

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



**LA NECESIDAD DE ERRADICAR DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA
GUATEMALTECA EL NEPOTISMO Y AMIGUISMO**

HEIDY MARIBEL ESTRADA ALDANA

GUATEMALA, MAYO DE 2013

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

**LA NECESIDAD DE ERRADICAR DE LA ADMINISTRACIÓN
PÚBLICA GUATEMALTECA EL NEPOTISMO Y AMIGUISMO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

HEIDY MARIBEL ESTRADA ALDANA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, mayo de 2013

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

DECANO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL III:	Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br. Víctor Andrés Marroquín Mijangos
VOCAL V:	Br. Rocael López González
SECRETARIA:	Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Gerardo Prado
Vocal:	Lic. Luis Emilio Orozco Piloña
Secretario:	Lic. Oscar Mauricio Villalta González

Segunda Fase:

Presidente:	Licda. Rina Verónica Estrada Martínez
Vocal:	Lic. Estuardo Abel Franco Rodas
Secretario:	Lic. Nery Augusto Franco Estrada

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).



Licda. Edith Deras

Abogada y Notaria

1ª Avenida, 2-48, zona 7

e-mail: licdaedithderas@gmail.com — cel. 53183004 - fax 24742112

Guatemala, 20 de agosto de 2012

Doctor:

Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.

Doctor Bonerge Mejía:

Como asesora de tesis de la bachiller **HEIDY MARIBEL ESTRADA ALDANA**, en la elaboración del trabajo titulado **LA NECESIDAD DE ERRADICAR DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA GUATEMALTECA EL NEPOTISMO Y AMIGUISMO** me permito manifestarle que dicho trabajo contiene:

- a) Aspectos fundamentales de la administración pública, sus elementos y características, el nepotismo y el amiguismo, evolución histórica y sus elementos fundamentales. Lo anterior tiene vinculación con los efectos sociales y económicos que tiene en la administración pública la ingerencia del nepotismo y el amiguismo. Finalmente hace un trabajo minucioso sobre sus elementos característicos y el ordenamiento jurídico de otros países.
- b) La bachiller **HEIDY MARIBEL ESTRADA ALDANA** para la realización del trabajo utilizó los métodos deductivo y analítico. Deductivo ya que las diferentes categorías de los contenidos se presentaron de lo general hacia lo particular y el método analítico porque el contenido teórico se dividió en sus partes para observar las causas, la naturaleza y los efectos.
- c) Estudié y analice el contenido del tema propuesto, el cual reúne los requisitos de actualidad, no sólo en el aspecto académico sino en el aspecto normativo, la redacción analizada ha sido adecuada y sus conclusiones y recomendaciones son congruentes y la bibliografía es acorde y se relaciona con los pies de página.
- d) Es importante mencionar que el presente trabajo concluye que con la implementación del nepotismo y del amiguismo dentro de la administración.



Licda. Edith Deras

Abogada y Notaria
1ª Avenida, 2-48, zona 7

e-mail: licdaedithderas@gmail.com — cel. 53183004 - fax: 24742112

El aporte científico del presente trabajo es la visualización y caracterización de las condiciones y mecanismos de evaluación de conocimientos y experiencias comprobadas, en los procesos de contratación para el personal del Estado, los cuales no cuentan con los medios de control necesarios para evitar la incursión del nepotismo y del amiguismo asimismo la necesidad de que en el Congreso de la República de Guatemala se cree una ley contra el nepotismo y amiguismo.

Como parte de la asesoría prestada a la bachiller se han realizado cambios en la redacción del mismo.

El trabajo de tesis en cuestión, cumple los requisitos legales prescritos y exigidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, razón por la cual emito **DICTAMEN FAVORABLE**, a efecto de que el mismo pueda continuar con el trámite correspondiente, para su posterior evaluación por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Deferentemente


LICDA. EDITH DERAS
COLEGIADA 7445

Edith Deras
Abogada y Notaria




FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

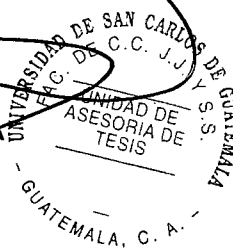
Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala

UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, 11 de septiembre de 2012.

Atentamente, pase a el LICENCIADO EDGAR ORLANDO RUANO GODOY, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de la estudiante HEIDY MARIBEL ESTRADA ALDANA, intitulado: "LA NECESIDAD DE ERRADICAR DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA GUATEMALTECA EL NEPOTISMO Y AMIGUISMO".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título del trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente deberá cumplir con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual establece: "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 estime pertinentes".


DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis
BAMO/iyr.



LIC. EDGAR ORLANDO RUANO GODOY

ABOGADO Y NOTARIO

Colegiado 4469
21 calle 7-75 de la zona 01 oficina 204
GUATEMALA, GUATEMALA.

Guatemala, 2 de octubre de 2012

Doctor:

Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.

Estimado Doctor:

Previo testimonio de mi más alta consideración y estima, en atención a la providencia de la Unidad de Asesoría de Tesis, de fecha 11 de septiembre de dos mil doce, me permito informarle que procedí a revisar el trabajo de tesis titulado **LA NECESIDAD DE ERRADICAR DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA GUATEMALTECA EL NEPOTISMO Y AMIGUISMO**, elaborado por la bachiller **HEIDY MARIBEL ESTRADA ALDANA**.

Al analizar el desarrollo del trabajo de tesis se estableció que:

- a) El objeto de estudio de la tesis, es una problemática actual y por ende jurídica laboral, la cual la bachiller **HEIDY MARIBEL ESTRADA ALDANA** aborda con un adecuado contenido científico y técnico, mostrando los efectos negativos y proponiendo acciones, para erradicar el nepotismo y el amiguismo, en la administración pública guatemalteca.
- b) La metodología y técnicas de investigación utilizados fueron los métodos analítico, inductivo, deductivo y científico como lo requiere este tipo de investigaciones.
- c) La redacción utilizada ha sido adecuada, observándose para el efecto las normas y parámetros establecidos por la Real Academia de la Lengua Española, misma que quedó estructurado en cinco capítulos.
- d) El trabajo de tesis revisado es una importante contribución científica, pues el tema presentado radica principalmente en la demostración de la problemática que conlleva no erradicar en nepotismo y amiguismo en Guatemala.



LIC. EDGAR ORLANDO RUANO GODOY
ABOGADO Y NOTARIO

Colegiado 4469
21 calle 7-75 de la zona 01 oficina 204
GUATEMALA, GUATEMALA.

- e) Las conclusiones y recomendaciones a las que se ha llegado en el trabajo, son congruentes entre sí, siendo las conclusiones hallazgos que la bachiller ha realizado a lo largo de la investigación y las recomendaciones, acciones que son urgentes para que los funcionarios públicos actúen en las diligencias propias del órgano administrativo de conformidad con los lineamientos éticos, morales y jurídicos establecidos en las normas legales y en los principios fundamentales del derecho, para evitar con ello comprometer la seguridad jurídica del Estado.
- f) La bibliografía empleada es acorde y se relaciona con los pies de página utilizados para el efecto, porque se sustenta en la doctrina brindada por juristas en esta materia.

Revisada la investigación no estimé pertinente hacer ninguna modificación a la misma.

Estando el contenido del trabajo realizado conforme a los requerimientos científicos y técnicos que se deben cumplir de conformidad con el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, estimo procedente emitir **DICTAMEN FAVORABLE**, aprobando el trabajo de tesis realizado.

Respetuosamente,

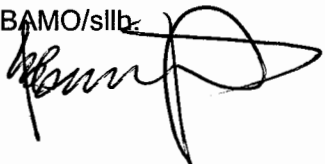


Lic. Edgar Orlando Ruano Godoy ABOGADO Y NOTARIO

FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES
Ciudad Universitaria, zona 12
GUATEMALA, C.A.


DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 15 de abril de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante HEIDY MARIBEL ESTRADA ALDANA, titulado LA NECESIDAD DE ERRADICAR DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA GUATEMALTECA EL NEPOTISMO Y AMIGUISMO. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/slib



Lic. Avidán Ortiz Orellana
DECANO



Rosario 



DEDICATORIA

- A DIOS:** Por ser mi guía y permitir la realización de este sueño.
- A MIS PADRES:** Julio César Estrada Quiñonez y María Ernestina Aldana Villela de Estrada, por haberme dado la vida y por inculcarme los valores que me han ayudado a ser una mejor persona.
- A MI ESPOSO:** Oscar Antonio Ruíz Guzmán, por ser la persona que complementa mi vida y por el apoyo recibido durante la realización de este logro.
- A MIS HIJOS:** Daniela, Andrea y Tonito, por ser las razones que me permitieron salir adelante.
- A MIS HERMANOS:** Dora del Carmen y Julio José, por haberme dado el ejemplo de vida, por haber estado conmigo en todos los momentos en que los necesité.
- A MIS SUEGROS:** Por todo el apoyo que me han brindado durante el tiempo que tienen de conocerme.
- A MIS FAMILIARES:** Abuelos que ya no están con nosotros, sobrinos, sobrinas, tíos, tías, primos, primas y cuñados, espero que este triunfo sea un orgullo para ustedes.
- A MIS AMIGOS:** Los de mi infancia, colegio, universidad y del trabajo, así como a todos aquellos que me brindaron su ayuda incondicional y la motivación necesaria en todos los momentos de mi vida.



A LOS LICENCIADOS

Amanda Rivera, Edgar Orlando Ruano Godoy, Edith Derás, Mercedes de Caal, por su enseñanza, confianza, ayuda y colaboración para mi formación laboral y profesional.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala y a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, al Ministerio Público y al Organismo Judicial.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. La administración pública	1
1.1. Definición.....	2
1.2. Origen etimológico del concepto de administración	4
1.3. Elementos de la administración pública	5
1.4. La función administrativa.....	10
1.5. Clases de administración pública.....	17
1.6. La administración pública en los países latinoamericanos.....	19
1.7. Principios fundamentales de la función administrativa del Estado	23
1.8. La administración pública guatemalteca	26

CAPÍTULO II

2. El nepotismo y el amiguismo	31
2.1. El nepotismo.....	31
2.2. El amiguismo.....	34
2.3. Conflicto de intereses.....	38
2.4. La corrupción política	38
2.5. La meritocracia.....	39

CAPÍTULO III

3.	La contratación administrativa guatemalteca.....	43
3.1.	Naturaleza jurídica de la contratación administrativa	43
3.2.	Características de los contratos administrativos	47
3.3.	Elementos de la contratación administrativa	49
3.4.	Principios en los que se basa la contratación administrativa.....	50
3.5.	Clases de contratos administrativos.....	52
3.6.	Definición de contrato administrativo.....	54
3.7.	Procedimiento para la contratación administrativa	55
3.8.	Extinción de los contratos administrativos.....	59
3.9.	La jurisdicción contencioso administrativa.....	60

CAPÍTULO IV

4.	El servicio civil del Estado de Guatemala	63
4.1.	Definición de relación funcional.....	63
4.2.	Naturaleza jurídica del servicio civil.....	64
4.3.	Características de la relación funcional.....	66
4.4.	Sistemas de ingreso al servicio civil	67
4.5.	Designación de funcionarios públicos	68
4.6.	Clases de funcionarios públicos	70
4.7.	Responsabilidades de los funcionarios públicos	71
4.8.	Suspensión y terminación de la relación funcional.....	72



Pág.

CAPÍTULO V

5. Regulación legal contra el nepotismo y el amiguismo en la administración pública	75
5.1. Legislación peruana contra el nepotismo	76
5.2. El nepotismo en Nicaragua	78
5.3. Marco jurídico contra el nepotismo en Ecuador	80
5.4. República Dominicana y la regulación del nepotismo	82
5.5. El nepotismo y amiguismo guatemalteco y su regulación	84
CONCLUSIONES	89
RECOMENDACIONES	91
BIBLIOGRAFÍA	93



INTRODUCCIÓN

Actualmente los funcionarios públicos han hecho uso de los recursos estatales para la realización de obras públicas o en la prestación de los servicios públicos; los cuales han sido adjudicados, licitados y concesionados a personas que tienen una relación de parentesco, ya sea por consanguinidad o por afinidad, o bien por amistad; esto con el fin de lograr para sí y su grupo familiar o su grupo de amigos, recursos económicos provenientes del manejo de las arcas del Estado.

La hipótesis se comprobó al quedar demostrado que el nepotismo y el amiguismo afectan la seguridad jurídica del Estado, sobre todo en la ejecución de obras o en la prestación de los servicios estatales; por lo que es necesario erradicar este flagelo de la administración pública guatemalteca.

El objetivo de la investigación se logró al dar a conocer la importancia y la necesidad de erradicar el nepotismo y el amiguismo de las relaciones jurídicas en la administración pública; así como, determinar los procedimientos legales a través de los cuales se otorgan los contratos administrativos en la administración pública guatemalteca y promover la creación de una normativa adecuada que permita erradicar el nepotismo y el amiguismo en la administración pública de Guatemala.

Para investigar se usó el método analítico con el cual se estudió la administración pública, la función administrativa, el amiguismo y nepotismo; el método deductivo permitió el estudio de los problemas que conlleva este flagelo en la administración



pública guatemalteca y los métodos inductivo y sintético, para la elaboración del marco teórico que fundamenta la implementación de un cuerpo normativo que permita regular la función pública. La técnica bibliografía se utilizó para recolectar el material de estudio.

La tesis se dividió en cinco capítulos. El capítulo primero contiene un análisis de la administración pública como concepto general y su situación dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco; el capítulo segundo desarrolla el nepotismo y el amiguismo como figuras de corrupción; el capítulo tercero es un análisis de la contratación administrativa y las formas en las cuales la administración pública del país la efectúa; el capítulo cuarto estudia el servicio civil y los procedimientos por los cuales un ciudadano puede prestar sus servicios laborales para el Estado; el capítulo quinto presenta un esbozo de la regulación legal contra el nepotismo y el amiguismo en algunas legislaciones extranjeras y las normas jurídicas existentes en Guatemala.

Finalmente cabe indicar que con una normativa jurídica que permita regular el adecuado proceder de los funcionarios públicos, se evitará la corrupción y permitirá la erradicación del nepotismo y amiguismo; estableciéndose además sanciones, tanto de carácter administrativo, como civil y penal, enmarcándose de esta manera la responsabilidad de los funcionarios públicos que contravengan las disposiciones contenidas en la ley.



CAPÍTULO I

1. La administración pública

La administración pública se encuentra concentrada dentro de la potestad de ejecución del Estado, se refiere a la gerencia de los recursos económicos, financieros, humanos y materiales que posee el aparato estatal para fomentar el desarrollo y el bienestar de una comunidad o de la sociedad en general; sin embargo, el término es demasiado amplio para un estudio generalizado, por lo que se puede decir que el mismo se focaliza en dos puntos de vista para darle un mayor entendimiento.

Por lo anterior, el primer punto de vista desde el cual se puede lograr un entendimiento del término de administración pública es el jurídico; siendo que la administración pública engloba en su totalidad la estructura organizacional del Estado persiguiendo con ello el bienestar de la población; dicha organización se encuentra establecida dentro del ordenamiento jurídico del Estado, por medio de la Constitución Política de la República de Guatemala, en la cual se regulan las actividades que ejecuta el ente gubernativo para la satisfacción de las necesidades de la sociedad; el Estado como tal debe responder al principio de legalidad en su actuar, por lo que toda actividad que realice debe ser en base a ley.

El segundo punto de vista es el político, la administración pública tiene su eje en la manifestación del poder de ejecución de las obras públicas y sociales que persiguen el



crecimiento socioeconómico; así como el desarrollo integral de cada uno de los miembros que conforman la sociedad, contribuyendo con ello a la construcción del desarrollo del país y garantizando la protección del individuo por medio de los mecanismos legales preestablecidos en el ordenamiento jurídico interno.

1.1. Definición

Como se dijo con anterioridad, la administración pública tiene su eje principal en el poder de ejecución de obras y prestación de servicios del Estado; claro, siempre que las mismas se encuentren contenidas en la ley, aunado con la manifestación del poder público del Estado.

El concepto de administración pública contiene límites imprecisos, motivo por el cual no puede dársele una definición acertada al mismo, esto debido a que se refiere en sí al conjunto de instituciones y organizaciones públicas encargadas de realizar la función administrativa y de gestión del Estado, para la ejecución de obras y prestación de servicios públicos estatales en beneficio de la colectividad; dicho esto, se puede dar una definición apropiada a lo que es en sí la administración pública.

Para el profesor Jorge Mario Castillo González, la administración pública es: “La actividad destinada a servir a los habitantes del Estado de Guatemala, siempre que dicha actividad persiga la realización del bien común; y es el servicio a cargo de



personas [funcionarios y empleados públicos] quienes ejecutan las funciones administrativas con efectividad.”¹

Se puede definir así también a la administración pública como: “El contenido esencial de la actividad correspondiente al Poder Ejecutivo, y se refiere a las actividades de gestión, que el titular de la misma desempeña sobre los bienes del Estado para suministrarlos de forma inmediata y permanente, a la satisfacción de las necesidades públicas y lograr con ello el bien general; dicha atribución tiende a la realización de un servicio público, y se somete al marco jurídico especializado que norma su ejercicio y se concretiza mediante la emisión y realización del contenido de actos administrativos emitidos ex profeso.”²

Para el maestro Hugo Calderón, la administración pública es: “El conjunto de órganos administrativos que desarrollan una actividad para el logro de un fin (bienestar general), a través de los servicios públicos (que es el medio de que dispone la administración pública para lograr el bienestar general), regulada en su estructura y funcionamiento, normalmente por el derecho administrativo.”³

De lo anotado por los autores anteriores, la administración pública no es el Estado, más bien forma parte del Estado, ya que se habla del grupo de organizaciones públicas

¹ Castillo González, Jorge Mario. **Derecho administrativo guatemalteco. Tomo I.** Pág. 43.

² [http://www.tuobra.unam.mx/Publicadas/administración pública/021128143527.html](http://www.tuobra.unam.mx/Publicadas/administración_pública/021128143527.html) (Guatemala, 26 junio de 2011).

³ Calderón Morales, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo I.** Pág. 10.



encaminadas a la ejecución de obras públicas; así como, a la prestación de los servicios públicos dirigidos a la satisfacción de las necesidades de la población en general.

La administración pública es de gran importancia, debido a que enmarca a todo el conglomerado de instituciones, organizaciones y entidades autónomas, centralizadas y descentralizadas del Estado en la toma de decisiones y formalización de los proyectos de desarrollo social; así como en la prestación de los servicios públicos en beneficio de la sociedad; encontrándose íntimamente relacionada con el derecho, debido a que sin enmarcarse la actividad que efectúa cada una de las instituciones estatales en la ley, ésta no podría existir ni mucho menos se le podría exigir que cumpla con realizar las funciones que el mismo ordenamiento jurídico le impone.

1.2. Origen etimológico del concepto de administración

El concepto de administrar tiene su raíz en el vocablo latín *administrare*, que proviene de los verbos *ad*, que significa ir, hacia; así como del verbo *ministrare*, el cual significa servir, cuidar; el cual tiene relación con la actividad que realizaban los ministros romanos dentro del senado en la época de la Roma antigua. Dicho esto, el concepto de administración pública puede ser ilustrado desde dos puntos de vista; desde un punto de vista formal, a través del cual se entiende a la entidad que administra, o sea, al organismo público del Estado, que ha recibido del poder político (entiéndase pueblo) la competencia y los recursos necesarios para la satisfacción de los intereses de la



generalidad. Asimismo, puede ser entendido desde un punto de vista material, el cual se entiende más bien como la actividad administrativa; o sea, la función de este organismo considerado en sus problemas de gestión y de existencia propia, tanto en sus relaciones con otros organismos semejantes, como con los particulares para asegurar la ejecución de su misión.

Así también, la administración pública puede ser concebida como la disciplina encargada del manejo científico y adecuado de los recursos y de la dirección del trabajo humano, enfocado a la satisfacción del interés público (bienestar general), considerado este último como la más alta expectativa de la sociedad. Lo anterior desde el contexto científico de la disciplina jurídica, ya que desde el contexto político se refiere a la actividad propia del Estado para la satisfacción de las necesidades de la población y la prestación de los servicios públicos.

1.3. Elementos de la administración pública

A partir de la definición planteada anteriormente, se puede decir que la administración pública posee una serie de elementos que permiten su existencia y el desarrollo de las funciones especificadas en el marco legal, siendo estos:



a) El órgano administrativo

Se refiere a todos aquellos órganos que pertenecen a la administración pública que son el conducto por el cual se manifiesta la personalidad del Estado; esta calidad se deriva de la Constitución Política de la República de Guatemala, ya que no necesita de un acto que le otorgue validez como tal, debido a que el órgano integra la estructura de la persona jurídica estatal, formando parte de ella; por lo tanto, el órgano administrativo debe ser entendido desde una concepción jurídico-etimológica y no desde un punto de vista biológico, esto debido a que este concepto ha sido acogido por las disciplinas jurídicas en sentido simbólico.

El órgano administrativo es: “Aquella unidad funcional abstracta perteneciente a una administración pública que está capacitada para llevar a cabo funciones con efectos jurídicos frente a terceros, y cuya actuación tiene carácter preceptivo.”⁴

El órgano administrativo posee un elemento objetivo, el cual se encuentra concentrado en las funciones y atribuciones conferidas en virtud de la ley para el cumplimiento de los fines que contraiga la actividad de dicho ente estatal; así también, tiene un elemento subjetivo, el cual se encuentra en el titular del órgano; es decir, la persona física que toma las decisiones dentro del órgano administrativo, o bien el conjunto de personas individuales que configuran a los órganos colegiados.

⁴ http://es.wikipedia.org/wiki/órgano_administrativo (Guatemala, 26 de junio de 2011).



Son requisitos para la creación de los órganos administrativos: “i) La determinación de su forma de integración en la administración pública de que se trate y su dependencia jerárquica; ii) La delimitación de sus funciones y competencias; iii) La dotación de los créditos necesarios para su puesta en marcha y funcionamiento.”⁵

Es de hacer notar que no se pueden crear nuevos órganos administrativos dentro de la administración pública; que supongan la duplicación de los ya existentes dentro del ordenamiento jurídico interno; salvo que se suprima o bien se restrinja la competencia de estos por medio de los mecanismos legales ya establecidos en el marco jurídico nacional.

b) La actividad

Los órganos administrativos desarrollan una actividad, por lo que apunta el autor Hugo Calderón que: “...esta actividad 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.”⁶

A la actividad administrativa se le conoce comúnmente como servicio público y se puede definir como la reconducción de un sector de actividades socioeconómicas a la órbita del poder público o sector público.

⁵ **Ibid.**

⁶ Calderón, Hugo. **Ob. Cit.** Pág. 11.



El concepto varía entre formas de Gobierno y entre Estados, en muchos casos se trata de un monopolio artificial del Gobierno. Este servicio público es brindado por determinadas entidades (por lo general el Estado), y satisfacen primordialmente las necesidades de la comunidad o sociedad donde estos se llevan a cabo; los servicios públicos acarrear un fin económico y pueden estar ligados a empresas privadas (transporte público de personas, servicio de telefonía pública, etc.) En síntesis, se puede ver al servicio público como el instrumento del cual dispone la administración estatal para el logro de su propósito.

c) La finalidad

Este es el elemento teleológico de la administración pública, y se refiere al bienestar general o al bien común, el cual: "...puede ser entendido como aquello de lo que se benefician todos los ciudadanos o como los sistemas sociales, instituciones y medios socioeconómicos de los cuales todos dependemos que funcionen de manera que beneficien a toda la gente."⁷

Este elemento se encuentra expresado no solamente en los estudios doctrinarios de la ciencia jurídica, sino que también se encuentra contemplado en la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 1 el cual establece que: "El Estado se organiza para proteger a la persona y a la familia, su fin supremo es el bien común."

⁷ http://es.wikipedia.org/wiki/Bien_común (Guatemala, 26 de junio de 2011).



Teniendo esto en cuenta, se puede decir, que la finalidad del Estado y de la administración pública es garantizarle a la población en general la realización del bienestar general de la colectividad; esto para proteger la vida de los individuos que conforman la sociedad, así como a la familia, permitiendo con ello el desarrollo integral de las personas.

d) El medio

El medio que la administración pública utiliza para lograr el bienestar general de la sociedad es el servicio público; el cual según el autor Hugo Calderón es: “El medio de que dispone la administración pública para el logro de su finalidad.”⁸ Así también, se puede decir que el servicio público: “Es el conjunto de prestaciones reservadas en cada Estado a la órbita de las administraciones públicas y que tienen como finalidad la cobertura de determinadas prestaciones a los ciudadanos.”⁹

Por lo anterior, el servicio público se encuentra encaminado para la satisfacción de las necesidades de la sociedad y por lo tanto, es el medio del que dispone la administración pública para realizar su actividad.

⁸ Calderón, Hugo. **Ob. Cit.** Pág. 12.

⁹ [http://es.wikipedia.org/wiki/Servicio_público](http://es.wikipedia.org/wiki/Servicio_p%C3%BAblico)/(Guatemala, 26 de junio de 2011).



1.4. La función administrativa

El autor Agustín Gordillo, señala: “Según se verá más adelante, un elemento de síntesis que refleja el primer objeto de estudio de esta rama del derecho es el ejercicio de la función administrativa. Esta perspectiva de síntesis abarca: El estudio del sujeto que ejerce dicha función o sea la administración pública centralizada y descentralizada, a través de sus órganos jurídicos (con los consiguientes principios de competencia, jerarquía, delegación, etc.), de los agentes que se desempeñan en esos órganos, y estructurada en forma de administración central (centralizada o desconcentrada), o descentralizada (entes autárquicos, empresas del Estado, sociedades anónimas con participación parcial o total del Estado, etc.), más la figura del ente independiente regulador de servicios públicos...”¹⁰

En esencia, la función administrativa es el quehacer de la administración pública; es decir, la actividad que comúnmente desarrollan los órganos administrativos para la prosecución de su principio fundamental, el cual es lograr el bienestar general de la sociedad; al hablar sobre la función administrativa, también se debe hablar de los pasos que la administración pública debe desarrollar para alcanzar sus fines, los cuales son: a) Planificación; b) coordinación; c) organización; d) dirección; y e) control.

a) Planificación

¹⁰ Gordillo, Agustín. **Tratado de derecho administrativo, parte general** Tomo I. Pág. 1.

La planificación implica ver hacia el futuro utilizando para ello toda clase de métodos y técnicas científicas que permitan el cumplimiento de la finalidad que se pretende; el autor Agustín Reyes Ponce al respecto dice: “La planeación fija con precisión lo que va a hacerse. La planeación consiste, por lo tanto, en fijar el curso concreto de la acción que ha de seguirse, estableciendo los principios que habrán de orientarlo, la secuencia de operaciones para realizarlo y las determinaciones de tiempos y números, necesaria para su realización. Goet, ha dicho que planear es hacer que ocurran cosas que, de otro modo, no habrían ocurrido. Equivale a trazar los planos para fijar dentro de ello nuestra futura acción.”¹¹. Se puede decir que la planificación es el estudio de las necesidades, para en el futuro realizar las acciones pertinentes para lograr la finalidad de la administración pública.

b) Coordinación

De acuerdo con el autor Hugo Calderón, la coordinación significa: “La armonización de toda la organización y sus componentes, en los que se puede involucrar tanto a órganos centralizados como órganos descentralizados de la administración pública e incluso a otros organismos del Estado.”¹²

Con esto se logra que cada uno de los órganos administrativos que conforman la administración pública; actúen de tal manera que puedan lograr la satisfacción de las

¹¹ Reyes Ponce, Agustín. **Administración de empresas, teoría y práctica**. 1ª. Parte. Pág. 165.

¹² Calderón, Hugo. **Ob. Cit.** Pág. 15.



necesidades de la población a través de la prestación de los servicios públicos; logrando así la finalidad del Estado.

Se puede decir que la planeación indica lo que debe hacerse y cuándo, mientras que la organización señala a quiénes, dónde y cómo ha de efectuarse lo planeado.

Por lo anterior, se hace necesaria la obtención de los recursos materiales, humanos y económicos para llenar los lineamientos teóricos sobre los cuales se basa la planeación y la organización; lo cual se realiza por conducto de la coordinación o integración.

c) Organización

Los autores Terry y Sheldon, definen a la organización como: “Terry diciendo: Es el arreglo de las funciones que se estiman necesarias para lograr un objetivo, y una indicación de la autoridad y la responsabilidad asignadas a las personas que tienen a su cargo la ejecución de las funciones respectivas. El autor Sheldon la considera como: El proceso de combinar el trabajo que los individuos o grupos deban efectuar, con los elementos necesarios para su ejecución, de tal manera que las labores que así se ejecuten, sean los mejores medios para la aplicación eficiente, sistemática, positiva y coordinada de los esfuerzos disponibles.”¹³

¹³ Reyes Ponce, Agustín. **Ob. Cit.** Pág. 212.

En otras palabras, organización implica la estructuración de cada uno de los órganos administrativos que conforman la administración pública; teniendo en cuenta las funciones y los niveles de jerarquía, así como las actividades que se han de efectuar dentro de la administración, esto para conseguir la finalidad propia del Estado por medio de la prestación de los servicios públicos.

d) Dirección

“Es aquel elemento de la administración en que se logra la realización efectiva de todo lo planeado, por medio de la autoridad del administrador, ejercida basándose en decisiones, ya sea tomadas directamente, ya con más frecuencia, delegando dicha autoridad, y se vigila simultáneamente que se cumplan en la forma adecuada todas las órdenes emitidas.”¹⁴

En síntesis, se puede decir que la dirección es el corazón de la administración y es a través de ella que se logra conducir las actividades de los supeditados, delegadas o no por el administrador, esto con el fin de prestar el servicio público, para obtener la satisfacción del bienestar general de la sociedad.

¹⁴ **Ibid.** Pág. 305.

e) Control

El control es: “La medición de los resultados actuales y pasados, en relación a los esperados ya sea total o parcialmente, con el fin de corregir, mejorar y formular nuevos planes.”¹⁵ El control implica que las actividades se efectúen de conformidad con las normas legales establecidas en el ordenamiento jurídico interno, teniendo en cuenta la calidad, las auditorías, las especificaciones técnicas, los procedimientos preestablecidos, etc.; con el fin de lograr el adecuado manejo de los recursos materiales y humanos destinados a la prestación de los servicios públicos y la prosecución del bien común. Dentro de la administración pública existen varias clases de control, los cuales se pueden clasificar de la siguiente manera:

- i) Control interno: Esta clase de control se realiza dentro de la administración pública, es decir, de los órganos superiores a los órganos subordinados o inferiores; siendo un ejemplo claro de ello, cuando el Ministro de Estado realiza el control de los actos efectuados por el Director General; este tipo de control se da específicamente dentro de los órganos jerarquizados, reafirmado por el poder de disciplina, de revisión o de revocatoria otorgados por la jerarquía existente dentro de dicho órgano administrativo.
- ii) Control directo: Este tipo de control es ejercido por los particulares sobre los actos de la administración pública, por medio de los recursos administrativos; siendo

¹⁵ **Ibid.** Pág. 355.



estos esencialmente dentro de la mayoría de las instituciones gubernamentales los recursos de revocatoria o de reposición; sin embargo, dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, existen otros recursos administrativos de carácter especial, los cuales se encuentran contenidos en leyes orgánicas específicas, que únicamente pueden ser interpuestos en las instituciones estatales de que se traten las mismas.

- iii) Control judicial: Este control es ejercido ante los tribunales de justicia de Guatemala, por medio del recurso contencioso-administrativo, la acción constitucional de amparo, el juicio de cuentas, etc. Dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, se encuentra la existencia de una vía administrativa, la cual se encuentra concentrada en los recursos administrativos y una vía judicial, la que tiene su fortaleza en la capacidad de revisión judicial de los actos administrativos.
- iv) Control constitucional: Es efectuado por la Corte de Constitucionalidad, para que los órganos administrativos no violen con sus actos los preceptos y garantías que la Constitución Política de la República de Guatemala le garantiza a cada uno de los habitantes del país; siendo este cuerpo colegiado un organismo que garantiza que en todo ámbito de la vida estatal se cumplan con cada uno de los preceptos constitucionales.
- v) Control parlamentario: Es ejercido por el Congreso de la República de Guatemala a través de la figura jurídica de la interpelación o juicio político: "El acto de



interrogar a un miembro del Concejo de Ministros o Gabinete por parte de los miembros del poder legislativo (Asambleas o Congresos) de cada país o región acerca de un tema específico, con el fin de -eventualmente- hacer valer su responsabilidad política en un tema determinado.”¹⁶ Dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco esta figura se encuentra contenida dentro de la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 165 literal j) el cual regula que: “Corresponde al Congreso de la República:...j) Interpelar a los ministros de Estado...” Con lo anterior, se manifiesta el control que tiene el Congreso de la República sobre los actos realizados por la administración pública; para examinar la responsabilidad de los ministros en la actividad administrativa.

- vi) Control sobre derechos humanos: Dentro del ordenamiento jurídico interno guatemalteco esta clase de control es realizado por la Comisión de los Derechos Humanos del Congreso de la República y por el Procurador de los Derechos Humanos, quien es un comisionado del mismo Congreso para la defensa de los derechos fundamentales que la Carta Magna reconoce, estas dos instituciones son los contralores de los derechos inherentes a los seres humanos en el país; siendo los entes encargados de la supervisión de los actos de la administración pública para que estos no vulneren las garantías constitucionales individuales de los ciudadanos.

¹⁶ <http://es.wikipedia.org/wiki/Interpelaci3n> (Guatemala, 26 de junio de 2012).



vii) Control del gasto público: Este tipo de control lo realiza la Contraloría General de Cuentas, la cual realiza la fiscalización de los ingresos, egresos y en general, de todo interés hacendario de los órganos del Estado, así como de los contratistas de obras públicas y de cualquier persona, individual o jurídica, que por delegación del Estado, invierta o administre fondos del erario público, del municipio, de la Universidad de San Carlos de Guatemala y demás entidades centralizadas, descentralizadas y autónomas del Estado. Asimismo, ejerce una función de asesoría, para recomendar a las instituciones gubernamentales el buen manejo de los recursos financieros estatales que les corresponden en virtud del presupuesto de ingresos y egresos que manejan las mismas y que forma parte del Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado.

1.5. Clases de administración pública

Dentro de la administración pública existen cuatro formas de administrar: a) Administración de planificación; b) administración ejecutiva; c) administración de control; y d) la asesoría.

a) Administración de planificación

Esta clase de administración permite efectuar los estudios basados en todos los métodos y técnicas que reconocen las necesidades y las posibles soluciones a las



mismas; para efectuar la planificación de la forma en la cual se prestaría el servicio público.

b) Administración ejecutiva

Por medio de esta forma de administrar se decide y se ejecuta el servicio público, es a través de ella que se ejerce la competencia administrativa, con las decisiones, actos o resoluciones administrativas, tendientes a la prestación del servicio público como medio para la realización de la finalidad del Estado; dentro de la administración pública guatemalteca esta clase de administración es efectuada por los órganos ejecutivos del Estado, tales como el Presidente de la República, los Ministros de Estado, los Directores Generales, los Concejos Municipales, etc.

c) Administración de control

Esta clase de administración se encarga de las tareas de fiscalización y control de los actos realizados por la administración pública, y como ya se dijo con anterioridad, es efectuada por los mismos particulares o por la misma administración pública o bien por entidades estatales autónomas a los órganos de ejecución del Estado, cuya vigilancia se encuentra fundamentada en las normas jurídicas establecidas en las leyes ordinarias del país.



d) La asesoría

La asesoría sirve para aconsejar a los órganos de ejecución sobre la conveniencia, legal y técnica, de las decisiones que tomará quien ejerce la competencia administrativa; ésta se efectúa por medio de una simple opinión o dictamen, en el cual se realiza un estudio jurídico o técnico sobre el asunto determinado. Al respecto el autor Manuel Ossorio dice que el dictamen es: “La opinión o concejo de un organismo o autoridad acerca de una cuestión. Parecer técnico de un abogado sobre un caso que se consulta; en especial, cuando se concreta por escrito.”¹⁷ En síntesis, la asesoría dentro de la administración pública es de gran importancia, ya que establece un hecho administrativo de consulta sobre la posibilidad jurídica o técnica de la realización de una obra pública o de la prestación de un servicio público.

1.6. La administración pública en los países latinoamericanos

La administración pública en los países de Latinoamérica es vista en forma muy distinta a como se encuentra en Guatemala; por lo que a continuación se presenta un esbozo del modo en el cual realiza su funcionamiento en otros países.

¹⁷ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 253.

a) Argentina

La administración pública en Argentina, es el conjunto de organismos estatales que prestan servicios a los habitantes y realizan las funciones administrativas del Estado. En general, abarca a los distintos entes y dependencias que integran el poder ejecutivo nacional, y los poderes ejecutivos provinciales y de la ciudad de Buenos Aires, así como las administraciones municipales.

Aunque el concepto de administración pública es impreciso y suele ser usado con diversos alcances; en Argentina, la administración pública no incluye el poder legislativo ni el poder judicial, así como tampoco abarca a las empresas estatales ni los entes privados que prestan servicios públicos; sin embargo, sí incluye todas aquellas entidades públicas descentralizadas y especializadas; como los centros de enseñanza, hospitales y museos; asimismo, el ejército argentino forma parte de la administración pública, aunque posee un régimen especial.

b) España

La administración pública de España sirve con objetividad a los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley.



Para ello la administración pública española se encuentra dividida en tres niveles, los cuales responden únicamente a la distribución territorial de la competencia administrativa; el primer nivel es el de la administración central de todo el Estado, el segundo compuesto por aquellos organismos que poseen competencia en las regiones de España; y finalmente, un tercer nivel el cual comprende las competencias transferidas a los municipios, diputaciones provinciales o forales y cabildos insulares; también existen administraciones no territoriales, las cuales ejercen funciones limitadas a actividades concretas, tal es el caso de las corporaciones, integradas por los colegios profesionales y las cámaras especializadas sobre determinada materia comercial; las instituciones, comprendidas por las organizaciones estatales descentralizadas; y las administraciones independientes, constituidas por los entes autónomos del Estado.

c) México

El Estado mexicano se encuentra estructurado bajo un esquema de Gobierno Federal, en donde el poder público emana del pueblo, quien ejerce su soberanía nacional y representa jurídicamente a la Nación; encontrándose la administración pública centralizada y conformada por la presidencia de la República, las Secretarías de Estado, la Consejería Jurídica del Ejecutivo y la Procuraduría General de la República.

En México existe una administración pública federal, la cual se encuentra sectorizada por actividades, agrupándose en ella las diversas dependencias estatales que prestan



servicios públicos a la población y que se encuentran estructuradas en virtud de la actividad pública que realizan, atendiendo a las funciones y atribuciones que poseen.

Así también, existe dentro del Estado mexicano una administración paraestatal, la cual se encuentra conformada por las dependencias descentralizadas, las empresas de participación estatal, los fideicomisos públicos y las instituciones nacionales de crédito.

d) Venezuela

Dentro del marco de la estructura del Estado venezolano, la forma de la administración pública admite la centralización; es decir, que existe un único órgano superior capaz de tener bajo su mando todas las funciones, competencias y controles, con respecto a los demás órganos que integran la administración pública venezolana.

En este orden de ideas, se dice que existe centralización, cuando los órganos que conforman la administración pública se agrupan colocándose unos respecto con otros, en una situación de dependencia; es decir, en una relación jerárquica, donde el órgano que se ubica en el punto más alto de la jerarquía, tiene ciertos poderes sobre los otros.

La administración pública venezolana se encuentra dividida en diferentes niveles de organización; los cuales comprenden la estructura a nivel nacional, integrado por la Presidencia de la República; a nivel estatal, constituido por las gobernaciones y las



dependencias orgánicas del Estado descentralizadas y autónomas; y a nivel municipal, compuesto por las autoridades municipales.

e) Costa Rica

La administración pública costarricense se encuentra regulada dentro de la Ley 6227 del 2 de mayo de 1978, la cual contiene la Ley General de la Administración Pública; que regula a los principales órganos de la administración pública, encontrándose: Los órganos constitucionales, integrados por la Presidencia de la República, los Ministros de Estado, el Poder Ejecutivo y el Concejo de Gobiernos; asimismo, se estipula la creación de nuevos órganos administrativos, los cuales la ley denomina como los órganos legales creados con la promulgación de la Ley General de la Administración Pública.

1.7. Principios fundamentales de la función administrativa del Estado

Los principios en los cuales se basa la función administrativa del Estado son el principio de legalidad y el principio de juridicidad.

a) Principio de legalidad

El principio de legalidad debe entenderse desde el punto de vista de la ley, siendo la norma jurídica de gran importancia para él, ya que sin la preexistencia de un ordenamiento jurídico específico, el administrador no podrá actuar sobre aquellos



asuntos en los cuales el particular le someta a su conocimiento; la ley le otorga al órgano administrativo la competencia para decidir sobre un asunto determinado, siendo la norma legal el límite en el cual éste debe resolver.

El Artículo 239 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece que: “Corresponde con exclusividad al Congreso de la República, decretar impuestos ordinarios y extraordinarios, arbitrios y contribuciones especiales, conforme a las necesidades del Estado y de acuerdo a la equidad y justicia tributaria, así como determinar las bases de recaudación...Son nulas ipso jure las disposiciones, jerárquicamente inferiores a la ley, que contradigan o tergiversen las normas legales reguladoras de las bases de recaudación del tributo. Las disposiciones reglamentarias no podrán modificar dichas bases y se concretarán a normar lo relativo al cobro administrativo del tributo y establecer los procedimientos que faciliten su recaudación.”

Es entendible con lo anterior, que solamente las leyes ordinarias emitidas por el Congreso de la República tienen vigencia en lo relacionado a los tributos del Estado; estableciéndose que solamente por la existencia de esta norma jurídica el Estado puede cobrar los impuestos y arbitrios; de lo contrario, la administración pública no podría recaudar cargas tributarias.



b) Principio de juridicidad

Para el autor Manuel Ossorio, juridicidad es: "Tendencia o criterio favorable al predominio de las soluciones de estricto derecho en los asuntos políticos o sociales. Algunos autores prefieren la palabra juricidad, pero ha de estimarse barbarismo por aceptar la primera la Academia y rechazar, con su silencio, la otra. El vocablo presenta importancia jurídica por cuanto preconiza el imperio del derecho sobre el uso de la fuerza. Los gobiernos de facto estiman la fuerza por encima de la juridicidad."¹⁸

También el autor Guillermo Cabanellas considera a la juridicidad como: "Tendencia a la aplicación del derecho estricto en materias políticas y sociales."¹⁹

De lo anterior se infiere, que si el acto administrativo deber ser sometido al principio de juridicidad, implica la aplicación de la norma jurídica; sin embargo, al no existir el precepto legal necesariamente se deben de aplicar los principios generales del derecho administrativo (la equidad y la justicia) y en última instancia la aplicación de los preceptos doctrinarios del derecho administrativo.

¹⁸ Ossorio, Manuel. **Ob. Cit.** Pág. 408.

¹⁹ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario de derecho usual.** Pág. 240.



c) Diferencia entre el principio de legalidad y de juridicidad

Como se anotó anteriormente, la diferencia esencial entre el principio de legalidad y el principio de juridicidad radica en su aplicación; es decir, que por el principio de legalidad el administrador debe de someter su actuación a un precepto legal y sin él, éste no puede actuar; mientras que, por el principio de juridicidad, el campo de actuación es más amplio, pues el órgano administrativo debe principalmente buscar la norma jurídica en la cual basa su actuar, pero a falta de la misma puede aplicar la equidad y la justicia; en todo caso, puede aplicar las instituciones doctrinarias del derecho administrativo, puesto que el derecho es una ciencia y como tal posee principios y doctrinas.

d) Violaciones a los principios de legalidad y de juridicidad

Para la validez y perfección de un acto administrativo se necesita que éste reúna algunos requisitos de forma y de fondo, ya que sin ellos éste puede ser un acto anulable; y en base a esto es que aparecen las figuras del abuso y desviación de poder como violaciones a los principios de legalidad y de juridicidad.

- i) **Abuso de poder:** Denominado también como abuso de autoridad o abuso de funciones públicas; esto implica que el funcionario público actúa en contra de un particular, extralimitándose en las atribuciones que la ley le confiere; o bien, sin tener competencia administrativa, perjudica los derechos de los particulares por atribuirse funciones, atribuciones y calidades que no le corresponden.



- ii) **Desviación de poder:** Esta figura implica la acción de desviar atribuciones, las cuales la ley ha conferido a un funcionario público, y éste separa de sí, la competencia para resolver un determinado asunto hacia otro funcionario público, lesionando con ello los intereses de los administrados.

1.8. La administración pública guatemalteca

El sistema de Gobierno de Guatemala, de conformidad con el Artículo 140 de la Constitución Política de la República, es republicano, democrático y representativo; es decir, que el poder reside en el pueblo, quien lo delega para su ejercicio en las autoridades públicas por medio del sufragio universal, elegidas para que los representen y decidan sobre la función pública y los designios del país; siendo su forma de gobierno la presidencial, en donde la ciudadanía elige libremente a la persona indicada para presidir la administración pública.

La administración pública de Guatemala se encuentra dividida en: a) Administración pública central; b) administración pública regional; c) administración pública departamental; y d) administración pública municipal.

- a) **Administración pública central:** Dentro de este renglón de la administración pública guatemalteca, se encuentran concentrados las diferentes instituciones de derecho público encargadas de la toma de decisiones sobre la prestación de los



servicios dados por el Estado; siendo estos: i) La Presidencia de la República; ii) El Gabinete Presidencial; iii) Los Gabinetes Específicos; iv) El Concejo de Ministros; v) La Vicepresidencia de la República; vi) Las Secretarías Presidenciales; y vii) Los Ministerios de Estado.

- b) La administración pública regional:** Esta administración estatal nace de conformidad con la división regional de la República de Guatemala en búsqueda del desarrollo económico de las áreas urbanas y rurales del país; dentro de ésta se encuentran: i) El Concejo Nacional de Desarrollo Urbano y Rural; ii) Los Concejos Regionales de Desarrollo Urbano y Rural; iii) Los Concejos Departamentales de Desarrollo; iv) Los Concejos Municipales de Desarrollo; v) Los Concejos Comunitarios de Desarrollo; y vi) Los Concejos Comunitarios de Desarrollo de Segundo Nivel.
- c) La administración pública departamental:** Esta parte de la administración tiene su auge en la división territorial del Estado de Guatemala; se encuentra representado por la figura de las Gobernaciones Departamentales, las cuales son órganos centralizados de la Presidencia de la República y unipersonales y cuya función principal es ser el representante del Gobierno de la República en su jurisdicción territorial.
- d) La administración pública municipal:** Este tipo de la administración pública del Estado de Guatemala es de suma importancia; debido a que desde aquí empieza



el desarrollo integral de la persona individual, está representado por el municipio y desde él se reúnen las condiciones necesarias para el mejoramiento en la calidad de vida de los habitantes del país; esto por la necesidad de descentralizar las funciones de la administración pública central.

La administración pública en Guatemala, tiene muchos puntos que se pueden discutir ampliamente; sin embargo, enfocarse en el área contractual y del ingreso al servicio civil, es preocupante, ya que ésta debería de ser la mejor arma para llevar al país al desarrollo, por medio de políticas aplicables a todo nivel y en toda área de la administración pública. No obstante, dentro del sistema guatemalteco hace falta en primer lugar: la aplicación de normas éticas, morales y jurídicas por parte del Gobierno para poder hacer mejoras en cuanto a este tema.

Hay que reconocer también, que a pesar de regular la Constitución Política de la República de Guatemala la opción de optar a cargos públicos; es triste ver que desde el Gobierno central hasta las coordinaciones en las aldeas, no se cumple la norma, por lo que al contratar a familiares o amigos en los distintos puestos de la administración pública, se origina la corrupción.

Por esa razón, es necesaria la correcta administración del Estado de Guatemala, la cual permitirá la consecución de su finalidad primordial (el bienestar general); estableciendo las bases con las cuales se lograría el desarrollo integral de cada uno de sus habitantes y garantizando, por medio de los mecanismos legales, el respeto a los derechos



inherentes y fundamentales de la ciudadanía; siendo uno de ellos la igualdad al optar a cargos públicos, en donde se observe de manera preferente la capacidad, la idoneidad y honradez para el cargo al cual se esté optando; erradicando con ello la corrupción dentro de las instituciones de Gobierno.



CAPÍTULO II

2. El nepotismo y el amiguismo

En el Estado existen dos figuras que perjudican en gran manera la forma en la cual se prestan los servicios públicos y la ejecución de obras públicas; con lo cual se impide que la administración pública logre su finalidad primordial, la cual es la obtención del bienestar general de la población y se permite la incursión de la corrupción dentro del ente estatal; perjudicando con ello en gran manera la seguridad jurídica del mismo Estado, al ser incapaz de responderle a los habitantes con una correcta utilización de los recursos económico-financieros, materiales y humanos con los cuales cuenta para la satisfacción de las necesidades de la colectividad; siendo éstas el nepotismo y el amiguismo.

2.1. El nepotismo

El nepotismo como tal es perjudicial para la prestación de servicios públicos o para la ejecución de las obras estatales; ya que violenta de gran manera los procedimientos jurídicos establecidos por las normas legales y pone en riesgo la seguridad jurídica de la Nación; con la toma de decisiones preferentes hacia los parientes del administrador público; el Estado es perjudicado con estas arbitrariedades, ya que socava la confianza que tienen los particulares hacia él.

a) Definición

El nepotismo es concebido como la preferencia que tienen algunos administradores públicos, gobernantes o funcionarios del Estado; para dar empleos públicos a familiares sin tomar en cuenta la competencia de los mismos para la labor, sino su lealtad o alianza. Según el autor Manuel Ossorio, el nepotismo es: "La desmedida preferencia que algunos dan a sus parientes para las gracias o empleos públicos."²⁰

Un ejemplo claro de nepotismo es cuando un gobernador deja en cargos públicos a todos sus hermanos y quiere imponer como su sucesor a otro hermano o; desde una perspectiva privada, que el encargado de recursos humanos de una empresa contratara a su pariente en lugar de alguien más calificado sólo por el hecho de ser familia, en perjuicio de una mayor capacidad de otros aspirantes, afectando con ello los intereses de la empresa de la cual es simplemente el encargado y no el propietario.

Cuando quien contrata familiares es el titular de la empresa, la diferencia con la faceta pública es que en esta última, rigen principios generales como el interés público, los cuales se encuentran tutelados y garantizados por los poderes públicos del Estado; mientras que en aquélla, rige la autonomía de la voluntad o el derecho a la propiedad; es decir, su tutela viene determinada por el propio empresario, propietario y gestor de los bienes de producción, en su propio interés y provecho.

²⁰ Ossorio, Manuel. **Ob. Cit.** Pág. 618.

Se puede decir que el nepotismo es el acto por el cual un funcionario público de dirección o una persona de confianza de una entidad, ya sea pública o privada, ejerce su facultad de nombramiento y contratación de personal respecto de parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad y por razón de matrimonio; o cuando los funcionarios antes mencionados, ejerzan injerencia directa o indirecta en el nombramiento y contratación de personal.

“El nepotismo, es considerado una práctica inadecuada por cuanto propicia un conflicto de intereses entre el interés personal de un lado el servicio público; de otro, restringe el acceso en condiciones de igualdad a las funciones públicas, dificulta que las entidades públicas puedan cumplir objetivamente con las funciones para las que fueron creadas; debilita un ambiente saludable para el control interno, para la evaluación; e incluso perturba la disciplina laboral, debido a la falta de imparcialidad del superior para ejercer su potestad de mando, en un plano de igualdad sobre los servidores vinculados familiarmente a los funcionarios con poder de decisión.”²¹

b) La raíces del nepotismo

“Las causas inmediatas del nepotismo son obvias: la comunidad de la sangre, el compadrazgo localista, la afinidad étnica, los intereses gremiales, el partidismo

²¹ Bayona Purizaca, Enrique Alberto. **Vacancia por causal de nepotismo.** <http://www.monografias.com/trabajos71/vacancia-causal-nepotismo/vacancia-causal-nepotismo.shtml> (Guatemala, 26 de junio de 2011).

confesional religioso o político, etc., pero más a lo hondo se esconden motivaciones invisibles a ojos de quienes tratan este asunto a la ligera: la más común, el temor a competir bajo reglas iguales para todos. Lo que politólogos y juristas disfrazan como la tutela de un bien jurídico, individual o colectivo. Erick Fromm lo reconoció como el miedo a la libertad entre quienes rehúsan asumir la responsabilidad total de sus vidas y prefieren delegarla en algún otro dispuesto a asumir los riesgos de preservárselas en este mundo de universal competencia. Hayek, desde sus premisas explica que el hombre tropezó con el mercado competitivo y a la mayoría no le agradó. De ahí tantos intentos por abortar las sociedades abiertas posteriores a ese descubrimiento inesperado de intercambios pacíficos a través del dinero y sustituirlas por cerradas (como las llamara Popper), siempre bajo el supuesto de un caudillo despótico o de una élite.”²²

2.2. El amiguismo

Otra figura que es igualmente perjudicial para la seguridad jurídica del Estado es el amiguismo; en el entendido que se refiere a un actividad un tanto similar al nepotismo, sólo que en lugar de favorecer a los parientes del administrador público o la persona que tiene la facultad de decisión o de contratación, se otorgan los favores a los amigos de éste.

²² De la Torre, Armando. **Las raíces ocultas del nepotismo**. Pág. 1. <http://escs.ufm.edu/uploads/assets/Las%20raices%20ocultas%20del%20nepotismo.pdf> (Guatemala, 26 de junio de 2011).



a) Definición

La Real Academia de la Lengua Española define al amiguismo como: “La tendencia y práctica de favorecer a los amigos en perjuicio del mejor derecho de terceras personas.”²³ Otra definición dada a la palabra de amiguismo es: “El hecho de dar a alguien un cargo, un empleo o un premio sólo por ser amigo, y no porque lo merezca.”²⁴

Así también, el autor Solis Montero señala que: “El amiguismo es una forma de corrupción en que los funcionarios políticos y empresarios muestran preferencia a los amigos cuando se nombra a las personas a puestos de poder, la adjudicación de contactos, y la delegación de tareas relacionadas con su cargo. Amigos que se benefician de amiguismo general, se otorga una posición de privilegio, independientemente de su nivel de habilidad, capacidad o idoneidad para el puesto, lo que significa que mejores opciones se pueden pasar más. Un concepto relacionado, el nepotismo, trata de demostrar la preferencia a los familiares.”²⁵

Se puede decir, que el amiguismo es una forma de corrupción en la cual se vulneran los derechos de terceras personas que buscan, respetando los lineamientos jurídicos vigentes, la posibilidad de que se les adjudique la ejecución de una obra pública del Estado, la prestación de un servicio público o bien el ingreso al servicio civil.

²³ García-Pelayo y Gross, Ramón. **Diccionario pequeño Larousse**. Pág. 38.

²⁴ <http://www.kalipedia.com/diccionarios/lengua-espanola/amiguismo> (Guatemala, 26 de junio de 2011).

²⁵ Montero, Solis. <http://lular.es/a/Otros/2010/10/qué-es-el-amiguismo.html> (Guatemala, 26 de junio de 2011).



b) La amistad

La amistad es tener una relación de comprensión y aprecio por las actitudes realizadas por una persona con la que se convive en determinados tiempos de la vida; en las buenas y en las malas. La amistad es lo máspreciado con lo que puede contar el ser humano.

Tener amigos significa no estar solos. Los amigos son producto de la libre elección. No es lo mismo amistad que amiguismo.

El amiguismo es una consecuencia degenerada de la amistad, ya que se otorgan cargos públicos a personas que no tienen la capacidad requerida para ocupar los mismos; siendo el común denominador la amistad, la cual es tomada en cuenta preferentemente a la idoneidad.

c) El clientelismo

El clientelismo político es: "Un sistema extraoficial de intercambio de favores, en el cual los titulares de cargos políticos regulan la concesión de prestaciones, obtenidas a través de su función pública o de contactos relacionados con ella, a cambio de apoyo electoral."²⁶

²⁶ http://es.wikipedia.org/wiki/Clientelismo_político (Guatemala, 21 de junio de 2011).

En un sistema de clientelismo, la facultad de decisión de la administración pública se utiliza para obtener un beneficio privado; es decir, la persona, sea un funcionario público o bien una persona dotada de suficiente poder como para influir sobre los administradores públicos, toma decisiones que favorecen a sus clientes, y que estos compensan con la perpetuación en el poder del funcionario implicado o de su entorno.

Así también, dicha relación puede fortalecerse, mediante la amenaza de utilizar esa misma capacidad de decisión para perjudicar a quienes no colaboren con el sistema. Resulta paradigmática, a este respecto, la habitual relación entre los principales medios de comunicación comerciales y privados, y los principales partidos políticos cercanos a cualquiera de los principales organismos de poder del Estado.

“Los sistemas clientelares aparecen donde la necesidad de integrar rápidamente un elevado número de participantes a un sistema político sin tradición organizativa lleva al desarrollo de sistemas de mediación informal entre la acción estatal y las necesidades de las comunidades.”²⁷

En el clientelismo, los bienes públicos no se administran según la lógica imparcial de la ley, más bien se hace uso de una apariencia legal utilizada por los conservadores del poder político del Estado; siendo penadas estas acciones bajo las figuras delictivas de la prevaricación o de la corrupción. Sin embargo, dentro de la norma jurídica vigente, hay pocos estímulos para que los partícipes busquen acabar con este tipo de sistema,

²⁷ **Ibid.**

debido a que el mismo se encuentra institucionalizado como un patrón regular de acciones, el cual es conocido, practicado y aceptado por la población.

La relación de los clientes con el patrón no se encuentra apoyada en el interés por los favores recibidos, sino que está basada en la concepción que estos se forman a partir de su experiencia del funcionamiento del poder, y en las expectativas que así desarrollan. Es por este factor, que se consolida la relación y disimula su carácter de transacción; en el clientelismo la irregularidad y falta de simetría de las prestaciones suprime su carácter económico, puesto que cliente y patrón o mediador, se conocen personalmente, y la concesión de prestaciones se realiza de manera individualizada, la relación clientelar se confunde con las afinidades personales.

2.3. Conflicto de intereses

Un conflicto de intereses surge en el momento en que una persona, como funcionario o empleado público, es influenciada por causas externas de carácter personal al realizar su trabajo; de esta manera las decisiones son tomadas por razones equivocadas, percibiéndose un conflicto de intereses, inclusive en el instante que son tomadas decisiones correctas, éstas pueden ser tan dañinas para la reputación de la institución y erosionar la seguridad jurídica del Estado.

El nepotismo es una forma particular del conflicto de interés, aunque dicho concepto suele ser usado de manera más amplia, aplicándose estrictamente en una situación en



la cual un individuo usa su poder público con el fin de obtener un favor, siendo frecuentemente, un trabajo para un familiar.

El amiguismo es un término similar al nepotismo con la diferencia que abarca situaciones en las cuales se dan preferencias no a familiares sino a amigos o colegas.

La prohibición hacia el nepotismo no es en cuanto a que los familiares trabajen juntos, pero sí prohíbe que un servidor público abuse de su posición para obtener trabajos para los miembros de su familia; el objetivo es evitar la posibilidad de que un funcionario público pueda favorecer a los miembros de su familia en el ejercicio de una autoridad en lugar de contratar empleados públicos calificados.

2.4. La corrupción política

La corrupción política, en términos generales, es el mal uso público del poder para conseguir una ventaja ilegítima, generalmente secreta y privada. Todos los sistemas de Gobierno son susceptibles a la corrupción política; las formas de corrupción varían, pero las más comunes son el uso ilegítimo de información privilegiada, el tráfico de influencias, los sobornos, las extorsiones, los fraudes, la malversación de fondos, la prevaricación, el compadrazgo, el nepotismo y la impunidad.

La corrupción facilita a menudo otro tipo de hechos criminales tales como: El tráfico de drogas, el lavado de dinero y la prostitución ilegal; aunque no se restringe a estos crímenes organizados, y no siempre apoya o protege otros crímenes. El concepto de



corrupción difiere dependiendo del país o la jurisdicción, lo cierto es que algunas prácticas políticas pueden ser legales en un lugar e ilegales en otros.

2.5. La meritocracia

“Meritocracia proviene del latín mereo, el cual significa merecer u obtener; básicamente, es una forma de Gobierno la cual se encuentra basada en el mérito, es decir, que: Las posiciones jerárquicas son conquistadas con base al mérito, y hay una predominancia de valores asociados a la capacidad individual o espíritu competitivo tales como, por ejemplo, la excelencia en educación o deportes.”²⁸

El principal argumento a favor de la meritocracia es que: “Proporciona mayor eficiencia que otros sistemas jerárquicos, dado que las distinciones no se hacen por sexo o raza, ni por riqueza o posición social, entre otros factores biológicos o culturales. Aunque existen clases sociales, la meritocracia no pretende acabar con ellas. El mérito del esfuerzo individual se entiende como un criterio más justo que otros para la distribución de los premios y ventajas sociales asociadas.”²⁹

La meritocracia se encuentra relacionada al Estado burocrático, siendo la forma por la cual son elegidos los funcionarios públicos para los cargos conforme a su capacidad.

²⁸ <http://es.wikipedia.org/wiki/meritocracia> (Guatemala, 26 de junio de 2011).

²⁹ **ibid.**

Los Gobiernos meritocráticos enfatizan el talento, educación formal y competencia de las personas a contratar.

“Conforme a lo que el sufijo *cracia* indica: La meritocracia es, estrictamente hablando, un sistema de Gobierno basado en la habilidad (mérito) en vez de la riqueza o posición social. En este contexto, mérito significa básicamente inteligencia y esfuerzo. Mientras que la palabra meritocracia es ahora frecuentemente usada para describir un tipo de sociedad donde la riqueza, ingresos y clase social son designados por competición, asumiéndose que los vencedores merecen tales ventajas. Consecuentemente, la palabra adquirió una connotación de Darwinismo social, se usa para describir sociedades agresivamente competitivas, con grandes diferencias de ingresos y riqueza, en contraste con las sociedades igualitarias.”³⁰

En Guatemala se da el nepotismo, que es la preferencia que tienen algunos gobernantes o funcionarios públicos para dar empleos públicos a familiares sin tomar en cuenta la capacidad, idoneidad y honradez, sino su lealtad o alianza, por vínculos de parentesco.

Esto es considerado un acto de corrupción, ya que prevalece el interés particular ante el interés general y el bien común de la población.

El nepotismo también se da desde una perspectiva del ámbito privado, en la cual la persona encargada de recursos humanos contrata a su pariente en lugar de alguien

³⁰ **Ibid.**



más calificado sólo por el hecho de ser familia, en perjuicio de una mayor capacidad de otros aspirantes, afectando como resultado los intereses de la empresa.

En Guatemala también predomina el amiguismo en el sistema político, ya que las personas se afilian a determinados partidos políticos con el fin de ser colocados en puestos de la administración pública; esto daña el sistema político ya que en el momento de elegir a un presidente se hace en base a vínculos que existan con el partido y no por la capacidad, idoneidad y honradez del postulante.



CAPÍTULO III

3. La contratación administrativa guatemalteca

La contratación administrativa no es propia de un país en particular, también aparece en cada Estado, dependiendo de la orientación o de la evolución histórica del derecho de cada Nación; en Guatemala, este tipo de contratación se encuentra orientada a que el Estado y los particulares tengan certeza jurídica de obtener el cumplimiento del contrato, así como, la recepción del pago por el servicio prestado al ente estatal.

El contrato es una relación jurídica de carácter bilateral, en donde se manifiesta la voluntad, tanto del Estado como de los particulares, poniéndose el ente estatal en igualdad de derechos y obligaciones frente a los particulares; esto es así porque el Estado posee personalidad jurídica, es sujeto de derechos y tiene facultad para contraer obligaciones; aun cuando el particular se adhiera a las estipulaciones contractuales del Estado, sigue existiendo libertad de voluntades; ya que el aparato estatal no puede obligar a la firma o suscripción de un contrato administrativo.

3.1. Naturaleza jurídica de la contratación administrativa

En cuanto a la forma de contratación entre el Estado y los particulares, se tiene la idea de que su naturaleza jurídica proviene de tres grandes teorías; las cuales, según el maestro Hugo Calderón, son: "a) Negación de la categoría de los contratos



administrativos; b) Negación del contrato civil de la administración; c) Distinción entre contratos civiles, mercantiles y administrativos.”³¹

a) **Negación de la categoría de los contratos administrativos**

El profesor Agustín Gordillo, señala que: “En una primera orientación, la más antigua, se interpreta que todos los contratos celebrados por la administración, es decir, una persona estatal con sujetos privados de derecho, están sometidos al derecho privado, es decir, que no hay allí una categoría nueva de contratos, además de los contratos privados. Esta es por ejemplo, la solución clásica de la doctrina alemana, donde sin embargo se admite la categoría del contrato interadministrativo, celebrado entre distintas administraciones.”³²

No necesariamente quedan sujetos a ella los contratos administrativos, ya que debido a que su derecho administrativo es un derecho de formación, los mismos se encuentran encasillados dentro de la normativa del derecho común, aplicándose por integración o en forma supletoria, las normas de contratación civil en las relaciones contractuales entre el Estado y los particulares, cuando no existen normas administrativas que regulen esta forma de contratación. De igual manera, los contratos civiles necesitan en algún momento de la aplicación de las normas del derecho administrativo, cuando en la contratación civil no se estipulan las características o

³¹ Calderón, Hugo. **Ob. Cit.** Pág. 392.

³² Gordillo, Agustín. **Ob. Cit.** Pág. 11.



estipulaciones a cumplir sobre un asunto determinado, pero jurídicamente las mismas están establecidas en las normas administrativas, y se aplican por integración o supletoriamente éstas.

b) Negación del contrato civil de la administración

Manifiesta el citado autor Agustín Gordillo que: “Los autores norteamericanos se refieren a los contratos del Gobierno dando por sentado que, dentro de una miríada de normas, jurisprudencia y costumbres especiales, de todos modos existe una única categoría genérica de contratos de la administración. También son de derecho español y de las contrataciones internacionales. No hay un contrato puramente privado de la administración, pero sí distintos tipos de regímenes jurídicos de contratos del Estado, con mayores o menores elementos de derecho público.”³³

Al referir sobre un contrato administrativo, se tiene la idea de un contrato de obra, suministro o prestación de servicios, etc., pero cuando el contrato se refiere a una compra-venta o un arrendamiento que suscribe el Estado, da el aspecto de ser un contrato civil, pero éste sigue siendo administrativo, por el simple hecho que aparece como parte contractual el aparato estatal.

Desde luego, la contratación administrativa guatemalteca, se encuentra robustecida con la aplicación de cláusulas civiles, además de los requisitos formales que poseen los

³³ **Ibid.**



contratos en atención al derecho notarial, esto se debe a que dentro del derecho interno de Guatemala, no existen los lineamientos jurídicos que establezcan los requisitos de forma y fondo de los contratos administrativos, ya que solamente existen los procedimientos de licitación, cotización y compra directa, contenidos en la Ley de Contrataciones del Estado.

c) Distinción entre contratos civiles, mercantiles y administrativos

El Estado como persona jurídica, es capaz de adquirir derechos y contraer obligaciones, adquiriendo de los particulares la prestación de servicios, compra de bienes, suministros, o la creación de obras para el uso público, etc. Para que el aparato estatal alcance su finalidad, es necesaria la compra de bienes, la ejecución de obras públicas, el arrendamiento de maquinaria o de bienes muebles e inmuebles; siendo éste, el fundamento de la necesidad de contratar con los particulares.

Los contratos administrativos tienen como característica especial que en ellos una de las partes es la administración pública y que la competencia de los órganos administrativos es regulada por las disposiciones que dicta el derecho administrativo y dentro de la misma ley administrativa se regulan los requisitos de forma y solemnidades necesarias para la creación; imponiendo ciertos procedimientos de cumplimiento forzoso para la formalización de la contratación administrativa; mientras que en la contratación civil y mercantil, únicamente importa la voluntad de las partes para su suscripción.



El autor Agustín Gordillo refiere que: “En una segunda forma tradicional de ver la cuestión se distingue dentro del total de los contratos celebrados por la administración los contratos regidos por el derecho privado y los contratos administrativos. Es claro que la distinción está emparentada con otras: acto civil y acto administrativo, dominio privado y público, etc. Una primera diferencia con el criterio anterior es que supone que realmente existe el contrato puramente civil del Estado. El criterio utilizado para hacer la distinción es sumamente variado, según los autores y el país e incluso la época de que se trate. En esta posición hay una suerte de idea implícita de que el contrato civil fuera lo normal y el contrato administrativo lo excepcional, sobre todo porque una vez identificado el segundo como tal, quedará sometido a las reglas especiales del derecho administrativo antes que las del derecho común. Por lo anterior, se recurriría de manera analógica o supletoria, en los casos no previstos, a las normas del derecho administrativo.”³⁴

3.2. Características de los contratos administrativos

Como todo tema de carácter científico, las instituciones jurídicas poseen características, siendo el caso de los contratos administrativos como tales, y de conformidad con lo expuesto por el profesor Rafael Godínez, son características de los contratos administrativos las siguientes: “a) Preferencia del Estado; b) Exorbitación de sus cláusulas; c) Principios especiales; y d) Jurisdicción especial.

³⁴ **Ibid.**



- a) **Preferencia del Estado:** La administración pública impone sus condiciones para contratar y obligar al cumplimiento del contrato de manera coactiva a través de su poder público.

- b) **Exorbitación de sus cláusulas:** El contrato administrativo posee cláusulas descomunales del derecho común, siendo éstas inválidas en un contrato civil o mercantil, empero no en el derecho administrativo, debido a la tutela del bien jurídico y del interés social.

- c) **Principios especiales:** En la contratación administrativa se aplica el principio que el derecho público prevalece sobre el derecho privado, los principios que orientan la interpretación del contenido de las cláusulas del contrato administrativo y la suscripción tienen un carácter especial, el cual se encuentra contenido dentro de la esfera del derecho público.

- d) **Jurisdicción especial:** Los conflictos que se deriven del cumplimiento o interpretación de los contratos administrativos, se someten a una jurisdicción especial privativa, la cual de conformidad con lo estipulado en el Artículo 14 de la Ley de lo Contencioso-Administrativo, se establece que es atribución del Tribunal de lo Contencioso-Administrativo, conocer de las cuestiones referentes a la interpretación, cumplimiento, rescisión y efectos de los contratos celebrados entre



el Estado y los particulares para la ejecución de obras públicas o la prestación de servicios públicos. »³⁵

3.3. Elementos de la contratación administrativa

Como todo contrato, el contrato administrativo posee una serie de elementos, los cuales permiten establecer las formalidades que contiene este tipo de contratación, estos elementos son los siguientes:

- a) **Sujetos:** Los contratos administrativos son suscritos por dos partes, esto por ser un contrato bilateral, en el cual interviene el Estado o sus entidades centralizadas, descentralizadas o autónomas y una persona individual o jurídica.

- b) **Manifestación de la voluntad:** Para el perfeccionamiento de los contratos administrativos es necesario, que tanto el Estado o sus entidades centralizadas, descentralizadas o autónomas y la persona individual o la sociedad, manifiesten libremente su voluntad; en este caso, el Estado no puede imponer el poder de su soberanía para compeler a los particulares dicho contrato. El autor Gabino Fraga expone: “Es indudable que el Estado no está obligado a intervenir en todos los casos imponiendo su voluntad a los particulares. En algunos casos puede obtener

³⁵ Godínez Bolaños, Rafael. **Temas de derecho administrativo: los contratos administrativos.** Pág. 6.

la colaboración voluntaria de estos y lograr de ellos por medio de un arreglo consensual la prestación de bienes o servicios personales.”³⁶

- c) Contenido: El profesor Godínez señala que este elemento: “Debe referirse a hechos lícitos, ciertos y determinados, relacionados con la gestión patrimonial del Estado (compra de bienes, suministro de utensilios, alimentos, construcción de obras públicas, prestación de servicios públicos, etc.)”³⁷
- d) Forma: En cuanto a este elemento, la forma de los contratos administrativos es que debe constar por escrito, ya sea con intervención o no del notario, de conformidad con lo establecido en el Artículo 49 de la Ley de Contrataciones del Estado, el cual regula: “Los contratos deberán faccionarse en papel membretado de la dependencia interesada o en papel simple con el sello de la misma...”

3.4. Principios en los que se basa la contratación administrativa

De acuerdo con lo expuesto por el maestro Hugo Calderón, los principios más importantes que poseen los contratos administrativos son: “a) Igualdad del Estado frente a particulares; b) Manifestación de voluntad; c) No alterar el orden público; d) Cumplimiento de formalidades; e) El cumplimiento de los procedimientos; y f) Debe ir dirigido al cumplimiento de las finalidades del Estado.

³⁶ Fraga, Gabino. **Derecho administrativo**. Pág. 395.

³⁷ Godínez, Rafael. **Ob. Cit.** Pág. 6.



- a) Igualdad del Estado frente a particulares: Para que el Estado pueda celebrar un contrato administrativo, éste debe de ponerse en igualdad de condiciones ante los particulares, dejando sin efecto su poder de soberanía, evitando compeler a los particulares en la realización del contrato administrativo.

- b) Manifestación de la voluntad: Este principio se encuentra relacionado con el anterior, ya que el Estado no debe de imponer su poder de soberanía para la formalización de un contrato administrativo a las personas individuales o jurídicas, debido a que se debe de poner en manifiesto la voluntad de las partes para efectuar la contratación.

- c) No alterar el orden público: Dentro del contrato administrativo no debe de alterarse el orden público, debiéndose tener el cuidado necesario para evitar que esto pase.

- d) Cumplimiento de formalidades: Al momento del faccionamiento del contrato administrativo debe observarse el cumplimiento de todas y cada una de las formalidades contenidas en las normas administrativas.

- e) El cumplimiento de los procedimientos: Para la suscripción de los contratos administrativos se deben de cumplir los procedimientos previamente establecidos por las normas jurídicas administrativas, es decir, los procedimientos de cotización, licitación o compra directa regulados en la Ley de Contrataciones del Estado.

- f) Debe ir dirigido al cumplimiento de las finalidades del Estado: Todo contrato administrativo debe de incluir la finalidad que pretende alcanzar la administración pública con la construcción de la obra pública, la obtención de suministros, la prestación de servicios, etc.”³⁸

3.5. Clases de contratos administrativos

Doctrinaria y legalmente existen un sinnúmero de clases de contratos administrativos, siendo los más importantes, de acuerdo con el maestro Hugo Calderón, los siguientes:

“a) Contrato de obra pública; b) Contrato de suministros; c) Concesión de servicios públicos; d) Contrato de servicios al Estado; e) Contrato de consultoría profesional; y f) Contrato de exploración y explotación de recursos no renovables.

a) Contrato de obra pública: Es por medio de esta clase de contrato administrativo, que la administración pública dirige sus recursos económicos y financieros para la construcción, modificación, remodelación, reconstrucción o mantenimiento de un edificio propiedad del Estado o bien de una obra de utilidad pública.

b) Contrato de suministros: Es a través de esta clase de contrato administrativo que el Estado obtiene bienes muebles, materiales de oficina, de cómputo, útiles y enseres, etc., necesarios para que el ente estatal desarrolle su actividad.

³⁸ Calderón, Hugo. **Ob. Cit.** Pág. 402.

- c) Concesión de servicios públicos: Con esta clase de contrato administrativo, el Estado encomienda a una persona individual o jurídica, generalmente una persona jurídica, la prestación de un servicio público para el beneficio de la población.

- d) Contrato de servicios al Estado: Este contrato administrativo es aquél por el cual un particular presta algún servicio al Estado, siendo el ejemplo más claro de ello, el servicio de mantenimiento de la maquinaria y equipo perteneciente a alguna de las instituciones descentralizadas o autónomas del Estado.

- e) Contrato de consultoría profesional: Por medio de este contrato administrativo, empresas especializadas en consultoría, profesional o técnica, proveen al Estado un servicio de categoría especial, siendo un ejemplo de esta clase de contratación los estudios de factibilidad o de pre-inversión.

- f) Contrato de exploración y explotación de recursos no renovables: Esta clase de contratos administrativos tienen como finalidad el otorgamiento a personas individuales o jurídicas, la exploración o explotación racional de hidrocarburos, que de conformidad con el Artículo 121 literal e) de la Constitución Política de la República de Guatemala son propiedad del Estado.³⁹

³⁹ **Ibid.** Pág. 403.

3.6. Definición de contrato administrativo

El profesor Rafael Godínez define al contrato administrativo como: “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, nacional o internacional, con el compromiso del primero de pagar honorarios o un precio por la actividad, servicio o bien, que le presta el contratante, bajo las condiciones establecidas en las leyes de orden público y sometidos en caso de conflicto o incumplimiento a la jurisdicción privativa de lo contencioso administrativo.”⁴⁰

Por su parte el autor Sabino Álvarez lo define como: “Una obligación bilateral, convenida, es decir, consensual en la que una de las partes se encuentra en una situación privilegiada en relación a la otra, por lo que respecta al cumplimiento de las obligaciones convenidas, sin que ello implique una merma de los derechos económicos que la otra pueda hacer valer.”⁴¹

Según lo expuesto con anterioridad, el contrato administrativo es el acuerdo de voluntades entre el Estado y una persona individual o jurídica; por medio del cual se crean una serie de derechos y obligaciones que afectan a ambas partes para su cumplimiento; discutiéndose cualquier conflicto nacido de la interpretación del mismo a través del proceso contencioso administrativo.

⁴⁰ Godínez, Rafael. **Ob. Cit.** Pág. 8.

⁴¹ Álvarez-Gendín, Sabino. **Tratado general del derecho administrativo.** Tomo. I. Pág. 369.



3.7. Procedimientos para la contratación administrativa

Dentro de la administración pública guatemalteca existen cinco formas en cuales se pueden suscribir los contratos administrativos, perteneciendo a cada una de ellas un procedimiento legal, éstas son: a) La licitación; b) la cotización; c) la compra directa; d) los casos de excepción; y e) el contrato abierto.

a) La licitación

La 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 convocante.”⁴²

Por medio del procedimiento de licitación pública, el Estado de Guatemala adquiere bienes y servicios, a través de una evaluación de las condiciones de calidad y precio, permitiendo con ello que se facione el contrato administrativo entre la administración pública y el particular.

⁴² López-Elías, José Pedro. **Aspectos jurídicos de la licitación pública en México**. Pág. 23. <http://www.bibliojuridica.org/libros/libro.htm/licitación/=543> (Guatemala, 26 de junio de 2011).



b) La cotización

La cotización es: “Aquella licitación que se caracteriza por el hecho de que el número de los oferentes está restringido, por la circunstancia de que sólo pueden formular ofertas en ella, aquellas personas físicas o jurídicas, que hayan sido invitadas al efecto por la administración pública.”⁴³ La cotización es similar a la licitación, pero reúne una serie de características especiales que la hacen diferenciar.

c) La compra directa

La compra directa es la otra modalidad por medio de la cual el Estado adquiere bienes, servicios, suministros u obras; el Artículo 43 de la Ley de Contrataciones del Estado regula que: “La contratación que se efectúa en un solo acto, con una misma persona y por un precio de hasta noventa mil quetzales, se realizará bajo la responsabilidad y autorización previa de la autoridad administrativa superior de la entidad interesada, tomando en cuenta el precio, calidad, plazo de entrega y demás condiciones que favorezcan los intereses del Estado, sus entidades descentralizadas y autónomas, siguiendo el procedimiento que establezca dicha autoridad. Todas las entidades contratantes que se encuentren sujetas a los procedimientos establecidos en la presente ley, que realicen compra directa, deben publicar en Guatecompras, como mínimo, la siguiente información: a) Detalle del bien o servicio contratado; b) Nombre o razón social del proveedor adjudicado; c) Monto adjudicado. Cuando la compra directa

⁴³ Escola, Héctor Jorge. **Compendio de derecho administrativo**. Vol. II. Pág. 663.



sea menor de diez mil quetzales, no quedan obligados a cumplir con dicha publicación en GUAATECOMPRAS.”

Con lo anterior, se señalan dos supuestos para que se dé la compra directa; el primero, que los bienes, suministros, servicios u obras a adquirir por parte de la administración pública no excedan de la cantidad de noventa mil quetzales exactos; el segundo supuesto es, que durante el proceso de licitación o cotización, según sea el caso, no existan oferentes que propongan sus ofertas ante la autoridad respectiva; puesto que la entidad estatal que desee contratar, tiene la facultad de realizar una compra directa con alguno de los proveedores autorizados por el Estado.

d) Los casos de excepción

Dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, se establecen una serie de casos de excepción en los cuales la administración pública puede adquirir bienes, suministros, la prestación de servicios para el Estado o contratar la ejecución de una obra de servicio público; los cuales se encuentran regulados en el Artículo 44 de la Ley de Contrataciones del Estado, los cuales son:...

- v) La contratación de obras o servicios para las dependencias del Estado en el extranjero;
- ix) La contratación de servicios profesionales individuales...



- xi) La compra y contrataciones de bienes, suministros y servicios con proveedores únicos...
- xiii) La contratación de estudios, diseños, supervisión de obras y la contratación de servicios técnicos...
- xv) Los contratos que celebre el Tribunal Supremo Electoral para la realización de eventos electorales..."

e) El contrato abierto

El contrato abierto es un mecanismo por medio del cual la administración pública puede adquirir directamente y sin ningún procedimiento bienes, suministros, obras o servicios; sin importar el precio de los mismos, a los proveedores seleccionados con anterioridad por la entidad estatal facultada para ese fin.

El Artículo 46 de la Ley de Contrataciones del Estado regula que: "Se denomina contrato abierto al procedimiento que realiza el Ministerio de Finanzas Públicas, con el objeto de seleccionar proveedores de bienes, suministros y servicios, previa calificación y adjudicación de los distintos rubros que se hubieren convocado a concurso público.

Quedando exonerada de los requisitos de licitación y cotización, la compra y contratación de bienes, suministros y servicios que llevan a cabo las entidades a las que se refiere el artículo 1 de esta ley, quienes la podrán hacer directamente con los proveedores seleccionados por el Ministerio de Finanzas Públicas."



En base a lo anterior, las dependencias del Estado quedan en total libertad de contratar los bienes, suministros, obras públicas o servicios solamente con los proveedores autorizados por el Ministerio de Finanzas Públicas; sin necesidad de utilizar los procedimientos de licitación o cotización establecidos en la Ley de Contrataciones del Estado.

3.8. Extinción de los contratos administrativos

Los contratos administrativos pueden ser extinguidos de dos formas, una por extinción normal del contrato y otra por extinción anormal del mismo.

a) Extinción normal

El contrato administrativo se extingue normalmente cuando éste no cumple en su totalidad las condiciones que fueron pactadas dentro del mismo, en las cuales no ha habido alguna variación, implicando con ello, la entrega del bien, prestarse el servicio o bien terminarse la construcción de la obra; y que el Estado haya cumplido con su obligación de remunerar al particular por los servicios prestados.



b) Extinción anormal

El contrato administrativo puede extinguirse de forma anormal, cuando existan circunstancias por las cuales el mismo pueda darse por terminado, entre las cuales están: i) Por cumplimiento de su objeto antes del plazo contractual señalado; ii) Por incumplimiento de su objeto vencido el plazo estipulado en el contrato; iii) Por incumplimiento del contratante; iv) Por incumplimiento del contratista; v) Por rescisión bilateral del contrato; vi) Por rescisión unilateral del contrato; vii) Por imposibilidad material de terminar la obra, el servicio o la entrega de bienes; viii) Por imposibilidad material de realizar el pago de la obra, el servicio o los bienes, por parte del Estado. Por otro lado, los contratos administrativos pueden ser suspendidos temporalmente, cuando exista un conflicto en la interpretación del contrato administrativo y se someta la resolución del mismo ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

3.9. La jurisdicción contencioso administrativa

La Constitución Política de la República de Guatemala, regula en el Artículo 221: “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...”



Con lo anterior, queda claro quien es el órgano jurisdiccional competente para conocer los conflictos nacidos en virtud de la contratación administrativa; siendo el encargado de ello el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo.

En Guatemala, la contratación administrativa también es en algunos casos un medio idóneo para favorecer la corrupción; pero, para el caso de que existan contratos administrativos que sean perjudiciales para el Estado de Guatemala; existe la declaratoria de lesividad, procedimiento administrativo mediante el cual la administración pública, obtiene la revocación de una resolución administrativa, que causa daños y perjuicios al Estado, sus entidades o dependencias.

Ya que dentro de la administración pública, algunos gobernantes realizan contratos con empresas que son propiedad de familiares o amigos, favoreciendo así el nepotismo y el amiguismo; causando con ello: daño económico, ya que se aumenta la deuda pública; político, en virtud del impacto que causa a la sociedad, que ve en detrimento la credibilidad de los gobernantes; y social, ya que se favorece el interés particular sobre el interés general y el bien común de la sociedad guatemalteca.





CAPÍTULO IV

4. El servicio civil del Estado de Guatemala

Como lo expresa el profesor Godínez: “La administración es infuncional a pesar de contar con territorio, finanzas, organización, fines y base legal, si no tiene el elemento humano o personal idóneo para desarrollar sus actividades. El elemento humano es el único que puede imprimirle a toda organización el dinamismo que la convierta en eficiente y eficaz, pues se encarga de la planificación, decisión, ejecución, asesoría y control de la misma. No hay administración sin personas. La administración fue concebida para los humanos. En otro sentido, un Estado puede contar con buenas leyes, suficientes recursos materiales y excelentes planes, pero si los encargados de administrar y ejecutar son incapaces, ignorantes de toda técnica o corruptos, se niega la administración, se fomentan las necesidades sociales y los reclamos de la población.”⁴⁴

4.1. Definición de relación funcional

El maestro Hugo Calderón indica que se puede definir a la relación funcional como: “El vínculo jurídico-laboral que une al Estado con los particulares que pasan a formar parte del servicio civil desde el momento que inician en el ejercicio del cargo, hasta la entrega del mismo.”⁴⁵

⁴⁴ Godínez Bolaños, Rafael. **Temas de derecho administrativo: La relación funcional.** Pág. 1.

⁴⁵ Calderón, Hugo. **Ob. Cit.** Pág. 263.



El profesor Godínez, indica que la relación funcional es: “El vínculo jurídico que une al Estado con sus trabajadores civiles, desde que toman posesión en el cargo público por elección o nombramiento hasta la entrega del puesto y que obliga al primero a pagar las remuneraciones y prestaciones por el trabajo intelectual o material de los segundos, de conformidad con las normas legales especiales que regulan el régimen del servicio civil”.⁴⁶

En base a lo anterior, se puede decir que la relación funcional es el vínculo jurídico por el cual una persona individual ingresa a formar parte de las actividades funcionales de la administración pública, siendo elegido o nombrado; obligándose el Estado a retribuir económicamente al particular, y este último a prestar su trabajo intelectual o material para con el ente estatal; esto de conformidad con la Ley del Servicio Civil, contenida en el Decreto número 1478 del Congreso de la República de Guatemala.

4.2. Naturaleza jurídica del servicio civil

Diferentes autores han pretendido explicar la naturaleza jurídica de la relación funcional, por lo que Gabino Fraga señala que existen dos teorías al respecto, la primera de derecho privado y la segunda de derecho público; en cuanto a la teoría del derecho privado, señala: “Encontrando que de ambas partes se exige la capacidad y el consentimiento y que además existen prestaciones recíprocas al proporcionar el empleado sus servicios a cambio de la compensación pecuniaria que recibe del Estado,

⁴⁶ Godínez, Rafael. **La relación... Ob.Cit.** Pág. 2.



pretenden encajar las relaciones que surjan de la función pública dentro de los moldes del derecho civil tradicional y consideran que o se trata de un contrato de locación de obra o de un contrato de mandato, según se trate de prestación de servicios materiales o de realizar en nombre y representación del Estado los actos jurídicos.

A esta teoría se le critica en un primer término, la intervención del Estado dentro de esta relación jurídica, ya que en principio el aparato estatal interviene en las relaciones de derecho público; en segundo plano se le critica que los funcionarios y empleados públicos son titulares de diversas competencias dentro de la esfera del derecho administrativo, las cuales se encuentran divididas en las diferentes atribuciones que desarrolla la administración pública. ⁴⁷

La segunda teoría del citado autor, señala que: “El régimen jurídico de la función administrativa, debe adaptarse a las exigencias que los particulares hacen ante las atribuciones de la administración pública, las cuales deben de efectuarse de manera sencilla, eficaz, regular y continua sin que el interés del particular que desempeña la función administrativa, llegue a adquirir importancia jurídica para obstruir la satisfacción de las necesidades de la colectividad.”⁴⁸

⁴⁷ Fraga, Gabino. **Ob. Cit.** Pág. 130.

⁴⁸ **Ibid.** Pág. 130.



Por su parte, el maestro Hugo Calderón Morales, indica: “Las normas que están inspiradas en tales exigencias son normas de derecho público, también de derecho público tendrán que ser las relaciones que constituye la función pública.”⁴⁹

4.3. Características de la relación funcional

El servicio civil, posee algunas características especiales, las cuales se resumen de la siguiente forma: “a) Es un acto administrativo; b) Concurre la voluntad; c) Genera efectos jurídicos; y d) Observancia de derechos y obligaciones.

- a) Es un acto administrativo: Debido a la teoría bilateral, el servicio civil es un acto administrativo, ya que busca el nombramiento o la investidura de un particular por parte del Estado, para que éste desarrolle las actividades propias de la función administrativa del aparato estatal.
- b) Concurre la voluntad: Tanto del Estado que decide el nombramiento o la investidura, así como del particular que acepta de manera expresa el cargo público a desempeñar.
- c) Genera efectos jurídicos: La relación funcional genera estos efectos jurídicos entre el Estado y el particular que es nombrado o investido.

⁴⁹ Calderón, Hugo. **Ob. Cit.** Pág. 262.



- d) Observancia de derechos y obligaciones: Con la formalización del acto de nombramiento o de investidura del particular por parte del Estado para que éste efectúe las actividades propias de la administración pública, ambas partes deben de observar los derechos y obligaciones contraídas en virtud de la ley, así como la finalidad del bienestar de la colectividad por medio del servicio público que presta el Estado. »⁵⁰

4.4. Sistemas de ingreso al servicio civil

Dentro de los ordenamientos jurídicos administrativos se han destacado los siguientes sistemas para ingresar al servicio civil del Estado:

- a) Ingreso libre: A través de este sistema, cualquier ciudadano puede ingresar al servicio civil.
- b) Ingreso por selección: Por este sistema, el particular ingresa al servicio civil, por medio del examen de oposición.
- c) Ingreso mixto: Este sistema permite que todos los ciudadanos ingresen al servicio civil del Estado, siempre que expongan sus capacidades para el ejercicio del cargo, mediante la realización del examen de oposición.

⁵⁰ **Ibíd.** Pág. 261.



El Artículo 113 de la Constitución Política de la República de Guatemala, regula: “Los guatemaltecos tiene derecho a optar a empleos o cargos públicos y para su otorgamiento no se atenderá más que a razones fundadas en méritos de capacidad, idoneidad y honradez.”

De conformidad con esta norma constitucional, en Guatemala el sistema a través del cual se puede ingresar al servicio civil del Estado es un sistema mixto; ya que permite que cualquier ciudadano pueda optar a un empleo o cargo público, siempre que éste demuestre fehacientemente su capacidad, idoneidad y honradez para el ejercicio del mismo.

4.5. Designación de funcionarios públicos

Dentro de la normativa jurídica administrativa guatemalteca, se establecen varias formas de designación de los funcionarios o servidores públicos, los cuales son:

- a) Ingreso por elección: Por este sistema de designación, la población o una parte de ella elige de manera libre y democrática a la persona individual que desempeñará el cargo público por un lapso determinado. De conformidad con la legislación guatemalteca vigente, son cargos de elección, por ejemplo: El Presidente y Vicepresidente de la República, el Alcalde y los miembros del Concejo Municipal, los Decanos de las facultades de la Universidad de San Carlos de Guatemala, etc.



Claro que es de gran importancia verificar los requisitos y prohibiciones para poder optar a dichos cargos.

- b) Ingreso por nombramiento: Con este sistema de designación, el superior jerárquico del órgano administrativo posee la facultad de nombrar a sus subordinados, existiendo dentro de este sistema, las siguientes formas:
- i) Nombramiento discrecional: Cuando el superior jerárquico hace el nombramiento, observando únicamente los requisitos legales que debe cumplir el subordinado para poder desempeñar el cargo público, por ejemplo: Los Gobernadores Departamentales.
 - ii) Nombramiento condicionado: Se nombra al subordinado de un listado de candidatos que poseen los requisitos enmarcados en la ley para el desempeño del cargo público, por ejemplo: El Fiscal General de la República.
 - iii) Nombramiento reservado: Se toma en cuenta la carrera administrativa, así como el puntaje del examen de oposición, por ejemplo: Los oficiales mayores.
- c) Ingreso por contrato: Este sistema de designación se verifica para las actividades de consultoría, profesional o técnica, por un tiempo definido o por obras determinadas, cumpliéndose las mismas, el contrato finaliza. Para la suscripción del contrato respectivo, se debe de tomar en cuenta la experiencia del profesional o del técnico o bien el puntaje en el examen por oposición.



4.6. Clases de funcionarios públicos

En atención a la conceptualización de funcionario público, el profesor Godínez señala que existen tres clases de funcionarios públicos, los cuales son: “a) Funcionarios públicos superiores; b) Funcionarios públicos intermedios; y c) Funcionarios públicos menores.

- a) Funcionarios públicos superiores: Estos son los encargados de gobernar y tomar las decisiones de carácter político, además son los superiores jerárquicos de la administración pública.

- b) Funcionarios públicos intermedios: Coordinan y controlan la ejecución de los programas, planes y proyectos de la administración pública, representan al Estado por medio de los órganos administrativos de los cuales son titulares, ante otros órganos o bien ante los particulares; son servidores de confianza los cuales pueden ser nombrados, destituidos o sustituidos en cualquier momento, salvo los funcionarios electos o que la ley señale que deben de desempeñar el cargo por un determinado periodo, siendo en este caso, removidos por las causales que señale la ley.

- c) Funcionarios públicos menores: Llamados trabajadores del Estado, empleados públicos, servidores públicos o burócratas, son los ejecutores de la actividad administrativa, mediante la realización de tareas manuales o intelectuales, su



nombramiento es por medio del examen de oposición y se mantienen por mucho más tiempo dentro del servicio civil, siendo únicamente removidos en los casos que estipula el Artículo 76 de la Ley del Servicio Civil. ⁵¹

4.7. Responsabilidades de los funcionarios públicos

Todo funcionario público que ejerce una función administrativa, queda sometido a las siguientes responsabilidades:

a) Responsabilidad de tipo político

Esta responsabilidad surge en virtud de la toma de decisiones de los funcionarios públicos que poseen esta facultad; tal es el caso del Presidente de la República, los Ministros de Estado, el Alcalde Municipal, etc. Se establece mediante el control parlamentario, por medio de la figura de la interpelación, así como de la concurrencia de otros funcionarios públicos ante el Congreso de la República de Guatemala.

b) Responsabilidad de tipo jurídico

Esta responsabilidad surge a partir del momento en que los funcionarios públicos infringen las normas legales o bien dejan de cumplirlas, encontrándose tres tipos de responsabilidades: i) Responsabilidad de tipo civil: La cual se da cuando el funcionario

⁵¹ Godínez, Rafael. **La relación...Ob.cit.** Pág. 10.

público en el ejercicio de su cargo, causa daños y perjuicios a los administrados; ii)

Responsabilidad de tipo penal: Se da cuando el funcionario público comete algún delito o falta en el ejercicio de su cargo; iii) Responsabilidad de tipo administrativo: Se origina del ejercicio de la competencia administrativa, es decir, cuando el funcionario público incumple con actuar estando obligado a hacerlo en virtud de la ley.

4.8. Suspensión y terminación de la relación funcional

La relación funcional como toda relación jurídica puede ser objeto de ser suspendida o terminada; se puede suspender temporalmente cuando el funcionario público se separa del órgano administrativo para gozar de permisos con o sin goce de salario, por suspensión médica, vacaciones, otorgamiento de becas, etc. En este caso la relación funcional no se termina, únicamente se interrumpe momentáneamente mientras el funcionario público se encuentre ausente. Así también, la relación funcional termina cuando el funcionario público entrega el cargo para el cual fue nombrado, fallezca, sea despedido, o por jubilación, etc.

En Guatemala, el ingreso de funcionarios públicos al servicio civil es un sistema mixto según la Constitución Política de la República de Guatemala; ya que todo ciudadano puede ingresar al servicio civil, siempre que se atienda a razones fundadas en méritos de capacidad, idoneidad y honradez; cosa que no se cumple en la práctica, ya que en la mayoría de instituciones del Estado se observa el nombramiento de personas allegadas a los gobernantes ya sea por razones de parentesco o por razones de amistad; también



se contempla la cercanía con relación al partido político que se encuentre gobernando, si la persona apoyó la campaña política, podrá tener opción a optar a un cargo público.

Con lo anterior se demuestra que en Guatemala existe discriminación para las personas que se han preparado académicamente; ya que si no existe relación de amistad o parentesco con los gobernantes es muy difícil que se de una relación funcional.

Al favorecer el nepotismo y el amiguismo se deja a un lado la responsabilidad de los funcionarios públicos en el ejercicio de su función; ya que por la cercanía que existe con el superior jerárquico, es casi imposible que se sancionen las responsabilidades, políticas, jurídicas, penales y civiles de los funcionarios públicos; perjudicando con ello la soberanía y el estado de derecho de la Nación.





CAPÍTULO V

5. Regulación legal contra el nepotismo y el amiguismo en la administración pública

Como ya se anotó con anterioridad, el nepotismo y el amiguismo son figuras que tienden a comprometer la seguridad jurídica del Estado, menoscabando la confianza de los ciudadanos para con sus autoridades; la práctica de las mismas implica la inserción de la corrupción dentro las esferas de la gobernabilidad de la Nación.

Es por ello que en varios países de Latinoamérica se ha regulado y sancionado esta práctica; dándole la importancia debida a los lineamientos jurídico-constitucionales que permiten la protección, garantía y respeto a las actividades administrativas que desarrolla el Estado; esto para la consecución de su finalidad primordial, el bienestar general de la ciudadanía; tal como lo regula el Artículo 1 de la Constitución Política de la República de Guatemala al establecer 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.”

Así también, el Artículo 2 del mismo cuerpo legal regula que: “Es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.” En el entendido de que al referirse a la seguridad, se refiere al principio de seguridad jurídica; el cual consiste en la confianza que poseen los ciudadanos de la Nación hacia el ordenamiento jurídico interno, es



decir, el conjunto de leyes que garantizan los derechos fundamentales de las personas, las cuales deben responder de manera coherente e inteligible a las demandas de la población, debiendo las autoridades administrativas del Estado respetarlas.

A continuación, se exponen algunas legislaciones que han regulado sobre la práctica del nepotismo y el amiguismo en la administración pública:

5.1. Legislación peruana contra el nepotismo

En la República de El Perú, fue mediante la Ley número 26771 aprobada en abril de 1997 que se estableció la prohibición de ejercer la facultad de nombramiento y contratación de personal en el sector público, en casos de parentesco; subsecuentemente, dicha norma fue reglamentada en julio de 2000 con la expedición del Decreto Supremo N° 021-2000-PCM.

Sin embargo, dentro del contexto de ambas normas, en ningún extremo se define nepotismo, sino más bien, se establece el momento en que dicha infracción se consuma; estableciéndose en dicho ordenamiento jurídico que los funcionarios públicos de dirección o personal de confianza de las entidades públicas que gozan de la facultad de nombramiento y contratación de personal, o tengan injerencia directa o indirecta en el proceso de selección; tienen prohibido ejercer dicha facultad en su entidad respecto a sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad.



Siendo así y teniendo en cuenta los alcances de la norma jurídica, se puede decir que el nepotismo es el acto administrativo mediante el cual un funcionario público con la facultad de dirección debidamente reconocida por el Estado: de manera impropia y contradiciendo parámetros legales preestablecidos, ejerce directa e indirectamente su facultad de nombramiento y contratación, respecto a sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad. De igual manera el amiguismo puede ser considerado parecido al nepotismo, pero en lugar de favorecer a los parientes dentro de los grados de ley, se estaría favoreciendo a los amigos del funcionario público.

La ley se refiere a funcionarios públicos de dirección o personal de confianza, los cuales se encuentran regulados en las normas jurídico-laborales, cuyo actuar se encuentra ligado a la función estatal; es decir, al servicio público. En tal sentido, el Decreto Legislativo número 276 que rige el régimen laboral público peruano, define al servidor público como: "...ciudadano en ejercicio que presta servicio en entidades de la administración pública con nombramiento o contrato de autoridad competente, con las formalidades de ley, en jornada legal y sujeto a retribución remunerativa permanente en períodos regulares."

Del mismo modo, el citado cuerpo normativo regula que funcionario público es: "...el ciudadano que es elegido o designado por autoridad competente, conforme al ordenamiento legal, para desempeñar cargos del más alto nivel en los poderes públicos y los organismos con autonomía. Los cargos políticos y de confianza son los determinados por ley..." Como se puede ver, los conceptos de personal de dirección y



trabajador de confianza, se encuentran ligados a los conceptos de servidor público y funcionario público.

En este contexto, la función pública consiste en toda actividad temporal o permanente, remunerada u honoraria, realizada por una persona individual en nombre del Estado o al servicio del Estado o de sus entidades descentralizadas o autónomas, en cualquiera de sus niveles jerárquicos; estableciéndose dentro de la Ley Marco del Empleo Público, contenida en la Ley número 28175 que el personal del empleo público se clasifica de la siguiente manera: i) Funcionario público: a) De elección popular directa y universal o confianza política originaria... b) De nombramiento y remoción regulados... c) De libre nombramiento y remoción... ii) Empleado de confianza... iii) El servidor público: a) Directivo superior... b) Ejecutivo... c) Especialista...d) De apoyo...”

En Perú al igual que en Guatemala la administración pública se ve afectada por el amiguismo, ya que es una manifestación de abuso de poder por parte de los funcionarios públicos, y dicha figura no se encuentra regulada en las legislaciones de los países mencionados, favoreciendo la corrupción.

5.2. El nepotismo en Nicaragua

En el Artículo 130 de la Constitución Política de la República de Nicaragua, se encuentra la prohibición del nepotismo, dicho artículo en su parte conducente regula que: "...En todos los poderes del Estado y sus dependencias, así como en las



instituciones creadas en esta Constitución, no podrán hacer recaer nombramientos en personas que tengan parentesco cercano con la autoridad que hace el nombramiento y en su caso, con la persona de donde hubiere emanado esta autoridad. Para los nombramientos de los funcionarios principales regirá la prohibición del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad. La ley regulará esta materia."

De acuerdo a lo anterior, el nepotismo dentro de la administración pública nicaragüense se encuentra prohibido por la Carta Magna de dicho país; que también ordena la regulación sobre esta materia en un cuerpo legal ordinario. No obstante, en 1996, la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua, al dejar sin efecto una gran cantidad de leyes que aprobó la Asamblea Nacional Constituyente anterior, eliminó la Ley contra el Nepotismo, la cual se había aprobado con el esfuerzo de los legisladores de periodos anteriores, esto en correspondencia con las reformas constitucionales.

Con lo anterior se puede notar que a diferencia de Guatemala, en Nicaragua existe una prohibición en su Carta Magna en cuanto a que no pueden recaer nombramientos en personas que tengan parentesco con la autoridad que hace el nombramiento en su caso y dicha prohibición abarca a todos los poderes del Estado y sus dependencias; en cambio en Guatemala se hace distinción en cuanto a determinados cargos públicos únicamente.



5.3. Marco jurídico contra el nepotismo en Ecuador

Ecuador es un Estado social de derecho, soberano, independiente y democrático, con un Gobierno republicano; representativo, responsable y de administración descentralizada. Estando la soberanía radicada en el pueblo, cuya voluntad es la base de la autoridad, que ejerce a través de los órganos del poder público y de los medios democráticos regulados en la Constitución Política.

El Estado ecuatoriano se encuentra organizado para fortalecer la unidad nacional, así como para preservar el crecimiento sustentable de la economía, el desarrollo equilibrado y equitativo en beneficio colectivo, garantizando la vigencia del sistema democrático y la administración pública libre de corrupción; estableciendo que no habrá dignatario, autoridad, funcionario ni servidor público exento de responsabilidades por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones o por sus omisiones.

Dentro del cuerpo constitucional de la República de Ecuador, se instituyen las normas jurídicas para establecer la responsabilidad administrativa, civil y penal por el manejo y administración de fondos, bienes o recursos públicos; las cuales son aplicables a todos los dignatarios, funcionarios y servidores de los organismos e instituciones del Estado; estando sujetos a las sanciones establecidas por la comisión de los delitos de peculado, cohecho, concusión, enriquecimiento ilícito; siendo imprescriptibles la acciones procesales derivadas de la ejecución de dichos delitos e incluso iniciándose o continuándose los mismos en ausencia de los acusados.



La administración pública ecuatoriana, se encuentra organizada de manera descentralizada y desconcentrada, estableciéndose en la ley los derechos y las obligaciones de los servidores públicos; permitiendo la regulación de ingreso, estabilidad, evaluación, ascenso y cesación de sus cargos dentro del servicio civil y la carrera administrativa; regulando el ingreso y los ascensos mediante concursos de méritos y de oposición; considerándose como excepción, el régimen de libre nombramiento y remoción de los servidores públicos facultados de conformidad con la ley para ejercer dichos cargos.

Las remuneraciones que perciben los servidores públicos serán proporcionales a sus funciones, eficiencia y responsabilidades y en ningún caso la afiliación política de un ciudadano influye para su ingreso, ascenso o separación de una función pública.

Así también, en el Artículo 125 de la Constitución de la República de Ecuador se establece que: "Se prohíbe el nepotismo en la forma que determine la ley. La violación de este principio se sancionará penalmente." En este caso, al igual que en el caso de Nicaragua se establece una prohibición sobre el nepotismo, regulándose también que el nepotismo es una figura delictiva, la cual es perseguida penalmente.

A diferencia del Ecuador, en Guatemala no existe responsabilidad penal contra el nepotismo y el amiguismo, sino que la práctica de estas manifestaciones de poder traen consigo responsabilidades de tipo administrativo y civil.

5.4. República Dominicana y la regulación del nepotismo

La función pública de la administración estatal de la República Dominicana, se encuentra basada en el mérito y la profesionalización de la gestión eficiente y en el cumplimiento de las funciones esenciales del Estado; lo cual se encuentra regulado en el Estatuto de la Función Pública, en el cual se determina la forma de ingreso, ascenso, evaluación del desempeño, permanencia y separación del servidor o funcionario público en el ejercicio de sus funciones.

Así también, se regula de manera independiente, los requisitos de profesionalización de los servidores y funcionarios públicos de cada una de las instituciones gubernamentales que conforman la administración pública dominicana; de igual manera se regula independientemente, el sistema de compensación de salarios de acuerdo a los criterios de mérito y características de la prestación del servicio.

Por su parte, el Artículo 145 de la Constitución Política de la República Dominicana regula que: “Se condena toda forma de corrupción en los órganos del Estado. En consecuencia: 1) Será sancionada con las penas que la ley determine, toda persona que sustraiga fondos públicos o que prevaliéndose de sus posiciones dentro de los órganos y organismos del Estado, sus dependencias o instituciones autónomas, obtenga para sí o para terceros provecho económico; 2) De igual forma será sancionada la persona que proporcione ventajas a sus asociados y familiares, allegados, amigos o relacionados; 3) Es obligatoria, de acuerdo con lo dispuesto por la



ley, la declaración jurada de bienes de las y los funcionarios públicos, a quienes corresponde siempre probar el origen de sus bienes, antes y después de haber finalizado sus funciones o a requerimiento de autoridad competente; 4) A las personas condenadas por delitos de corrupción les será aplicada, sin perjuicio de otras sanciones previstas por las leyes, la pena de degradación cívica, y se les exigirá la restitución de lo apropiado de manera ilícita; 5) La ley podrá disponer plazos de prescripción de mayor duración que los ordinarios para los casos de crímenes de corrupción y un régimen de beneficios procesales restrictivo.”

Estableciéndose con dicho articulado que el Estado sancionará a todo funcionario que violente el estado de derecho y fomente la corrupción dentro de la administración pública; regulando la prohibición del nepotismo, el amiguismo, la sustracción de fondos estatales, provecho económico, etc.

Por su parte, el Artículo 8 del Código de Ética del Servidor Público, regula que: “A todos los funcionarios o empleados públicos sujetos al presente Código de Ética, independientemente del nivel jerárquico que ostenten, les está prohibido... p) Promover y propiciar el nepotismo en las oficinas del Estado, favoreciendo y protegiendo a sus parientes y amigos en los cargos y negocios de la institución...” Estableciéndose con ello, que los funcionarios públicos que promuevan o propicien el nepotismo y el amiguismo dentro de la administración pública serán removidos de sus funciones y posiblemente sean sancionados penalmente.



Como se puede apreciar en la República Dominicana se regula directamente el nepotismo y el amiguismo en las instituciones del Estado y existen sanciones penales e incluso la remoción de sus funcionarios, tal situación no se aprecia en Guatemala, ya que no existe una ley que regule directamente al nepotismo y al amiguismo como tipo penal; y no existe ni la más remota posibilidad de que los funcionarios públicos sean removidos de sus cargos por favorecer a amigos o familiares, favoreciendo con ello la corrupción política.

5.5. El nepotismo y amiguismo guatemalteco y su regulación

Tal como ya se expuso en el capítulo dos, el término nepotismo se cree que proviene del griego antiguo nepos que significa sobrino; sea como sea, el nepotismo ha sido utilizado para conservar en familia dinastías, imperios, reinados; incluso la iglesia a través de los Papas ha hecho uso de esta figura para favorecer la elección de cargos.

Por otro lado, el amiguismo, viene siendo lo mismo, lo único que en este caso se favorece con algo a amigos, conocidos o partidos políticos.

En la actualidad, se dan esas connotaciones a todas aquellas preferencias de los funcionarios públicos por favorecer a sus familiares o amigos; ya sea para otorgarles cargos en la misma administración pública o favorecerlos con contratos para la prestación de servicios al Estado.



En Guatemala lamentablemente, estas prácticas han sido una constante, que han dejado a un lado la carrera administrativa y los méritos académicos o de experiencia con que cuentan muchos guatemaltecos para ejercer idóneamente cargos dentro de la administración pública; o en el caso de las empresas, el prestar un servicio al Estado que busque el bien común.

En Latinoamérica, varios países han aprobado cuerpos legales que han permitido castigar esta práctica; siendo un ejemplo de ello República Dominicana, en donde las disposiciones contra el nepotismo se incluyen en el mismo cuerpo constitucional.

En el caso guatemalteco, el Artículo 113 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece que: “Los guatemaltecos tienen derecho a optar a empleos o cargos públicos y para su otorgamiento no se atenderá más que a razones fundadas en méritos de capacidad, idoneidad y honradez.” Con esto es claro, que la única manera en la que una persona individual puede ingresar al servicio civil guatemalteco es a través de los mecanismos y procedimientos establecidos en las diferentes leyes sobre el servicio civil.

Así también, el Artículo 12 de la Ley de Contrataciones del Estado establece: “No podrán ser miembros de las juntas de licitación, quienes tengan los impedimentos siguientes:...c) Tener él o alguno de sus parientes, dentro de los grados de ley, interés directo o indirectos en el asunto; d) Tener parentesco dentro de los grados de ley, con



alguna de las partes; e) Ser pariente dentro de los grados de ley, de la autoridad superior de la institución...”;

De igual manera, el Artículo 13 del mismo cuerpo legal regula que: “No podrán ser miembros de las juntas de licitación, y deberán excusarse, en los casos siguientes: a) Cuando tengan amistad íntima o relaciones con alguna de las partes, que según las pruebas y circunstancias hagan dudar de la imparcialidad; b) Cuando el integrante o sus descendientes tenga concertado matrimonio con alguna de las partes, o con parientes consanguíneos de alguna de ellas; c) Cuando el integrante viva en la misma casa con alguna de las partes, exceptuándose el caso de hoteles o pensiones;...e) Cuando el integrante o sus parientes dentro de los grados de ley, hayan sido tutores, protutores, guardadores, mandantes o mandatarios de alguna de las partes o de sus descendientes, cónyuge o hermanos; f) Cuando la esposa o los parientes consanguíneos del integrante hayan aceptado herencia, legado o donación de algunas de las partes; g) Cuando alguna de las partes sea comensal o dependiente del integrante o éste de aquéllas; h) Cuando el integrante, su esposa, descendientes, ascendientes o hermanos y alguna de las partes hayan otorgado un contrato escrito del que resulte una relación jurídica que aproveche o dañe al integrante o a cualquiera de sus parientes mencionados; i) Cuando el integrante, su esposa o parientes consanguíneos tengan juicio pendiente con alguna de las partes o lo haya tenido un año antes;...k) Cuando del asunto pueda resultar daño o provecho para los intereses del integrante, su esposa o alguno de sus parientes consanguíneos; l) Cuando el



integrante, su esposa, o alguno de sus parientes consanguíneos tengan enemistad grave con alguna de las partes...

Todas las causas expresadas en el presente artículo, comprenden también a los abogados y representantes de las partes.”

Con estos artículos se regulan los impedimentos que poseen los miembros de las juntas de licitación y cotización, así como las causas de excusas para los mismos; previniendo con ello la inserción de la corrupción dentro de la administración pública por medio de la aplicación de las figuras del nepotismo y del amiguismo.

De alguna forma la Carta Magna de Guatemala en el Artículo 186 inciso c), regula la prohibición para optar a cargos de Presidente o Vicepresidente de la República a los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad que incluye al cónyuge del Presidente o Vicepresidente de la República, cuando estén ejerciendo los cargos.

Así como las normas citadas, existen otras en la legislación guatemalteca, que prohíben las relaciones familiares o de amistad dentro de los cargos o trabajos; no sólo por los problemas que pueden entrañar sino porque de alguna forma se les favorece en las relaciones de trabajo o para que ingresen o sean contratados en la administración pública o bien; se les favorece con contratos de obras públicas.



Pero, por algo se establecen prohibiciones en las leyes para prevenir el nepotismo; ya que el emplear a un familiar o un amigo para desempeñar un trabajo en las entidades públicas a cargo del empleador, será en condiciones ventajosas y sin considerar si son competentes o no para desempeñar el puesto, siendo esto un acto negativo y considerado como corrupción; pues afecta el desarrollo de la función pública, y en algunos casos se hace con la finalidad de facilitar el manejo discrecional de los recursos públicos y hasta de mantener a los amigos en el poder.

Por lo anterior, es necesario que se implemente una normativa que sancione al nepotismo y al amiguismo como un delito, para que se deje de lado esta mala práctica que afecta a la Nación.



CONCLUSIONES

1. La administración pública es gravemente afectada por la irrupción del nepotismo y el amiguismo, por ser manifestaciones de abuso de poder por parte de los funcionarios públicos; quienes no actúan de manera ética, moral y de conformidad con los lineamientos jurídicos establecidos en las normas legales y los principios fundamentales del derecho.
2. El nepotismo y el amiguismo dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, constituyen una falta de carácter administrativo, teniendo implícito un grado de responsabilidad civil, mas no penalmente.
3. A pesar de la existencia de mecanismos de evaluación de conocimientos y experiencias comprobadas, los procesos de contratación para el personal del Estado no cuentan con los medios de control necesarios, que velen para que se cumplan criterios de capacidad e idoneidad al optar a cargos públicos, para evitar la incursión del nepotismo y del amiguismo.
4. Con la implementación del nepotismo y del amiguismo dentro de la administración pública, se afecta el erario nacional debido a la formulación de contratos administrativos más onerosos y perjudiciales a los intereses del Estado, constituyendo un acto de corrupción, ya que se obtienen ganancias que satisfacen un interés particular en lugar de un interés general.



5. El nepotismo es una forma de corrupción política que viola el principio de igualdad regulado en la Constitución Política de la República de Guatemala, en el acceso a la función pública; pues el nombramiento de los familiares o amigos del ente encargado de la contratación para cargos públicos, deja a un lado la observancia de capacidad y mérito requeridos para un puesto específico.

RECOMENDACIONES

1. Los funcionarios públicos deben actuar en las diligencias propias del órgano administrativo de conformidad con los lineamientos éticos, morales y jurídicos establecidos en las normas legales y en los principios fundamentales del derecho; para evitar con ello comprometer la seguridad jurídica del Estado, el interés general y la paz social.
2. El Congreso de la República de Guatemala, debe crear una ley contra el nepotismo y amiguismo; para determinar no solamente el castigo administrativo y la responsabilidad civil que le correspondería al funcionario público que verifique dicha conducta, sino que también para que sea castigado penalmente por su abuso de autoridad.
3. En los procesos de selección y contratación de personal para el Estado se debe contar con la presencia de un representante de la Procuraduría General de la Nación; para que de fe de la transparencia de los concursos públicos del régimen de contratación.
4. Las autoridades administrativas y legislativas deben promover la creación de mecanismos de transparencia en las contrataciones del Estado para estimular el desarrollo y crecimiento social de la población.



5. Se deben establecer políticas encaminadas a verificar los parámetros para optar a cargos públicos, los cuales deben garantizar el acceso en condiciones de igualdad, así como la capacidad y conocimiento del aspirante al puesto.



BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ-GENDÍN, Sabino. **Tratado general del derecho administrativo**. Tomo I. Barcelona, España: Casa Editorial Urgel, 1963.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, S. R. L., 1982
- CALDERÓN MORALES, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo I**. 6^a. ed. Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix, 2003.
- CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **Derecho administrativo guatemalteco**. Tomo I. 15^a. ed. Guatemala: Ed. Impresiones Gráficas, 2004.
- ESCOLA, Héctor Jorge. **Compendio de derecho administrativo**. Vol. II. Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, S. A., 1990.
- FRAGA, Gabino. **Derecho administrativo**. 21^a. ed. México: Ed. Porrúa, S. A., 1981.
- GARCÍA-PELAYO Y GROSS, Ramón. **Diccionario pequeño Larousse**. México, D. F.: Ed. Larousse, 1989.
- GODÍNEZ BOLAÑOS, Rafael. **Temas de derecho administrativo: La relación funcional**. Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala: Ed. Universitaria, 1994.
- GODÍNEZ BOLAÑOS, Rafael. **Temas de derecho administrativo: Los contratos administrativos**. Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala: Ed. Universitaria, 1994.
- GORDILLO, Agustín. **Tratado de derecho administrativo, parte general**. Tomo I. 5^a. ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Fundación de derecho administrativo, 1998.



http://es.wikipedia.org/wiki/%C3%93%C3%B3rgano_administrativo (Guatemala, 26 de junio de 2011).

http://es.wikipedia.org/wiki/bien_com%C3%BAn#cite_ref-1 (Guatemala, 26 de junio de 2011).

http://es.wikipedia.org/wiki/clientelismo_pol%C3%ADtico (Guatemala, 26 de junio de 2011).

http://es.wikipedia.org/wiki/servicio_p%C3%BAblico (Guatemala, 26 de junio de 2011).

<http://definicion.de/administracion/> (Guatemala, 26 junio de 2011).

<http://es.wikipedia.org/wiki/interpelaci%C3%B3n> (Guatemala, 26 de junio de 2012)

[http://escs.ufm.edu/uploads/assets/Las ra%C3%ADces ocultas del nepotismo.pdf](http://escs.ufm.edu/uploads/assets/Las_ra%C3%ADces_ocultas_del_nepotismo.pdf) (Guatemala, 26 de junio de 2011).

<http://www.monografias.com/trabajos71/vacancia-causal-nepotismo/vacancia-causal-nepotismo.shtml> (Guatemala, 26 de junio de 2011).

<http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/%C3%B3rganos-administrativos/%C3%B3rganos-administrativos.htm> (Guatemala, 26 de junio de 2011).

<http://www.kalipedia.com/diccionarios/lengua-espanola/amiguismo> (Guatemala, 26 de junio de 2011).

http://es.wikipedia.org/wiki/Servicio_p%C3%BAblico/(Guatemala, 26 de junio de 2011).

<http://es.wikipedia.org/wiki/meritocracia> (Guatemala, 26 de junio de 2011).

LÓPEZ-ÉLÍAS, José Pedro. **Aspectos jurídicos de la licitación pública en México.**
<http://www.bibliojuridica.org/libros/libro.htm?l=543> (Guatemala, 26 de junio de 2011).



LÓPEZ-ELÍAS, José Pedro. **Aspectos jurídicos de la licitación pública en México.**
<http://www.bibliojuridica.org/libros/libro.htm?l=543> (Guatemala, 26 de junio de 2011).

<http://www.tuobra.unam.mx/Publicadas/administraciónpública/021128143527.html>
(Guatemala, 26 junio de 2011).

MONTERO, Solis. <http://lular.es/a/Otros/2010/10/qué-es-el-amiguismo.html>
(Guatemala, 26 de junio de 2011).

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, S. R. L., 1981.

REYES PONCE, Agustín. **Administración de empresas, teoría y práctica.** 1ª. Parte. México, D. F.: Ed. Lumusa, 1980.

Legislación:

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

Ley de lo Contencioso Administrativo. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 119-96, 1996.

Ley de Contrataciones del Estado. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 57-92, 1992.

Ley del Servicio Civil. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 1748, 1948.