producirse un alza de las cotizaciones al conocerse las urgencias necesidades de la administración.

La eventual lentitud en los trámites resulta perjudicial para el interés público, toda vez que la administración se pierde ofertas de ocasiones, sumamente ventajosas, que no se pueden aceptar en razón de que no es posible satisfacer la prontitud que el proponente suele requerir, debido a la burocrática ejecución del procedimiento.

El procedimiento permite efectuar adjudicaciones indebidas pues la inmoralidad puede doblegar las formulas técnicas de rectitud impuestas por el ordenamiento jurídico al proceder administrativo; así por ejemplo, una licitación aparentemente correcta puede encubrir y simular una flagrante desviación de poder, pues los pliegos de condiciones pueden haber sido redactados de manera tal que solo la persona a quien se quiere favorecer quede en condiciones de prestar ofertas admisibles, sin perjudicar la realización del proyecto.

Queda demostrado en la presente investigación, que mediante la dependencia y relación funcional laboral, que existe entre los integrantes de las juntas de cotización y el ente estatal que realiza el proceso.



Permite que el resultado final, pueda ser manipulado, puesto que los integrantes de la entidad, no deben llenar los requisitos de carácter técnico o profesional para integrar una junta de cotización.

La corrupción en la gestión pública es uno de los rasgos que ha estado presente como una constante en el ejercicio de poder de los gobiernos guatemaltecos.

Se ha estructurado y afirmado un sistema de privilegios y beneficios para el aprovechamiento privado de la gestión pública que, de manera progresiva, se constituyó en un mecanismo de acumulación de riqueza, a costa de las obras o proyectos estatales.

En tal contexto, la corrupción en la gestión y uso de los recursos públicos es sólo una parte de la impunidad con la que se ha ejercido el poder del estado en contra de los más elementales derechos de la población y la gestión pública se constituye en un botín.

La corrupción en los procesos de cotización pública, constituye uno de los subproductos de la forma autoritaria y represiva, cerrada y a espaldas de la población cuando no en su contra, en la que se ejerce el poder del Estado.



La corrupción en la administración pública tiene lugar en interacción con la ciudadanía, en el espacio de encuentro con la sociedad civil. Sin embargo, por su carácter estructural al menos en términos de la cultura política de la mayoría de la población permea a toda la sociedad.

Recientemente en la llamada iniciativa privada o empresariado se han conocido hechos destacados de corrupción que también afectan a amplios sectores de la población.

Tal es el caso de empresas constructoras que, luego de funcionar durante el tiempo necesario para captar recursos del público usuario, repentinamente desaparecen y junto a ellas sus promotores.

El estado, por acción u omisión, se constituye en parte cuando no en cómplice del problema ante su manifiesta incapacidad de control, seguimiento y sanción de los responsables.

Conceptualizar la corrupción implica también, de una manera u otra, explicitar las posibles causas y, por esa vía, las soluciones al problema, así como los factores que le dan lugar y los actores y ámbitos en los que habría que dedicar los mayores esfuerzos para encontrar soluciones.



El concepto que aquí se expone es la propuesta a partir de la cual se diseñaron y realizaron el estudio de opinión y el monitoreo hemerográfico. Para ser precisos se hubiera requerido de un modelo sobre cómo el fenómeno opera en el contexto particular de nuestro país.

La corrupción en Guatemala es el aprovechamiento premeditado de la autoridad o el poder político y/o administrativo, tanto en el ámbito público como en el privado, que determinadas personas o grupos hacen en provecho propio.

Este aprovechamiento puede ser con fines políticos o pecuniarios y en detrimento de los derechos o intereses de la organización, la comunidad o de la nación, incumpliendo o infringiendo para el efecto las normas social o jurídicamente establecidas que rigen sus actividades.

Por definición entonces y dada su naturaleza, la corrupción se da a espaldas de los afectados y evadiendo los controles que podrían dar lugar a sanciones, tanto morales como legales.

Tiene lugar en ausencia de transparencia de los actos de poder o autoridad, tanto públicos como privados, es decir en la impunidad y en la medida en que no tiene vigencia plena y efectiva un Estado de Derecho.



No se determinan los criterios que deben respetarse en las juntas de cotización, cuando al calificar las ofertas existen requisitos técnicos y jurídicos, que deberían ser tomados en cuenta al momento de realizar una adjudicación al oferente que constituya o representa la mejor oferta, la cual es una realidad no siempre es la más económica.

La oposición de un miembro de la junta de cotización ante la autoridad superior, contempla el peligro de perder su empleo, lo que permite ser influenciado por la autoridad superior.

El procedimiento de cotización, debería constituir entonces, un acto de selección del contratista, que sobre la base de una previa justificación de idoneidad moral, técnica y financiera, tienda a establecer qué persona jurídica individual o colectiva es la que ofrece el precio más conveniente o la mejor oferta.

Si bien es cierto que la invitación a cotizar es un pedido de ofertas, que debe ser enunciado en la forma que el derecho positivo lo determina, es decir por la vía de la publicación como instrumento técnico que promueva la concurrencia, esto no determina la legalidad de los actos que deben ser desarrollados por el ente público al calificar y adjudicar el proyecto que necesita, a través de las



juntas de cotización, quienes pueden verse presionados para adjudicar en forma arbitraria un proyecto o una obra.

Los oferentes se apegan al pliego de requisitos que como conjunto de disposiciones redactadas unilateralmente por la entidad pública que cotiza, regula el trámite, mecanismo y formalidades del procedimiento de preparación y ejecución ulterior del contrato. Por lo que aun cuando el procedimiento de cotización este reglado, permite efectuarse adjudicaciones indebidas pues la inmoralidad, el abuso de autoridad y la falta de conocimientos profesionales o técnicos, permiten la manipulación de las juntas de cotización.

Basado en la jerarquía administrativa es una limitante en su actuación, el personal que ha sido nombrado para integrar la junta de cotización, no tienen una independencia en sus decisiones y la adjudicación del proyecto, obra o suministro que se cotiza queda en la voluntad de la autoridad superior, puesto que la independencia de la junta de cotización no es verdadera, al estar dependiendo jerárquicamente de la autoridad superior de la entidad que realiza el proceso de cotización.

Una cotización aparentemente correcta puede encubrir y simular una flagrante desviación de poder, pues los pliegos de condiciones pueden haber sido



redactados de manera tal que, solo la persona a quien se quiere favorecer quede en condiciones de prestar ofertas admisibles.

Como efecto económico, impacta en la economía de los oferentes, al tener que invertir en obtener las bases de cotización, las fianzas solicitadas, las ofertas presentadas, teniendo al final un resultado poco transparente, que culmina en una farsa en la calificación real y específica de cada oferente.

El Estado también se ve afectado, cuando se compran suministros o se realiza una obra, con un oferente que no llena las expectativas para realizar la obra, perdiéndose recursos económicos valiosos, que pudieran ser invertidos en otros proyectos de mayor beneficio.

Es una realidad que no existe transparencia en el proceso de cotización pública, lo que constituye una fuga permanente de recursos a nivel estatal, debido a que la mayoría de instituciones estatales cotizan o licitan públicamente sus proyectos o compra de suministros.

Desde el punto de vista jurídico, el Artículo 15 de la Ley de Contrataciones del Estado, permite la conformación de las juntas de cotización, en una forma arbitraria por parte de la autoridad superior, quien decide dentro de su



personal subordinado quienes integraran la misma, lo cual vicia el proceso en sí, puesto que es objeto de manipulación la decisión que pudiere externar cada miembro de la junta.

Los integrantes de las juntas de cotización, no son personal con conocimientos técnicos o profesionales, porque la ley no exige que se acrediten los conocimientos, por el contrario, se eligen miembros afines a la autoridad, para realizar una manipulación sin oposición, por lo que la reforma de la norma relacionada anteriormente, permitirá que en el proceso de cotización, la calificación de la mejor oferta sea realizada, por personas profesionales.

La autora de la presente investigación, presenta como anexo un proyecto de reforma del Artículo 15 de la Ley de Contrataciones del Estado, que permita tener seguridad jurídica en la conformación de las juntas de cotización pública.





## CONCLUSIONES

1. El proceso de publicidad por medio de la entidad Guatecompras, no otorga transparencia al proceso de cotización pública, cuando la integración de las juntas de cotización, permite el vicio en la adjudicación del proyecto u obra cotizada.
2. Las juntas de cotización, al calificar las ofertas y realizar la adjudicación de la obra o la compra en el proceso de cotización, no permiten la presencia de los oferentes, lo cual permite la adjudicación en forma viciada.
3. La autoridad administrativa superior de cada institución o ente público, puede ejercer su autoridad sobre los trabajadores nombrados como miembros de las juntas de cotización, quienes por su relación de dependencia laboral se limitan a cumplir órdenes.
4. La falta de conocimientos técnicos o profesionales de los miembros de las juntas de cotización, no permiten realizar una calificación justa de las ofertas presentadas, puesto que desconocen los lineamientos que



deben cumplir los oferentes, por lo que se cumple con el refrán establecido como que la oferta más baja, no es siempre la mejor.



## RECOMENDACIONES

1. El Estado debe con el principio de transparencia en los eventos de cotización pública, ordenando en las bases de cotización, que la calificación de las ofertas, se realizará en presencia de los oferentes, evitando arbitrariedades, que permitan el manipuleo en el tiempo y desarrollo de cada actividad publicada en Guatecompras.
2. Los miembros de las juntas de cotización deben realizar en un solo acto y en presencia de los oferentes la recepción, apertura y calificación de las ofertas, para evitar injerencias de la autoridad superior, en el personal que las conforma, oponiéndose incluso a alguna adjudicación, si la misma no llena los requisitos legales.
3. El Estado cree una entidad descentralizada que agrupe e integre las juntas de cotización pública, con profesionales o técnicos, según el proyecto u obra que se realice, que no tengan relación de dependencia con entidad alguna, evitando así el abuso de poder.
4. El Organismo Legislativo reforme la ley de Contrataciones del Estado en el sentido que se regule la responsabilidad administrativa y penal,



en la que incurran los profesionales o técnicos, que integrando una junta de cotización pública, realicen la recepción, calificación y adjudicación de un proyecto a un oferente no idóneo, habiendo manipulado las bases de cotización, a favor de intereses personales.



ANEXO





DECRETO NÚMERO \_\_\_\_-2011

**EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA**

**CONSIDERANDO:**

El Estado, sus entidades descentralizadas y autónomas, unidades ejecutoras, las municipalidades y las empresas públicas estatales y municipales, necesitar realizar un proceso de cotización pública para obtener suministros o realizar obras que por las actividades que desarrollan tienen que cumplir.

**CONSIDERANDO:**

Que la junta de cotización debe conformarse con personal idóneo, es decir profesionales en diversas ramas, que permitan calificar la mejor oferta y asignar al oferente el proyecto cotizado.

**POR TANTO:**

En ejercicio de las atribuciones que le confiere el Artículo 171 literal a) de la Constitución Política de la República de Guatemala.



**DECRETA:**

La reforma al Artículo 15 de la Ley de Contrataciones del Estado.

**ARTÍCULO 1.** Se reforma el Artículo 15 del Decreto 57-92 del Congreso de la República el cual queda así:

**ARTICULO 15. Integración de la Junta de Cotización.** Las juntas de cotización deberán ser integradas únicamente por profesionales afines al proyecto o suministro que debe cotizarse. La autoridad superior deberá designar la conformación de la junta de cotización, pero no tendrá influencia en sus decisiones.

Los miembros deberán acreditar ser profesionales y tener conocimiento sobre la legalidad y aspectos técnicos que deben evaluarse respecto al bien que se coticen. Gozan de autonomía en sus decisiones, así como tendrán responsabilidad profesional, judicial y administrativa en todo el proceso de cotización en que participen.

**ARTÍCULO 2.** El presente decreto entrará en vigencia el día siguiente de su publicación íntegra en el diario oficial.



PASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU PUBLICACIÓN  
CUMPLIMIENTO.

DADO EN EL PALACIO DEL ORGANISMO LEGISLATIVO, EN LA CIUDAD DE  
GUATEMALA, A \_\_\_\_\_ DÍAS DEL MES DE \_\_\_\_\_ DE 2011.





## BIBLIOGRAFÍA

- ALVAREZ GENDÍN, Blanco. **Tratado general de derecho administrativo**. España, Ed. Bosch. 1996.
- BREWER, Allan R. **Estado de derecho y control judicial**. Colección Administración Pública en América Latina, No.4 INAP de Madrid, España: Ed. Ramón Sopena, 1987.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Buenos Aires Argentina: Ed. Heliasa S.R.L., 1979.
- CALDERON MORALES, Hugo Haroldo, **Derecho administrativo I**, Guatemala. Ed. Impresora Litográfica y Publicitaria. 1995
- CALDERON MORALES, Hugo Haroldo, **Derecho administrativo II**, Guatemala. Ed., Myate, 1995.
- CANASI, José. **Derecho administrativo**. Buenos Aires, Argentina: Ed. De Palma, 1974.
- CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **Derecho administrativo y teoría de la administración**. Ed. Impresos Industriales. Guatemala. 1987.
- CASTILLO, Jorge Mario. **Derecho administrativo y teoría de la administración**. Guatemala: Ed. Impresos Industriales, 1987.
- Diccionario enciclopédico Lexus**. Colombia: Ed. Lexus Sociedad Anónima. 1987
- DROMI, José Roberto, **Instituciones de derecho administrativo**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Driskin S.A., 1973.



**Enciclopedia jurídica Omeba.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Driskin, S.A., 1979.

FLAMENCO, José. **Teoría del acto administrativo.** Tesis, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Guatemala, (s.e.), 1989.

FRAGA, Gabino. **Derecho administrativo.** Vigésima Primera edición, México: Ed. Porrúa, S.A., 1981.

GARCIA MAYNES, Eduardo. **Introducción al estudio del derecho.** Ed. Porrúa, S.A. México. 1980

GODÍNEZ, Rafael. **Los contratos administrativos.** Temas de Derecho Administrativo, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1990.

GODINEZ, Rafael. **Marco jurídico político de la administración pública guatemalteca.** Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, USAC., Guatemala, 1989.

GREGORY, Meter, **El macrosistema del servicio civil en Guatemala,** Guatemala. Ed. Praxis. 1995

MONTANO, Agustín, **Manual de administración municipal.** México D.F.: Ed. Litográfica Tavera, S.A., 1987.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** México, D.F.: Ed. Heliasta, 1982.

PORRÚA PÉREZ, Fernando. **Teoría del Estado.** México. Ed. Porrúa. 1980.

PRADO, Gerardo **Teoría del Estado.** Guatemala, Ed. Praxis, 2007.

SINEX, Jeanne. **Desconcentración administrativa.** Colección seminarios No. 4 Secretaría de la Presidencia, Dir. General de Estudios Administrativos. México: Ed. Complejo editorial mexicano, S.A., 1976.

SOPENA, Ramón. **Diccionario enciclopédico ilustrado de la lengua española**. Tomo I, Barcelona, España: Ed. Ramón Sopena, 1980.



## **Legislación**

**Constitución Política de la República de Guatemala**. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

**Código Civil**. Decreto Ley 106, del Jefe de Gobierno, 1963.

**Ley de lo Contencioso Administrativo**. Decreto 119-96 del Congreso de la República, 1996.

**Ley General de Descentralización**. Decreto 14-02 del Congreso de la República, 2002.

**Ley del Organismo Judicial**. Decreto 2-89 del Congreso de la República, 1989.