

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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central shield with a cross, a book, and a figure. The shield is surrounded by a ring of text in Latin: "ACADEMIA CONCEPTA CAROLINA" at the top and "SIGILLUM UNIVERSITATIS S. CAROLINI" at the bottom. The seal is rendered in a light, semi-transparent style.

**LA FALTA DE CERTEZA JURÍDICA EN LA FIJACIÓN DE PLAZO PARA LA  
SUSCRIPCIÓN DE CONTRATOS ADMINISTRATIVOS REGULADOS EN LA LEY  
DE CONTRATACIONES DEL ESTADO**

**ANA LETICIA MORALES VARGAS**

Guatemala, Agosto 2013

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

**LA FALTA DE CERTEZA JURÍDICA EN LA FIJACIÓN DE PLAZO PARA LA  
SUSCRIPCIÓN DE CONTRATOS ADMINISTRATIVOS REGULADOS EN LA LEY  
DE CONTRATACIONES DEL ESTADO**

**TESIS**

Presentada a la Honorable Junta Directiva  
de la  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
de la  
Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**ANA LETICIA MORALES VARGAS**

Previo a conferírsele el Grado Académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, Agosto 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 II:	Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
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 EXÁMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente:	Lic. Héctor Raúl Orellana Alarcón
Vocal:	Licda. Enma Graciela Salazar Castillo
Secretario:	Lic. Héctor René Marroquín Aceituno

**Segunda Fase:**

Presidente:	Lic. Juan Ramiro Toledo Álvarez
Vocal:	Lic. Cesar Augusto López López
Secretario:	Lic. Raneé Cruz Navas

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

LICDA. DINORA MARIZEL LOCÓN RIVERA  
ABOGADA Y NOTARIA  
6ª. Avenida, 0-60, Zona 4, Torre I, Of. 511  
Tel. 23351818



Guatemala, 29 de mayo de 2013

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



Estimado Doctor Mejía:

En cumplimiento de la designación proferida por esa Unidad, procedí a asesorar a la bachiller **ANA LETICIA MORALES VARGAS**, en su trabajo de tesis intitulado: "**LA FALTA DE CERTEZA JURÍDICA EN LA FIJACIÓN DE PLAZO PARA LA SUSCRIPCIÓN DE CONTRATOS ADMINISTRATIVOS REGULADOS EN LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO**". Para el efecto, me permito hacer algunas acotaciones sobre el resultado de la asesoría realizada, de conformidad con el siguiente,

#### ANÁLISIS JURÍDICO:

- a) El trabajo de tesis relacionado, cumple con los requerimientos científicos, técnicas y métodos de investigación, a través de la aplicación de los métodos analítico-sintético, inductivo-deductivo y el de observación directa, permitiendo una interpretación clara del tema desarrollado, que constituye un valioso aporte al sector público, específicamente en el área administrativa, toda vez que las disposiciones contenidas en la Ley de Contrataciones del Estado, en muchos aspectos es ambigua y no guarda relación con las otras normas establecidas en la referida ley.
- b) Durante el proceso de la presente investigación, me permití sugerir las correcciones de tipo gramatical y de redacción que consideré oportunas; así como fue necesario ampliar ciertos aspectos importantes en algunos de los capítulos propuestos, lo cual fue atendido satisfactoriamente para facilitar su comprensión; por lo cual, considero que existe coherencia en las ideas expresadas y puntos desarrollados en el presente trabajo de tesis.



LICDA. DINORA MARIZEL LOCÓN RIVERA  
ABOGADA Y NOTARIA  
6ª. Avenida, 0-60, Zona 4, Torre I, Of. 511  
Tel. 23351818

- c) Las conclusiones reflejan la falta de certeza jurídica en la fijación del plazo para la suscripción de los contratos administrativos, pues como resultado de la investigación realizada, se determinó que existe diferencia de criterios entre los auditores de la Contraloría General de Cuentas y quienes laboran en la administración pública, generándose hallazgos de cumplimiento en perjuicio de estos últimos.
- d) Las recomendaciones planteadas, constituyen soluciones a la problemática suscitada con motivo de la interpretación que se atribuye, a la disposición relativa al plazo fijado en el artículo 47 de la Ley de Contrataciones del Estado.
- e) La bibliografía utilizada, es adecuada conforme el contenido de la tesis.

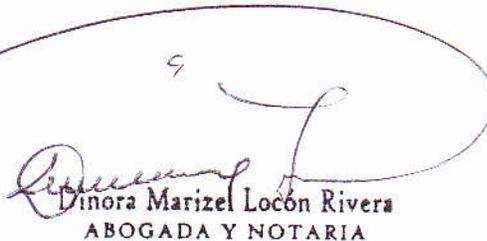
En virtud de lo anterior y habiendo cumplido con la designación encomendada, me permito emitir el siguiente,

**DICTAMEN:**

Que el trabajo de tesis elaborado por la Bachiller **ANA LETICIA MORALES VARGAS**, intitulado "**LA FALTA DE CERTEZA JURÍDICA EN LA FIJACIÓN DE PLAZO PARA LA SUSCRIPCIÓN DE CONTRATOS ADMINISTRATIVOS REGULADOS EN LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO**", cumple con los requisitos exigidos por el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que deviene procedente emitir **DICTÁMEN FAVORABLE**, y continuar con el procedimiento legal correspondiente.

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

Atentamente,

  
Dinora Marizel Locón Rivera  
ABOGADA Y NOTARIA

**COLEGIADA No. 6878**



# USAC

## TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7 Ciudad Universitaria  
Guatemala, Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 10 de julio de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante ANA LETICIA MORALES VARGAS, titulado LA FALTA DE CERTEZA JURÍDICA EN LA FIJACIÓN DE PLAZO PARA LA SUSCRIPCIÓN DE CONTRATOS ADMINISTRATIVOS REGULADOS EN LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CMCM/iyf.

Lic. Aridán Ortiz Orellana  
DECANO



Rosario



## DEDICATORIA

- A DIOS: Por ser la luz que me alumbra en el camino.
- A MI MAMÁ: Zoila Esther Vargas García, por su incondicional amor, sacrificio y a quien le estaré eternamente agradecida por darme la vida y a quien dedico este triunfo.
- A MI ESPOSO: Gersson Leonel Aragón Martínez, por su amor, paciencia, comprensión y apoyo, pilares que me ayudaron a concluir mi meta.
- A MIS HIJOS: Gersson Obdulio, Ana Jimena y Diego Sebastián Aragón Morales, quienes son mi fuerza, inspiración, alegría y que este logro sea un ejemplo para ellos más adelante.
- A MIS HERMANOS: Hilda Marina, Erasmo, Francisco y Rosmery, a quienes agradezco profundamente su amor y el apoyo brindado y aunque estén lejos, nunca he sentido su ausencia porque están siempre en mis alegrías y tristezas.
- A MI FAMILIA: Tíos, sobrinos, primos, mi suegra, cuñados, cuñadas; a quienes quiero y aprecio mucho.
- A MIS AMISTADES: Por compartir este triunfo conmigo y mi familia.
- A MI PUEBLO: Morazán, del Departamento de El Progreso, pueblito que me vio crecer.
- A LOS PROFESIONALES: Licenciado German Augusto Gómez Cachin, Licenciada Dinora Marizel Locón Rivera y a los demás profesionales que aportaron sus conocimientos y por el apoyo que me brindaron.
- A: La Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por brindarme la oportunidad de estudiar en su seno.



## ÍNDICE

	<b>Pág.</b>
Introducción.....	i

### CAPÍTULO I

1. Ley de Contrataciones del Estado .....	1
1.1 Objeto.....	1
1.2 Sistemas de información relacionados con las contrataciones y adquisiciones del Estado .....	4
1.2.1 Sistema de Información de Contratación y Adquisición del Estado Guatecompras.....	4
1.2.2 Sistema Integrado de Administración Financiera y Control y Sistema de Auditoría Gubernamental -SIAF-SAG-.....	8
1.2.3 Sistema de Contabilidad Integrado –SICOIN-.....	9
1.2.4 Sistema Informático de Gestión -SIGES- .....	9
1.3 Regímenes de compras.....	11
1.3.1 Compra directa.....	11
1.3.2 Contrato abierto .....	13
1.3.3 Cotización .....	20
1.3.4 Licitación .....	20
1.3.5 Compras por casos de excepción.....	21

### CAPÍTULO II

2. Fases de los procesos de licitación y cotización .....	25
2.1 Programación de negociaciones.....	25



	<b>Pág.</b>
2.2 Pedido.....	26
2.3 Documentos de licitación.....	27
2.3.1 Requisitos de los documentos de licitación.....	28
2.4 Dictamen técnico.....	33
2.5 Dictamen legal.....	33
2.6 Proyecto de bases.....	36
2.7 Aprobación de los documentos.....	38
2.8 Publicación.....	38
2.9 Nombramiento de juntas de cotización y licitación.....	41
2.10 Aclaraciones y modificaciones.....	43
2.10.1 Clases de actas.....	45
2.10.2 Impedimentos.....	50
2.10.3 Excusas.....	51
2.10.4 Sanciones.....	53
2.11 Recepción de oferta y apertura de plicas.....	53
2.11.1 Recepción de ofertas.....	53
2.11.2 Apertura de plicas.....	54
2.11.3 Suscripción de acta de recepción de ofertas y apertura de plicas.....	55
2.11.4 Numeración y rubrica de las ofertas recibidas.....	56
2.12 Calificación de ofertas.....	57
2.12.1 Presentación de un solo oferente.....	57
2.12.2 Revisión del cumplimiento de los requisitos.....	59
2.13 Adjudicación.....	64
2.14 Notificación del acta de adjudicación.....	64



	<b>Pág.</b>
2.15 Inconformidades relacionadas con la adjudicación .....	65
2.16 Traslado del expediente a la autoridad .....	65
2.17 Aprobación de lo actuado por la junta .....	66
2.18 Suscripción y aprobación del contrato .....	68
2.19 Notificaciones .....	69

### **CAPÍTULO III**

3. Recursos administrativos .....	71
3.1 Ámbito de aplicación de los recursos .....	71
3.2 Presupuestos .....	73
3.3 Principios que rigen la tramitación de peticiones o resoluciones de los recursos administrativos .....	75
3.4 Efectos de la interposición de recursos .....	78
3.5 Elementos .....	79
3.6 Recurso de revocatoria .....	80
3.6.1 Procedimiento .....	80
3.7 Recurso de reposición .....	86
3.7.1 Procedimiento .....	87
3.8 Jurisdicción de lo contencioso administrativo .....	89

### **CAPÍTULO IV**

4. Contrato administrativo .....	93
4.1 Concepto de contrato .....	93
4.2 Elementos del contrato .....	94



	<b>Pág.</b>
4.2.1 Elementos esenciales.....	94
4.2.2 Elementos naturales.....	96
4.2.3 El elemento accidental.....	96
4.3 Concepto de contrato administrativo.....	96
4.3.1 Características de los contratos administrativos.....	99
4.3.2 Elementos del contrato administrativo.....	100
4.3.3 Diferencias del contrato administrativo, con el contrato civil.....	101
4.4 Suscripción de contratos.....	103
4.5 Aprobación de contratos.....	103
4.6 Omisión del contrato.....	103
4.7 Registro.....	104
4.8 Prórroga contractual.....	106
4.9 Garantías o seguros.....	106
4.9.1 Garantías establecidas en la Ley de Contrataciones del Estado.....	109
4.10 Pagos.....	114
4.11 Recepción.....	115
4.12 Liquidación.....	116

## **CAPÍTULO V**

5. Análisis e interpretación del Artículo 47 de la Ley de Contrataciones del Estado.....	117
5.1 La resolución que aprueba la adjudicación y firmeza de la resolución administrativa.....	118
5.2 El plazo para la suscripción del contrato.....	122



**Pág.**

5.3 El derecho de defensa como principio inviolable y parte del proceso de contratación pública .....	123
5.4 De los supuestos derivados de la resolución de la aprobación de la adjudicación .....	124
5.5 La Contraloría General de Cuentas, como ente fiscalizador de las compras y contrataciones que realiza el sector público .....	129
5.5.1 Historia de la Contraloría General de Cuentas .....	129
5.5.2 Base legal .....	130
5.5.3 Infracciones y sanciones .....	132
5.5.4 Reincidencia .....	141
5.5.5 Causas de extinción de responsabilidad .....	142
<b>CONCLUSIONES</b> .....	<b>143</b>
<b>RECOMENDACIONES</b> .....	<b>145</b>
<b>ANEXOS</b> .....	<b>147</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	<b>169</b>



(i)

## INTRODUCCIÓN

La administración pública, contempla varios ámbitos, como lo son las finanzas públicas, jurídico, recursos humanos, etcétera, por lo que para las entidades del Estado el tema de compras y contrataciones se encuentra vinculado a estos ámbitos, siendo necesario que los recursos públicos sean utilizados de forma transparente.

Para el cumplimiento de sus objetivos, el Estado realiza compras de bienes, suministros, obras y la contratación de servicios a través de los procedimientos de compra que establece la Ley de Contrataciones del Estado Decreto 57-92 del Congreso de la República de Guatemala, existiendo la compra directa, cotización, licitación, contrato abierto y casos de excepción, de los cuales y cuando el monto de la negociación sobrepasa de Q100,00.00 se debe suscribir un contrato administrativo.

El problema a investigar en este caso, es lo regulado en el artículo 47 de la referida ley, que establece el plazo para la suscripción de los contratos administrativos, el cual se indica que es diez días y que empieza a contarse a partir de la adjudicación definitiva.

Con relación a la comprobación de la hipótesis planteada, en la presente investigación, se determinó que es necesario la modificación al Artículo 47 de la Ley de Contrataciones del Estado, en el cual se deje claramente establecido, que el plazo para la suscripción del contrato administrativo comienza cuando la aprobación de lo actuado por la junta queda firme, es decir que se venció el plazo para ser interpuesto por los interesados los recursos que conforme a la ley corresponden.

Por lo que la presente investigación tiene como objetivo determinar el momento en que inicia el plazo para la suscripción de dichos contratos, pudiendo con el mismo facilitar la integración de preceptos jurídicos y doctrinarios para que puedan ser utilizados por el ente fiscalizador, en la revisión de expedientes de procesos de compra y evitar posibles sanciones por la incorrecta interpretación del plazo para la suscripción de los referidos contrato.



(ii)

Este trabajo está compuesto por cinco capítulos, el primero identifica el objeto y los diferentes sistemas de información que se relacionan con las contrataciones del Estado, así como los regímenes de compra regulados en la Ley de Contrataciones del Estado.

El segundo capítulo desarrolla las fases que conlleva principalmente un proceso de licitación y cotización, toda vez que si bien es cierto las entidades deben sujetarse a la Ley de Contrataciones del Estado, existen diversidad de criterios, los que he podido observar por haber prestado mis servicios técnicos profesionales en diferentes instituciones del Estado.

El capítulo tercero se refiere a los recursos administrativos, su ámbito de aplicación, presupuestos y principios que rigen la tramitación de los recursos de revocatoria y reposición en la administración pública; por su parte, el capítulo cuarto, desarrolla los contratos administrativos, sus elementos, características y diferencias del contrato administrativo con el contrato civil y por último en el capítulo quinto, realizo el análisis e interpretación del Artículo 47 de la Ley de Contrataciones del Estado, que regula lo relativo al plazo para la suscripción del contrato, así como las sanciones que puede aplicar la Contraloría General de Cuentas conforme a la Ley de Contrataciones del Estado a los funcionarios o empleados públicos.

El método de investigación utilizado, en el presente trabajo fue el método analítico descriptivo, que consiste en llegar a conclusiones generales apreciando los hechos que surgen en la investigación, practicando silogismos sobre las observaciones realizadas que necesariamente llegan a conclusiones particulares, lo que fue de gran utilidad para las conclusiones finales. La técnica de investigación utilizada fue la documental, bibliográfica y consultas en internet, a través de la cual se recopiló y seleccionó adecuadamente el material que sirvió de referencia.

Por lo que considero que la consulta al presente trabajo de investigación, será de beneficio, tomando en cuenta que las compras del Estado deben estar enmarcadas en el uso racional de los recursos y la profesionalización de los actores participantes en los procesos de compras.



## CAPÍTULO I

### 1. Ley de Contrataciones del Estado

#### 1.1 Objeto

La Ley de Contrataciones del Estado, Decreto 57-92 del Congreso de la República de Guatemala, tiene por objeto regular la compra y venta de bienes, suministros, obras y servicios que realizan las entidades del Estado, sus entidades descentralizadas y autónomas, así como las unidades ejecutoras, municipalidades y las empresas públicas estatales o municipales. Asimismo, las donaciones que realicen personas, entidades, asociaciones u otros Estados o Gobiernos extranjeros a favor del Estado de la República de Guatemala, sus dependencias, instituciones o municipalidades, se rigen por los convenios entre las partes.

En lo relativo a convenios y tratados internacionales de los cuales la República de Guatemala sea parte, las disposiciones contenidas en la Ley de Contrataciones del Estado, se aplicarán en forma complementaria, siempre que no se contradiga lo dispuesto en los convenios y tratados internacionales de los cuales la República de Guatemala sea parte.

Es importante mencionar que cualquiera de las instituciones mencionadas con anterioridad que desee realizar una compra, deben programar los fondos que permitan



cubrir los pagos. Al respecto el Artículo 3 de la Ley de Contrataciones del Estado, hace referencia que se podrán solicitar ofertas aún si no se cuenta con las asignaciones presupuestarias, sin embargo, para la adjudicación definitiva y firma de contrato, se debe requerir la existencia de la partida presupuestaria y créditos presupuestarios que garanticen los recursos necesarios para realizar los pagos. Para el caso de los contratos que sobrepasen varios ejercicios fiscales, la Ley exige que se deba asegurar las asignaciones presupuestarias.

Por su parte, la Ley del Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado para el Ejercicio Fiscal 2013, Decreto número 30-2012 del Congreso de la República de Guatemala, en el artículo 7 regula la prohibición de adquirir compromisos sin la existencia previa de créditos presupuestarios, indicando que no se podrán adquirir compromisos ni devengar gastos para los cuales no existan los saldos disponibles de créditos presupuestarios correspondientes, además que no se podrá realizar la contratación, negociar o suscribir contratos administrativos o de otra índole, sus prórrogas, sus ampliaciones, disminuciones, variaciones o modificaciones, especialmente de ejecución de obras de infraestructura, así como autorizar el pago de sobrecostos, si no se cuenta con la disponibilidad presupuestaria y financiera necesaria que garantice su cumplimiento durante la vigencia del contrato respectivo.

El incumplimiento de esta norma es causa justificable para que el responsable sea separado de su cargo y deberá dilucidar su situación ante los órganos competentes. Asimismo indica que no podrán suscribirse contratos nuevos o ampliaciones, o ejecutar



contratos que no cumplan con la Ley de Contrataciones del Estado, reprogramaciones o prórrogas de contratos existentes respaldados por disponibilidades presupuestarias destinadas al cumplimiento de estos últimos. En caso de incumplimiento, la Contraloría General de Cuentas impondrá a los responsables las sanciones correspondientes.

Siempre en el tema de presupuestos, la Ley del Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado para el Ejercicio Fiscal 2012, Decreto número 33-2011 del Congreso de la República de Guatemala, en el Artículo 69 establecía que previo a adquirir compromisos y suscribir contratos, prórrogas, variaciones o modificaciones las Entidades del Estado debían obtener del responsable de su Unidad Administrativa Financiera (UDAF), la constancia de disponibilidad presupuestaria que garantice que existe crédito que cubre el monto anual del contrato.

La constancia de disponibilidad presupuestaria debía transcribirse en el contrato, así como en las prórrogas, ampliaciones, disminuciones, variaciones o modificaciones. Sin embargo, en la Ley del Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado para el Ejercicio Fiscal 2013, Decreto 30-2012, en el Artículo 8 regula que previo a adquirir compromisos y devengar gastos por contratos de inversión física, ampliaciones, variaciones o modificaciones, las Entidades del Estado deben obtener del responsable de la Unidad de Administración Financiera, la constancia de disponibilidad presupuestaria que garantice que existe crédito que cubra el monto anual del contrato. Dicha constancia deberá aprobarse a través del Sistema de Gestión y será entregada



al contratista y al funcionario, además deberá formar parte de los documentos que formalicen el contrato, incluyendo sus prórrogas, ampliaciones, disminuciones, variaciones o modificaciones.

## **1.2 Sistemas de información relacionados con las contrataciones y adquisiciones del Estado**

### **1.2.1 Sistema de Información de Contratación y Adquisición del Estado Guatecompras<sup>1</sup>**

Es el nombre asignado al Sistema de Información de Contrataciones y Adquisiciones del Estado. GUATECOMPRAS es un mercado electrónico, operado a través de Internet. El Estado de Guatemala utiliza GUATECOMPRAS para comprar y contratar bienes y servicios.

Los principales objetivos que se logran con una buena gestión de Guatecompras son:

#### **a. Transparencia**

Guatecompras permite que las etapas del proceso de adquisiciones estén a la vista de todos. De esta manera los empresarios conocen las oportunidades de negocios, los organismos públicos compradores conocen tempranamente todas las ofertas

<sup>1</sup> <http://www.guatecompras.gt/info/queEsGuatecompras.aspx> (4 de agosto de 2012)



disponibles, la ciudadanía vigila los procesos y conoce los precios pagados para cada adquisición. Esto aumenta la competencia y reduce la corrupción.

## **b. Eficiencia**

Guatecompras estimula importantes reducciones en los costos, en los plazos de los procesos de adquisición, en los precios de los bienes y servicios adquiridos y en el número de las impugnaciones. De este modo se logra un uso más eficiente del gasto público.

## **c. Promoción del desarrollo**

Guatecompras es un instrumento esencial para la modernización del Estado, la buena gestión política, el fortalecimiento de las instituciones y la construcción de la democracia.

Con frecuencia las adquisiciones gubernamentales son vistas simplemente como un problema de logística y provisión de suministros. En realidad constituyen un aspecto esencial de la gestión del desarrollo.

Los avances electrónicos permiten aumentar sustancialmente el impacto de las adquisiciones del sector público para convertirlas en un soporte decisivo de la transformación de las instituciones, el mejoramiento del bienestar colectivo, la



promoción del crecimiento económico y la construcción de la democracia. Guatecompras permite que las adquisiciones del gobierno sean utilizadas como un instrumento para promover el sector privado y el desarrollo equilibrado, porque facilita la protección contra el monopolio, fomenta el crecimiento gradual de la productividad y posibilita la expansión de las economías locales y de las pequeñas y medianas empresas.

#### **d. Integración regional**

Se vislumbra que los procedimientos de compras gubernamentales por medio de internet representan un enorme potencial para lograr dos grandes objetivos de la integración: por una parte, facilitar los intercambios comerciales en los mercados regionales y subregionales, gracias a la agilidad de las comunicaciones electrónicas y al uso de estándares comunes; por otra parte, garantizar transparencia y posibilidad de vigilancia y control de prácticas de competencia desleal de empresas o países.

Entre los beneficios que Guatecompras provee a los distintos usuarios se tienen:

El sector público puede disponer de:

- Procedimientos de trabajo estandarizados al contar con la información en medios electrónicos y en formatos y tiempos iguales.
- Agilidad y transparencia en los procesos de licitación pública. La consulta en medios electrónicos es más rápida y se encuentra a disposición de quien la requiera en todo momento.
- Mecanismos expeditos de control y seguimiento en las contrataciones.



- Mayor cantidad de proveedores en las licitaciones al ser más fácil y menos costoso el procedimiento.
- Mejores condiciones de calidad y precios en las propuestas de empresas al no repercutir en sus ofertas los gastos de viaje y desplazamiento.
- Economías significativas de recursos a través de la reducción de desperdicios y negociación de los mejores precios, sin perjuicio de la calidad y de acuerdo con las necesidades del aparato administrativo.

Por su parte, las empresas pueden contar con:

- Mayores posibilidades de participar en licitaciones públicas.
- Mecanismos más rápidos y fáciles para obtener información y dar seguimiento a los procesos de contratación del gobierno.
- Ahorros en el costo de las bases de las licitaciones.
- Acceso más amplio a la oferta de bienes y servicios de las pequeñas y medianas empresas, antes limitadas por las condiciones restrictivas de los procesos de licitación.

Asimismo, la sociedad puede disponer de:

- Mecanismos transparentes de rendición de cuentas de las compras gubernamentales al contar, en cualquier momento y desde cualquier lugar, de toda la información.



- Cualquier ciudadano puede conocer datos tales como cuánto gasta el gobierno en bienes, servicios, arrendamientos y obras públicas; cuáles dependencias y entidades están realizando un proceso de compra; bajo qué procedimientos se realizan las contrataciones; cuáles empresas participan en los concursos y cuáles son las ganadoras; y si se presentó algún recurso o inconformidad en determinado proceso o si algún proveedor o contratista ha sido sancionado.

El Artículo 8 del reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado regula que todas las dependencias del Sector Público deben publicar los anuncios o convocatorias y la información relacionada con la compra, venta y contratación de bienes, suministros, obras y servicios que requieran, asimismo la Resolución 11-2010 emitida por la Dirección Normativa de Contrataciones y Adquisiciones del Estado del Ministerio de Finanzas Públicas, establece las Normas para el uso del Sistema de Información de Contrataciones y Adquisiciones del Estado -GUATECOMPRAS-.

### **1.2.2 Sistema Integrado de Administración Financiera y Control y Sistema de Auditoría Gubernamental -SIAF-SAG-**

El Ministerio de Finanzas Públicas, con asistencia técnica y financiera del Banco Mundial, desarrollaron el proyecto denominado Sistema Integrado de Administración Financiera y Control -SIAF-SAG-, cuya finalidad es garantizar el uso eficiente y transparente de los recursos del Estado y desarrollar una administración financiera



integrada y de control gubernamental, integrando los ingresos y gastos públicos, haciendo eficiente la programación presupuestaria y las operaciones y registros contables y financieros de las instituciones públicas, así como lo relativo a los procedimientos de adquisiciones y pagos de bienes y servicios, en un ambiente ágil y transparente, aplicando medidas y controles de seguridad tanto internos como externos.

El SIAF-SAG, es desarrollo a través de la utilización de herramientas tecnológicas, infraestructura física y humana, enlazando los sistemas que componen la gestión financiera y administrativa del Estado, como son: Presupuesto, Tesorería, Contabilidad, Crédito Público y Administración de Bienes y Servicios, normados por el Ministerio de Finanzas Públicas, además incluye los Sistemas de Auditoría, Control Interno y Externo, cuyo ente rector es la Contraloría General de Cuentas.

### **1.2.3 Sistema de Contabilidad Integrado –SICOIN-**

Es el Sistema de información que integra los módulos de presupuesto, contabilidad y tesorería del Estado de la República de Guatemala.

### **1.2.4 Sistema Informático de Gestión -SIGES-**

Es el sistema por medio del cual se crea y gestionan órdenes de compra, para el proceso de pago a proveedores del Estado y otras obligaciones y el cual es



administrado por el Ministerio de Finanzas Públicas. Este sistema está orientado a desconcentrar los procesos de gestión a eficiente ejecución del gasto público. Iniciando con el pedido, cotización, orden de compra, contrato, almacenes, inventario, etcétera.

Este sistema se integra a los eventos publicados en GUATECOMPRAS y al presupuesto registrado en Sistema de Contabilidad Integrado, su utilización es obligatoria para todas las dependencias del Sector Público, lo cual está regulado en el Acuerdo Ministerial 40-2005 de fecha 30 diciembre 2005, emitido por el Ministerio de Finanzas Públicas. Además éste sistema, con base a lo regulado en el Artículo 2 del Decreto número 20-2006 del Congreso de la República de Guatemala, que se refiere a las Disposiciones Legales para el Fortalecimiento de la Administración Tributaria, el cual establece:

“Artículo 2. Sector público. En las compras de bienes y adquisición de servicios que realicen los Organismos del Estado, las entidades descentralizadas, autónomas y semi-autónomas y sus empresas, con excepción de las municipalidades, pagarán al vendedor del bien o prestador del servicio, el setenta y cinco por ciento (75%) del Impuesto al Valor Agregado y le retendrán el veinticinco por ciento (25%) de dicho impuesto, incluido en el monto total facturado. La totalidad del impuesto retenido será enterado a la Administración Tributaria, dentro de los primeros quince (15) días hábiles del mes inmediato siguiente, a aquel en el que se realice la retención. El vendedor o prestador del servicio debe extender la factura correspondiente y la entidad estatal



debe entregar a éstos, una constancia de retención prenumerada por el monto del impuesto retenido, que corresponda al valor total de la operación facturada.

Cuando se verifique que el agente de retención no entregó al fisco el importe de las retenciones que le correspondía efectuar, la Administración Tributaria presentará la denuncia penal que en derecho corresponda, en contra de los funcionarios o empleados públicos que incumplieren con enterar el tributo retenido. En el caso de venta de bienes o prestación de servicios, el vendedor o prestador de servicios emitirá la factura conforme a lo establecido en el Artículo 34 de la Ley del Impuesto al Valor Agregado; y la retención que corresponda se realizará en el momento de la solicitud del pago del Comprobante Único de Registro de Egresos, al igual que la entrega de la respectiva constancia de retención prenumerada, autorizada por la Administración Tributaria y en la cual se hará constar el monto del impuesto retenido conforme al porcentaje que corresponda...”

### **1.3 Regímenes de compras**

#### **1.3.1 Compra directa**

La Compra Directa es una de las excepciones establecida en la Ley de Contrataciones del Estado y consiste en la compra que se realiza en un solo acto, con una misma persona y por un precio de hasta noventa mil quetzales (Q90,000.00). Se tendrá en



cuenta el precio, calidad, plazo de entrega y demás condiciones que favorezcan a los intereses de la institución contratante.

Esta compra se realiza bajo la responsabilidad y autorización previa de la autoridad administrativa superior de la entidad contratante. Si la entidad contratante se encuentra sujeta a los procedimientos de la Ley de Contrataciones del Estado, debe publicar en GUATECOMPRAS, como mínimo la información siguiente:

- a. Detalle del bien o servicio contratado.
- b. Nombre o Razón Social del proveedor adjudicado.
- c. Monto adjudicado.

Cuando la compra sea menor de diez mil quetzales (Q10,000.00), la entidad no queda obligada a realizar la publicación antes indicada.

El numeral ii literal c. y iv literal e. del Artículo 9 de la Resolución 11-2010 de la Dirección Normativa de Contrataciones y Adquisiciones del Estado del Ministerio de Finanzas Públicas, regula dos tipos de compras directas:



- **Compra directa competitiva:** es la compra directa que se realiza por medio de un concurso público, en el que puede participar cualquier proveedor que cumpla con los requisitos exigidos en los términos de referencia definidos por la Unidad Ejecutora Compradora de acuerdo al procedimiento que para el efecto fije la autoridad superior de la entidad compradora o contratante.
  
- **Compra directa no competitiva:** es cuando una entidad compradora o contratante, establece que el procedimiento para realizar la compra directa, será no competitiva, quedando la entidad compradora obligada a publicar en GUATECOMPRAS como anexos, en el módulo de publicaciones sin concurso, a más tardar, una vez recibido el bien, servicio o suministro, la documentación de respaldo que conforma el expediente administrativo que ampara la negociación realizada.

En mi opinión, la compra directa competitiva es la opción más conveniente, porque se pueden obtener mayor número de ofertas, lo que permite adjudicar el suministro, bien o servicio con mejores condiciones de precio, calidad y tiempo de entrega, entre otros.

### **1.3.2 Contrato abierto**

Se refiere a un sistema de compra y contratación, coordinado por el Ministerio de Finanzas Públicas a través de la Dirección Normativa de Contrataciones y Adquisiciones del Estado –DNCAE-, con el objeto de seleccionar proveedores de



bienes, suministros y servicios de uso general y constante, o de considerable demanda, previa calificación y adjudicación de los distintos rubros que se hubieren convocado a concurso público, a solicitud de dos o más instituciones del Estado, para el cumplimiento de sus programas de trabajo.

El último párrafo del Artículo 46 de la Ley de Contrataciones del Estado establece: **“Contrato Abierto.** Queda exonerada de los requisitos de licitación y cotización, la compra de bienes, suministros y servicios que lleven a cabo las entidades a las que se refiere el Artículo 1 de esta Ley, quienes lo podrán hacer directamente con los proveedores seleccionados por medio de contrato abierto por el Ministerio de Finanzas Públicas”. Agotado un proceso de Contrato Abierto, la Dirección Normativa de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, publica en la página Web del Ministerio de Finanzas Públicas, los listados de productos contratados.

#### **a. Generalidades del contrato abierto**

A continuación menciono generalidades que considero relevantes, derivado del análisis en lo referente a Contrato Abierto regulado en la Ley de Contrataciones del Estado:

- El contrato abierto, permite que dos o más entidades unifiquen sus necesidades para la compra de suministros, bienes y servicios, siempre que la compra sea por volumen, lo cual incide en mejores precios.
  
- En la compra de bienes, suministros y servicios se debe estandarizar en sus



especificaciones, lo que permite que haga más económica y práctica la adquisición.

- En el contrato abierto, recientemente se agregó la contratación de servicios, sin embargo no incluyó la contratación de obra pública, lo que es comprensible, tomando en cuenta que éste tipo de contrataciones es específico para una entidad, por lo que se utilizan los otros procesos de compra que establece la Ley, como lo son licitación pública o cotización.
  
- Los montos de bienes, suministros y servicios que se solicitan, son estimados. No existe un monto fijo de compra.
  
- Si bien es cierto son dos o más entidades las que solicitan a la Dirección Normativa de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, del Ministerio de Finanzas Públicas, todas las entidades del Estado, cuando ya existe publicado el listado de contrato abierto, pueden adquirir sus productos por medio de este sistema. Esto implica incrementar los montos estimados, lo que en determinado momento afecta al contratista, porque no puede suplir a todas las unidades que solicitan a través de contrato abierto y genera incumplimientos de entrega.
  
- Los rubros más importantes que se adquiere en contrato abierto, son los medicamentos, material médico quirúrgico menor, dispositivos médicos, gases médicos, fórmulas infantiles, material de diagnóstico por imágenes y productos sucedáneos de la leche materna, siendo el Instituto Guatemalteco de Seguridad



Social, el Ministerio de la Defensa Nacional y el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, principales usuarios de estos contratos, además para estos rubros existe la prohibición de comprar los mismos fuera de contrato abierto.

#### **b. Reformas que ha sufrido el proceso de contrato abierto**

La compra por contrato abierto ha sido modificada en varias ocasiones, mediante reformas al Artículo 46 de Ley de Contrataciones del Estado y el Artículo 25 del reglamento, siendo este último uno de los artículos que ha sufrido mayor número modificaciones desde su creación, las cuales se mencionan a continuación:

- En el año 1992 entra en vigencia la Ley de Contrataciones del Estado, Decreto No. 57-92, del Congreso de la República de Guatemala, regulándose en el Artículo 46 el mecanismo de contrato abierto; que exonera de los requisitos de licitación o cotización, si la compra se realiza directamente con los proveedores con los que el Ministerio de Finanzas Públicas a través de la Dirección Normativa de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, previa calificación y adjudicación hubiere celebrado contratos abiertos.

Por su parte el reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, Acuerdo Gubernativo No. 1056-92, en el Artículo 25 establece las condiciones del sistema de contrato abierto; que consiste en solicitar mediante convocatoria pública, la



oferta de precios de los bienes de uso general y constante que necesite el sector público o de considerable demanda que sean requeridos por dos o más instituciones del Estado y sus entidades descentralizadas con destino al cumplimiento de sus programas de trabajo, teniendo en cuenta que la compra por volumen incide en mejores precios y la normalización de especificaciones hacen más económica y práctica la adquisición.

- En el año 1994, el Artículo 25 del reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado fue modificado por el Acuerdo Gubernativo No. 487-94, refiriéndose que los concursos nacionales de oferta de precios sean de alcance nacional y regional. A finales de ese mismo año, con el Acuerdo Gubernativo No. 729-94, adiciona al Artículo 25 del reglamento de la ley que refiere a contrato abierto, la condición que para el caso de insumos estratégicos del sector salud, tales como medicamentos, material médico quirúrgico, alimentos infantiles y productos lácteos, la adjudicación se rija conforme a las bases del concurso.
- En el año 1996, con el Acuerdo Gubernativo No. 47-96, se amplía el Artículo 25 del reglamento de la ley que refiere a contrato abierto, indicando que para los casos de incumplimiento de contrato abierto se puedan incorporar a los oferentes calificados en segundo y tercer lugar, con el objeto de disminuir problemas de desabastecimiento.

En ese mismo año, se emite el Acuerdo Gubernativo No. 472-96, por medio del cual se modifica el Artículo 25 del reglamento de la ley que refiere a contrato



abierto, incorporando la condición que para rubros de salud, se incluirá la prohibición de adquirir tales bienes fuera de los contratos abiertos suscritos para el efecto. Se permite la adjudicación de 8 proveedores, siempre y cuando no superen una variación de precio del 3% respecto al precio más bajo.

- En el año 2004, el Ministerio de Finanzas Públicas, regula a través de la Resolución DNCAE 100 las Normas para el Uso del Sistema de Información de Contrataciones y Adquisiciones del Estado GUATECOMPRAS del portal [www.guatecompras.gt](http://www.guatecompras.gt).

La implementación de GUATECOMPRAS como portal transaccional, tiene por objeto la automatización de los procesos de compra, creándose posteriormente los catálogos de productos de contrato abierto para referencia de compra descentralizada.

- En el año 2005, el Acuerdo Gubernativo No. 644-2005, modifica entre otros el Artículo 25 del reglamento de la ley que refiere a contrato abierto, reestructurando la administración del mecanismo y eliminando el porcentaje de variación de precio del 3% para la adjudicación.
- En el año 2006, el Acuerdo Gubernativo No. 368-2006, entre otros el Artículo 25 del reglamento de la ley, ampliando el periodo para la recepción de ofertas a 40 días hábiles; en congruencia con el Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y los Estados Unidos de América Decreto 31-2005



del Congreso de la República de Guatemala. A finales del año 2006, el Acuerdo Gubernativo No. 3512-2006 se modifica entre otros, el Artículo 25 del reglamento de la ley, restableciendo el margen del 3% de variación con respecto a la adjudicación, permitiendo adjudicar hasta 2 proveedores por arca, con un máximo de 8 marcas por renglón, dando la posibilidad de 16 proveedores contratados para abastecer un mismo producto.

- En el año 2007, el Acuerdo Gubernativo No. 151-2007, reforma el Artículo 25 del reglamento de la ley, adecuando el periodo para la recepción de ofertas en 40 días calendario y amplía la cantidad de proveedores que pueden adjudicarse, permitiendo 3 proveedores por marca, con un máximo de 8 marcas por renglón, dando la posibilidad de 24 proveedores contratados para abastecer un mismo producto.
- En el año 2010, con el Decreto No. 45-2010 del Congreso de la República de Guatemala, se reforma entre otros, el Artículo 46 de la Ley de Contrataciones del Estado, respecto al mecanismo de contrato abierto, trasladando y regulando en la Ley las diferentes condiciones que se encontraban únicamente en el reglamento, es decir en el Artículo 25.
- Finalmente en el año 2011, el Decreto No. 06-2011 del Congreso de la República de Guatemala, que modifica entre otros el Artículo 46 de la Ley de Contrataciones del Estado, respecto a los precios de referencia. Así como también, adecúa el Artículo 28 Criterios de Calificación estableciendo para todos mecanismos de



compra, incluyendo el contrato abierto, que una vez calificado el cumplimiento de los requisitos que establece el Reglamento para el Control Sanitario de los Medicamentos y Productos Afines, en lo que se refiere a seguridad, eficacia y calidad, se utilizará el precio más bajo como criterio de calificación.

### **1.3.3 Cotización**

Es el sistema de compra que establece la Ley de Contrataciones del Estado, por medio del cual se realizan compras cuando el precio de los bienes, de las obras, suministros o remuneración de los servicios se encuentren dentro del rango de noventa mil un quetzales (Q90,001.00) a novecientos mil quetzales (Q 900,000.00).

### **1.3.4 Licitación**

La licitación es el procedimiento legal y técnico de compra, a través del cual se adquieren bienes, obras, suministros y se contratan servicios, que permite a las entidades del Estado y demás instituciones sujetas a la aplicación de la Ley de Contrataciones del Estado, llevar a cabo sus planes de trabajo. La compra debe exceder de novecientos mil quetzales (Q. 900,000.00) y debe cumplir con varias etapas, las cuales se desarrollan más adelante.

Dentro de los procesos de licitación y cotización, una de las diferencias es el monto de la compra o contratación, sin embargo, el procedimiento para la realización de las mismas es similar, con algunas variaciones que se señalarán en el desarrollo de las



etapas de los procesos. El Artículo 42 de la Ley de Contrataciones del Estado, establece que las disposiciones en materia de Licitación, regirán supletoriamente en el régimen de cotización en lo que fueren aplicables.

### **1.3.5 Compras por casos de excepción**

Las compras por casos de excepción, se realizan al ocurrir situaciones especiales en las contrataciones de las dependencias y entidades públicas, por lo que la Ley de Contrataciones del Estado, en el Artículo 44, en su parte conducente, establece los casos en los que **no es obligatoria la licitación, ni la cotización**, para los cuales regula procedimientos en el reglamento de la referida ley, siendo los casos siguientes:

1. La adquisición de bienes, contratación de obras, servicios y suministros para salvaguardar las fronteras, puentes, los recursos naturales sujetos al régimen internacional o la integridad territorial de Guatemala.
2. La compra y contratación de bienes, suministros, obras y servicios indispensables para solucionar situaciones derivadas de los estados de excepción declarados conforme la Ley Constitucional de Orden Público que hayan ocasionado la suspensión de servicios públicos o que sea inminentemente tal suspensión, debiéndose declarar el estado de excepción por el Organismo Ejecutivo en Consejo de Ministros, a través de Acuerdo Gubernativo.



3. La compra y contratación de bienes, suministros, obras y servicios que sean necesarios y urgentes para resolver situaciones de interés nacional o beneficio social, siempre que ello se declare así, mediante acuerdo, tomado por el respectivo presidente de cada uno de los organismos del Estado, así:
  - a. Organismo Ejecutivo, con el Consejo de Ministros,
  - b. Organismo Legislativo, con la Junta Directiva,
  - c. Organismo Judicial, con su órgano superior de administración.
  - d. Compra de bienes muebles e inmuebles y acondicionamiento de embajadas, obligaciones, delegaciones, consulados, o misiones de Guatemala en el extranjero.
4. Contratación de obras o servicios para dependencias del Estado en el extranjero.
5. La compra de armamento, municiones, equipo, materiales de construcción, aeronaves, barcos y demás vehículos, combustibles, lubricantes, víveres y la contratación de servicios o suministros que se hagan para el Ejército de Guatemala y sus instituciones, a través del Ministerio de la Defensa Nacional.
6. La compra de metales necesarios para el acuñamiento de moneda, sistemas,



equipos, impresión de formas de billetes y títulos-valores.

7. La compra de bienes inmuebles que sean indispensables por su localización para la realización de obras o prestaciones de servicios públicos, que únicamente puedan ser adquiridos de una sola persona, cuyo precio no sea mayor al avalúo que practique el Ministerio de Fianzas Públicas.
8. La contratación de servicios profesionales individuales en general.
9. La compra y contratación de bienes, suministros y servicios con proveedores únicos.

No será obligatoria la licitación, **pero se sujeta a cotización o al procedimiento determinado en la Ley de Contrataciones o su reglamento**, los casos siguientes:

1. El arrendamiento con o sin opción de compra de inmuebles, maquinaria y equipo dentro o fuera del territorio nacional.
2. La contratación de estudios, diseños, supervisión de obras y la contratación de servicios técnicos.
3. La adquisición de obras científicas, artísticas o literarias; previo dictamen favorable de la autoridad competente.



4. La adquisición de bancos de materiales destinados a la construcción de obras públicas.
5. Los contratos que celebre el Tribunal Supremo Electoral para la realización de eventos electorales.

Las dependencias del Estado, deben utilizar los procedimientos antes indicados conforme a las situaciones especiales para cada caso de excepción, evitando usar los mismos con el fin de no licitar.



## CAPÍTULO II

### 2 Fases de los procesos de licitación y cotización

#### 2.1 Programación de negociaciones

Las entidades públicas, antes del inicio del ejercicio fiscal, deberá programar las compras, suministros y contrataciones que tengan que realizar durante el mismo, debiéndose contemplar las necesidades en el Plan Operativo Anual (POA) en el anteproyecto de presupuesto. En necesidades particulares, cuando no se cuente con las asignaciones presupuestarias, las unidades solicitantes deben asegurar la asignación y partida presupuestaria correspondiente, previa a la adjudicación definitiva y firma del contrato.

El plan operativo, es un documento oficial en el que los responsables de una organización, enumeran los objetivos y las directrices que deben cumplir en el corto plazo. Por ello, un plan operativo se establece generalmente con una duración efectiva de un año, lo que hace que también sea conocido como plan operativo anual o POA.

Este plan es la culminación del detalle de un plan estratégico y de un plan director. Debido a esta circunstancia, el POA debe adaptar los objetivos generales de la institución a cada departamento, y traducir la estrategia global de la misma en el día a día de sus trabajadores, por lo cual una de las utilidades fundamentales de establecer



un plan operativo radica en que es posible, mediante las herramientas adecuadas, realizar un seguimiento del mismo, con el fin de evitar desviaciones en los objetivos.

Las principales herramientas software que ayudan a monitorizar un plan estratégico u operativo se refieren a el cuadro de mando integral, los sistemas de información ejecutiva, y los sistemas de soporte a la decisión.

## **2.2 Pedido**

El pedido da inicio al proceso de adquisición, el cual lo elaboran las unidades administrativas de cada dependencia, conforme a los requisitos indicados en el Artículo 15 y 16 del reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. La realización del pedido consiste en solicitar al departamento de compras o su equivalente de cada institución, los bienes, suministros, equipos, servicios u obras, para satisfacer las necesidades y asegurar el buen funcionamiento de las dependencias, tomando en consideración las normas presupuestarias aplicables para la ejecución del gasto.

Algunas instituciones implementan sistemas de control o una herramienta informática, para llevar el registro de los pedidos que emiten las unidades o dependencias que requieran la compra y contratación de bienes, suministros, obras y servicios, lo que permite optimizar recursos y agilizar los distintos procesos. Con la automatización de los procesos de compra, se puede dar seguimiento a los mismos, permitiendo contar



con información oportuna para la toma de decisiones y estrategias de acción y obtener datos en línea, informes ejecutivos de la totalidad de los procesos que se generan.

### **2.3 Documentos de licitación**

Se refiere a las condiciones, características, indicaciones y demás aspectos establecidos en el artículo 18 de la citada ley, así como también anexos que se consideren convenientes para el adecuado desarrollo del evento.

Los documentos serán conformados por:

- a. Bases,
- b. Especificaciones generales,
- c. Especificaciones técnicas,
- d. Disposiciones especiales,
- e. Planos de construcción cuando aplique.

El Artículo 5 del reglamento de la ley en referencia, establece que en caso de discrepancia en los documentos de licitación, el orden que prevalecen es el siguiente:



Disposiciones Especiales, Especificaciones Técnicas, Especificaciones Generales, Planos y Bases de Licitación.

### **2.3.1 Requisitos de los documentos de licitación**

De conformidad con lo que establece el Artículo 19 de la Ley de Contrataciones del Estado, las bases de licitación, como para la cotización en lo que fueren aplicables, deberán contener como mínimo lo siguiente:

1. Condiciones que deben reunir los oferentes.
2. Características generales y específicas, cuando se trate de bienes y/o servicios.
3. Lugar y forma en donde será ejecutada la obra, entregados los bienes o prestados servicios.
4. Listado de documentos que debe contener la plica, en original y copias requeridas, una de las cuales será puesta a disposición de los oferentes.
5. Indicación de que el oferente deberá constituir, según el caso, las garantías a que se refiere el Título V, Capítulo único de la Ley en referencia.
6. En casos especiales y cuando la autoridad superior lo considere oportuno, las garantías que deberá constituir el contratista, con indicación de los riesgos, a cubrir, su vigencia y montos.
7. Forma de pago de la obra, de los bienes y servicios.
8. Porcentaje de anticipo y procedimiento para otorgarlo, cuando este se conceda.



9. Lugar, dirección exacta, fecha y hora en que se efectuará la diligencia de presentación, recepción y apertura de plicas.
10. Declaración Jurada de que el oferente no es deudor moroso del Estado ni las entidades a las que se refiere el Artículo 1, de la Ley en referencia o en su defecto, compromiso formal de que, en caso de adjudicársele la negociación, previo a la suscripción del contrato acreditará haber efectuado el pago correspondiente.
11. Indicación de la forma de integración de precios unitarios por renglón.
12. Criterios que deberán seguir la junta de licitación para calificar las ofertas recibidas.
13. Indicación de los requisitos que se consideren fundamentales y
14. Modelo de oferta y proyecto de contrato.

Con respecto al numeral 10 antes indicado, que se refiere a la presentación de la declaración jurada, me permito aclarar que el último párrafo de ésta disposición fue derogado tácitamente por el Artículo 15 literal c. del Decreto 27-2009 del Congreso de la República de Guatemala, publicado el 10 de septiembre del año 2009, que reformó el Artículo 80 de la Ley de Contrataciones del Estado, el que se refiere a que no podrán cotizar, licitar ni celebrar contratos con el Estado derivado de la aplicación de la Ley de Contrataciones del Estado, las personas que no estuvieran al día en los pagos de sus obligaciones tributarias y de seguridad social.

Además, de fijarse ésta prohibición, el oferente debe ser inhabilitado como proveedor del Estado, debiéndose registrar la respectiva inhabilitación en el Registro de



Proveedores de GUATECOMPRAS, luego de haber agotado el procedimiento que corresponda.

Por otra parte el Artículo 9 del reglamento de la ley en mención, refiere que la plica debe contener como mínimo y según el caso los documentos siguientes:

1. La oferta firmada por el oferente o su representante legal.
2. Declaración jurada que el oferente no es deudor moroso del Estado, ni de las entidades a las que se refiere el Artículo 1 de la Ley relacionada.
3. Declaración jurada a que se refiere el Artículo 26 de la Ley de Contrataciones del Estado y corresponde a que el oferente que participe en procesos de licitaciones, cotizaciones y casos de excepción declare que no se encuentra contemplado en ninguno de los casos a que se refiere el Artículo 80 de la Ley de Contrataciones del Estado.
4. Garantía de sostenimiento de oferta.
5. Constancia de estar precalificado en el registro correspondiente.
6. Programa preliminar de inversión y ejecución de los trabajos, de acuerdo al sistema que se especifique en las bases, o calendarización para la entrega de bienes o suministros.
7. Cuadro de cantidades estimadas de trabajo.
8. Análisis detallado de la integración de costos de todos y cada uno de los precios unitarios que se aplicarán a los diferentes conceptos o renglones de trabajo.
9. Documentos que acrediten la personalidad jurídica del oferente y la personería jurídica de su representante, en su caso.



Para el cumplimiento de este requisito, si el oferente es una persona individual se puede solicitar que presente fotocopia legalizada de la patente de comercio de empresa, cédula de vecindad completa o documento personal de Identificación – DPI-, del propietario o mandatario, según el caso y testimonio de la escritura pública de mandato, si fuera el caso, debidamente inscrito en los registros correspondiente.

Si el oferente es una persona jurídica, debe presentar fotocopia legalizada del testimonio de la escritura pública de constitución de la sociedad y sus modificaciones si las hubiere, debidamente inscritas en el Registro Mercantil, además el documento que acredite el nombramiento del representante legal o mandatario debidamente inscrito en los registros correspondientes, además la cédula de vecindad completa o documento personal de identificación –DPI-, del representante legal o mandatario y de ser extranjeros se debe adjuntar fotocopia legalizada de pasaporte completo vigente, patente de comercio de sociedad y patente de comercio de empresa.

Además de los requisitos detallados anteriormente, el Acuerdo Ministerial Número 24-2010, del Ministerio de Finanzas Públicas, que regula las normas de transparencia en los procedimientos de compra o contratación pública, se deben solicitar a los oferentes los requisitos siguientes:



- a. Declaración jurada que haga constar que toda la información y documentos anexos proporcionados por el oferente, al Registro de Proveedores adscrito al Ministerio de Finanzas Públicas está actualizada y es de fácil acceso.
- b. Certificación bancaria que acredite la titularidad de las cuentas y operaciones bancarias que posee. Para el efecto deberá contener la información siguiente:
- Identificación del cuentahabiente.
  - Tipo de cuentas que posee en la entidad bancaria.
  - Promedio de cifras antes del punto decimal de los saldos que posee.
  - Tiempo de manejo de la cuenta.
  - Clase de cuentahabientes.
  - Determinación si posee créditos.
  - Saldo del deudor.
  - Clasificación o categoría del deudor de conformidad con la normativa correspondiente.

El Ministerio de Finanzas Públicas a través de la Dirección Normativa de Contrataciones y Adquisiciones del Estado emitirá el formato respectivo que contenga la información detallada.



Considero importante mencionar con relación a la certificación bancaria, se establezca en las bases de cotización o licitación que la Junta deberá tomar en cuenta o calificar el promedio de cifras antes del punto decimal de los saldos que posee cada oferente, toda vez que la pretensión es garantizar la estabilidad financiera que tenga el posible adjudicado, en relación al monto adjudicado.

- c. Declaración jurada sobre la inexistencia de conflicto de interés entre el oferente y el Banco que acredite la titularidad de sus cuentas bancarias.

#### **2.4 Dictamen técnico**

Conforme a lo que establece el Artículo 6 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el expediente es trasladado por el departamento gestor de las compras, a la autoridad administrativa superior, solicitando se designe al personal especializado para que emita el dictamen técnico respecto a los documentos de licitación. Una fase es designar la siguiente fase es emitir el dictamen técnico.

#### **2.5 Dictamen legal**

Emitido el dictamen técnico, se debe realizar a los documentos de licitación el examen de los aspectos jurídicos. Esta actividad es realizada normalmente por el departamento



jurídico de la dependencia contratante, sobre todo que dentro de sus funciones está la de emitir dictámenes.

Al respecto de la emisión del dictamen técnico y legal, es conveniente mencionar que conforme a lo establecido en la guía básica que contiene la implementación del procedimiento para la preparación y publicación de los eventos dentro del portal de GUATECOMPRAS, publicada como base legal en GUATECOMPRAS y la cual entró en vigencia el 1 de marzo del año 2010, existen los apartados de opinión jurídica y dictamen técnico, entre otros, campos dentro del sistema que son contemplados como obligatorios, tanto para los eventos de licitación como para eventos de cotización.

Al respecto, considero que para los eventos de cotización no debe obligarse la misión de dictamen técnico y legales, siendo que los mismos deben aprobarse por la autoridad correspondiente, en función de la revisión, supervisión y responsabilidad del departamento de compras que genera el proceso, quienes oportunamente pueden consensuar modelos de documentos de cotización con el departamento legal y otras dependencias de la institución que se relacionan con el expediente de compra, lo cual permitiría agilizar el trámite de compra.

Para sustentar mi punto de vista, refiero que la Constitución Política de la República de Guatemala, obliga a los funcionarios sujetarse a la ley, por lo que para la compra, venta y contratación de bienes, suministros, obras y servicios que requiera cualquier



institución, se deben observar las disposiciones contenidas en la Ley de Contrataciones del Estado y su reglamento.

Además, atendiendo a la jerarquía de las normas en los asuntos de contrataciones, se debe dar estricto cumplimiento a lo establecido en dicha normativa, cuyas normas contenidas en los Artículos 21 de la citada ley y Artículo 6 del reglamento, hacen referencia a la aprobación de los documentos de licitación, previo los dictámenes técnicos que determina el reglamento, cuya disposición no aplica para el sistema de cotización, en vista que la norma específica para el sistema de cotización, son los Artículos 40 de la referida ley y Artículo 15 y 16 del su reglamento, los cuales se refieren a la aprobación de formulario y documentos de cotización, sin exigir dictámenes previos.

No obstante, que el Artículo 42 de la ley en mención, indica que las disposiciones en materia de licitación, regirán supletoriamente en el régimen de cotización en lo que fueren aplicables, lo cual significa que para cotización las entidades no están obligadas a cumplir con la totalidad de los requisitos exigidos para el régimen de licitación, puesto esto es una característica que diferencia a un régimen de otro, considerando además que el espíritu de la cotización, es realizar una compra más rápida y si este régimen lo comparamos a un proceso de licitación, las únicas diferencias serían la convocatoria y el plazo de la publicación.



Con respecto a la clase de dictamen que se requiere en el Artículo 21 de la Ley de Contrataciones del Estado, considero que es un dictamen obligatorio, para el proceso de licitación, tomando en cuenta que en la doctrina hay tres clases de dictámenes: Facultativo: Es aquel a través del cual el administrador queda en libertad de pedirlo, la ley no obliga a pedirlo ni a que el administrador tenga que basar su actuación o su resolución final en el dictamen; dictamen obligatorio: la ley obliga a que el administrador requiera el dictamen, pero no obliga a que en la decisión se tome obligadamente el contenido del mismo, y finalmente el dictamen vinculante: Es el que la ley obliga a pedirlo al órgano consultivo y también obliga a basar su resolución o acto administrativo en el dictamen<sup>2</sup>.

## 2.6 Proyecto de bases

La institución a cargo de un proceso de compra o contratación de un servicio, debe publicar el proyecto de bases en el Sistema de Información de Contrataciones y Adquisiciones Públicas del Estado –GUATECOMPRAS- [www.guatecompras.gt](http://www.guatecompras.gt) El sistema genera el Número de Operación Guatecompras -NOG-, en el que los interesados pueden efectuar comentarios o sugerencias que permitan mejorar el contenido de las bases.

---

<sup>2</sup> Calderón Haroldo, Hugo Morales. **Teoría general del derecho administrativo** Tomo I. Pág. 27.



El proyecto de bases debe permanecer en GUATECOMPRAS, un plazo no menor de tres días hábiles. Si hay algún comentario o sugerencia, la entidad debe brindar respuesta por medio de GUATECOMPRAS, lo cual está regulado en el Artículo 10 de la Resolución Número 11-2010 emitida por la Dirección Normativa de Contrataciones y Adquisiciones del Estado del Ministerio de Finanzas Públicas.

Por la redacción del artículo antes mencionado, la fase en la que estimo que el proyecto de bases debe publicarse, es posterior a la emisión de los dictámenes a que se refiere el Artículo 6 del reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, toda vez que el Artículo 10 de la resolución mencionada, establece que el proyecto debe publicarse previo a la aprobación de los documentos de compra o contratación y de haber comentarios o sugerencias al proyecto de bases y tomando en cuenta que el mismo cuenta con los dictámenes respectivos, se deben ampliar, modificar o emitir nuevos dictámenes.

Por otra parte, es importante aclarar que tanto la Ley de Contrataciones del Estado, el reglamento y la resolución mencionada, hacen referencia a la palabra **bases o documentos de licitación o cotización**, en forma indistinta, cuando lo correcto sería documentos de licitación o cotización, tomando en cuenta que el Artículo 18 de la Ley de Contrataciones del Estado, claramente enumera los documentos que deben elaborarse para llevar a cabo una licitación, incluyendo como uno de ellos, las bases de licitación, los cuales en su conjunto, integran los documentos de licitación o cotización.



## **2.7 Aprobación de los documentos**

Posteriormente el departamento de compras, remite el expediente a la autoridad administrativa superior para revisión, análisis del expediente respectivo y aprobación del pedido, documentos de licitación o cotización, convocatoria y publicaciones, de conformidad con el Artículo 21 de la Ley de Contrataciones del Estado.

La autoridad puede devolver las diligencias al departamento de compras de la institución, para consulta, corrección, enmiendas o ampliación a los documentos; una vez realizadas las mismas, el expediente se traslada nuevamente a la autoridad administrativa superior, para la aprobación respectiva. Concluido el periodo de observaciones y respuestas a las mismas, se debe aprobar los documentos de licitación o cotización.

## **2.8 Publicación**

El Artículo 23 de la Ley de Contrataciones del Estado estipula que la convocatoria a licitar, deberá publicarse en GUATECOMPRAS, y una vez en el diario oficial. Entre ambas publicaciones debe mediar un plazo no mayor de cinco días calendario. Entre la publicación en GUATECOMPRAS y el día establecido para la presentación y recepción de ofertas, deben transcurrir por lo menos 40 días calendario.



Para poder cumplir con los cinco días calendario, entre la publicación en Guatecompras, la publicación en el diario oficial, que en este caso sería el Diario de Centro América, estimo que es un tiempo muy corto, toda vez que ésta institución solicita que se reserve el espacio con dos días hábiles de anticipación, además que se contempló en Ley de Contrataciones del Estado, que esos cinco días son calendario y no días hábiles lo cual afecta para la programación que se realiza, derivado que la institución encargada de realizar la publicación la cual es la Tipografía Nacional solo labora de lunes a viernes.

Aprobados los documentos correspondientes, es necesario que el departamento de compras o dependencia encargada del proceso de compra, realice lo siguiente:

- a. Programa lugar, dirección, fecha y hora para: visitas (cuando aplique), recepción de ofertas, apertura de plicas, plazo para adjudicar, etcétera.
- b. Completa en los documentos de licitación o cotización: número de evento, encabezado, NOG, cronograma de actividades, entre otros.
- c. Publicación de los documentos de licitación o cotización que fueron aprobados y de la convocatoria en Guatecompras. Se recomienda que se revise que el documento objeto de publicación, sea el documento final, en vista que se ha detectado que en el portal de Guatecompras, notas aclaratorias de las instituciones en donde informan que por error el documento de licitación o



cotización que fue publicado, es una versión anterior y peor aún que el documento no pertenece al Número de Operación de GUATECOMPRAS –NOG. Esto para evitar confusión en los posibles oferentes y minimizar los riesgos de consultas, inconformidades e incluso impugnaciones en el curso del proceso.

También se debe publicar la solicitud de compra, dictamen legal y técnico, proyecto de contrato, invitación a participar, el formulario de oferta, resolución de aprobación y la solicitud de compra, confirmando si todos estos documentos se pueden abrir en el portal y que los mismos sean legibles.

Con anterioridad comenté que el proceso de cotización tenía variantes, con relación al proceso de licitación, siendo una de ellas la publicación, tomando en cuenta que el Artículo 39 de la Ley de Contrataciones del Estado contempla que la convocatoria a cotizar, deberá publicarse en GUATECOMPRAS y entre la publicación de la convocatoria en GUATECOMPRAS y el día establecido para la presentación y recepción de ofertas, deberá mediar un plazo mínimo de 8 días hábiles. Es de hacer notar que esta publicación únicamente se realiza en GUATECOMPRAS y no en el Diario Oficial.

Los documentos de cotización o licitación son puestos a disposición en GUATECOMPRAS, para que los interesados en participar en el proceso puedan adquirir los mismos, en forma gratuita, descargándolos del portal, para lo cual debe



consultar el Número de Operación de GUATECOMPRAS –NOG-, asignado al evento de compra.

## 2.9 Nombramiento de juntas de cotización y licitación

El Artículo 9 de la Ley de Contrataciones del Estado, establece que para el caso de licitación, le corresponde a la autoridad superior la designación de los integrantes de la junta de licitación. Por su parte el Artículo 11 de la ley en referencia, indica que el nombramiento de los miembros de la junta de licitación corresponde a la autoridad administrativa superior. Se interpreta que son dos actos distintos: por un lado la designación y por otro el nombramiento, sin embargo, en algunas instituciones emiten el **nombramiento**, pero no se da la designación como lo contempla la ley.

Por otra parte, la Ley de Contrataciones del Estado, no tiene previsto el nombramiento de suplentes, sin embargo, considero conveniente gestionar nombramientos de dos o más suplentes, para el caso de que algún integrante titular de la junta se excusara de participar.

Ser designado y nombrado como integrante de una junta de licitación o cotización, es de trascendencia e implica responsabilidad, debido que se está a cargo de un proceso de mucha importancia para la dependencia y que es a través de estos eventos que se logra satisfacer las necesidades de adquirir los bienes, suministros, obras y servicios, para que las dependencias cumplan con sus planes de trabajo.



El Artículo 10 y 16 de la Ley de Contrataciones del Estado establece que la junta de licitación o cotización es el único órgano competente para recibir, calificar y adjudicar las ofertas y tomarán sus decisiones por mayoría del total de sus miembros, quienes no podrán abstenerse de votar y su actuación debe dejarse constar en acta. Se puede dar el caso que un integrante de la junta no esté de acuerdo en la decisión, por lo que se debe anotar al margen de la resolución, los nombres del o los integrantes que hubieren votado en contra, esto aplicando supletoriamente lo establecido en el Artículo 83 del Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, Ley del Organismo Judicial.

Es importante que la dependencia a cargo del proceso, gestione o brinde la inducción a los integrantes de la junta nombrada, previo a la recepción de ofertas, en la cual es necesario enfatizar la importancia de la facultad designada y responsabilidades, la metodología para el desarrollo del proceso, recepción de ofertas, apertura de plicas, evaluación, calificación y adjudicación de ofertas, trámite de inconformidades, plazos, traslado de expedientes, entre otros aspectos y su actuación debe basarse a lo establecido en la Ley de Contrataciones del Estado y los documentos de licitación o cotización, para que el proceso se concluya con éxito, tomando en cuenta que algunos procesos de compra debido a deficiencias en la actuación de la junta, no son aprobados por la autoridad correspondiente o son objeto de hallazgos por parte de la Contraloría General de Cuentas, además la unidad no realiza la compra oportunamente.



## 2.10 Aclaraciones y modificaciones

Con base a lo que establece el Artículo 11 literal e), f) y g) de la Resolución No. 11-2010 emitida por la Dirección Normativa de Contrataciones y Adquisiciones del Estado del Ministerio de Finanzas Públicas, los interesados en participar en un proceso de compra, pueden solicitar aclaraciones sobre los documentos de licitación o cotización. La aclaración debe solicitarse a través de GUATECOMPRAS, por lo menos tres días hábiles antes de la fecha establecida para la presentación de ofertas. La entidad o dependencia a más tardar dos días hábiles antes de la fecha fijada para la presentación de ofertas debe aclarar o emitir las modificaciones a los documentos de licitación o cotización, cuando correspondan.

Asimismo, en el curso de la cotización o licitación, pero antes de la fecha establecida para la recepción de ofertas, la entidad podrá emitir las modificaciones a los documentos de cotización o licitación que crea convenientes, las que deben publicarse en GUATECOMPRAS, como lo establece el Artículo 19 BIS y 39 BIS de la Ley de Contrataciones del Estado y el artículo 11 literal g) de la Resolución No. 11-2010 del Ministerio de Finanzas Públicas, por lo que no es obligatoria nuevamente la publicación de la convocatoria en el Diario Oficial.



Es de hacer notar la importancia que obtuvo la emisión del Decreto Numero 11-2006 del Congreso de la República de Guatemala, que agregó el Artículo 19 BIS de la citada ley, en el cual se permite realizar modificaciones a los documentos de licitación, por lo que la entidad puede realizar correcciones, agregar un dato importante que se hubiera omitido en los documentos, etcétera, permitiendo perfeccionar los documentos, con la condición de brindarles más tiempo a los oferentes para la presentación de ofertas, considerando que la modificación a los documentos de licitación o cotización pudiera tratarse de incluir algún requisito que deben presentar los oferentes o bien alguna condición que modifique los precios, tiempo de entrega o cualquier circunstancia que el oferente no tenga contemplada, sin embargo, cuando la modificación sea a los documentos de una licitación y si la modificación se realiza con suficiente tiempo previo a la recepción de ofertas, no es necesario prorrogar la fecha que originalmente se había establecido.

No obstante al precepto jurídico antes mencionado, éste no es suficientemente claro, porque no indica la autoridad que debe aprobar la modificación y si la misma debe contener dictámenes técnicos y legales, dependiendo de la materia de modificación que se trate. Lo cual incide que cada entidad defina su propio criterio: unas llevan dictámenes, otras no, unas son aprobadas por los jefes de compras, otras las aprueba la autoridad superior, etcétera.



### **2.10.1 Clases de actas**

Durante el desarrollo del proceso, la junta debe dejar constancia en acta de todo lo actuado, las mismas deben firmarse por los integrantes y notificadas a los oferentes participantes a través de GUATECOMPRAS, a continuación menciono las diferentes actas que pueden suscribirse:

#### **a. Acta de ausencia de ofertas**

Es el acta que se emite cuando no concurre ningún oferente en la fecha y hora establecida en los documentos de licitación o cotización para la recepción de ofertas.

Si se diera ésta circunstancia, el Artículo 32 de la Ley de Contrataciones del Estado, establece que la junta debe faccionar el acta y hacer del conocimiento de la autoridad administrativa superior respectiva, para que se prorrogue el plazo para recibir ofertas.

Esta autorización puede darse a través de una providencia, oficio o resolución, debiéndose publicar en GUATECOMPRAS y en cuando se trate de eventos de licitación también se debe publicar en el Diario Oficial la nueva convocatoria, además se debe actualizar el cronograma de actividades relacionado con el proceso. Habiendo convocado nuevamente para recepción de ofertas y no se presenta ningún oferente, la autoridad superior queda facultada a realizar la compra directa a que se refiere el Artículo 43 de la Ley de Contrataciones del Estado.



A este último enunciado, es necesario indicar que el párrafo original que se refiere a la ausencia de ofertas, el Decreto 57-92 establecía: "En caso de ausencia de ofertas fehacientes, reguladas en el Artículo 32 de la presente Ley, se podrá realizar la compra directa, sin entender los límites establecido en el presente Artículo." No obstante en las reformas al Artículo 43 de la Ley de Contrataciones del Estado mediante el Decreto 27-2009 y el Decreto 34-2001, ambos del Congreso de la República de Guatemala, ya no se vinculó éste párrafo, con el Artículo 32 de la Ley en mención, lo cual estimo que es importante por tratarse de una ausencia de ofertas y habiendo agotado el proceso, la autoridad puede gestionar la compra directa, sin importar su monto, en vista que si se interpreta que es una compra directa con el monto de hasta Q 90,000.00, sería un proceso ineficaz, tomando en consideración que el proceso que se originó fue uno de cotización o bien un proceso de licitación, cuyos montos sobrepasan el establecido en compra directa.

Es importante indicar, que si la entidad tiene conocimiento de algún proveedor con quien se pueda comprar el bien o suministro o contratar el servicio, es conveniente que por escrito solicite al proveedor su oferta y la documentación que respaldará la negociación, por ejemplo: Patente de comercio de empresa, cédula de vecindad o documento personal de identificación del propietario, representante legal o mandatario, acta notarial de nombramiento del representante legal, según sea el caso, entre otros, toda vez que si el monto de la compra sobrepasa la cantidad de cien mil quetzales (Q100,000.00), se debe realizar un contrato administrativo.



En GUATECOMPRAS, es compleja la ejecución del Número de Operación de Guatecompras del evento que fue creado y del que no se pudieron obtener ofertas en la primera y segunda convocatoria, toda vez que se debiera vincular éste NOG, con el nuevo NOG que se crea para realizar el evento de compra directa por ausencia de ofertas, situación que no sucede y en todo caso éste último cuando se adjudica por un monto mayor a noventa mil quetzales (Q90,000.00), el sistema no permite finalizarlo adjudicado, porque su monto sobrepasa el monto de la compra directa, por lo que considero necesario que la Dirección Normativa de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, del Ministerio de Finanzas Públicas, realice las adecuaciones y mejore el sistema de GUATECOMPRAS, para hacer funcional la compra directa por ausencia de ofertas.

**b. Acta de recepción de ofertas y apertura de plicas**

Es el acta que se suscribe en forma simultánea el día de la recepción de ofertas y apertura de plicas, la cual puede contener los datos siguientes:

- El nombre de los oferentes participantes.
- Los montos totales de las ofertas presentadas.
- Entre otros.



Es recomendable que el contenido de esta acta sea únicamente con los datos necesarios o que solicita la Ley de Contrataciones del Estado, tomando en cuenta debe ser elaborada y suscrita en el propio acto de recepción de ofertas y apertura de plicas.

### **c. Acta de calificación y adjudicación de ofertas**

Dentro del plazo que señalen las bases, en acta se hace constar la adjudicación al oferente que ajustándose a los requisitos y condiciones de las bases, haya hecho la proposición más conveniente para los intereses de la entidad contratante, debiendo indicar lo siguiente:

- Las razones por las cuales se rechazó una o varias ofertas.
- Solicitud de requisitos fundamentales que no fueron presentados en la oferta o bien que no fueron presentados satisfactoriamente por los oferentes.
- Calificación de ofertas. Debe contener los cuadros o detalles de la evaluación efectuada a cada una de las ofertas recibidas, conteniendo los criterios de evaluación, su ponderación y el puntaje obtenido por cada oferta en cada uno de los criterios de calificación aplicados. Adjudicación de la oferta y en el caso que la adjudicación fuera parcial, las ofertas que fueron adjudicadas.
- Indicación de los oferentes que clasifiquen sucesivamente.



- Entre otros.

#### **d. Actas de rectificación, modificación, ampliación o ratificación**

Son las actas que se suscriben, dependiendo el curso que siga el proceso de licitación o cotización.

Los casos antes señalados, pueden darse cuando, la junta posterior a la adjudicación detecta errores u omisiones en el acta de adjudicación, ésta puede rectificar, ampliar o modificar dicha acta, también puede confirmar su actuación cuando la autoridad haya improbadado lo actuado, o bien puede modificar su decisión original, derivado de las observaciones formuladas por la autoridad, asimismo, puede modificar su decisión, procedente de inconformidades planteadas por algún oferente.

Las actas a las que se hace referencia con anterioridad pueden ser testadas, realizar algunas adiciones o entrerrenglonaduras, siempre y cuando se salven al final de las mismas, antes de las firmas, en el entendido que esto es factible cuando aún no ha sido notificado o a través del sistema GUATECOMPRAS u otro medio de notificación.



## 2.10.2 Impedimentos

Según el Artículo 12 de la Ley de Contrataciones del Estado los impedimentos son los siguientes:

- a. Ser parte en el asunto.
- b. Haber sido representante legal, gerente o empleado o alguno de sus parientes asesor, abogado o perito en el asunto o en la empresa ofertante.
- c. Tener él o alguno de sus parientes dentro de los grados de Ley, interés directo indirecto 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.
- f. Haber aceptado herencia, legado o donación de alguna de las partes.
- g. Ser socio o partícipe con alguna de las partes.
- h. Haber participado en la preparación del negocio, en cualquier fase.



### 2.10.3 Excusas

El Artículo 13 de la Ley de Contrataciones del Estado contempla las excusas siguientes:

- a. Cando 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 tengan 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.
- d. Cuando el integrante haya intervenido en el asunto que se convoque.
- 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, cónyuges 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 aquellas. Cuando el integrante, su esposa, descendiente, 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.
- h. Cuando el integrante, su esposa o pariente consanguíneo tenga juicio pendiente con alguna de las partes o lo haya tenido un año antes.
- i. Cuando el integrante, antes de adjudicar, haya externado opinión en el asunto que se ventila.
- j. Cuando el asunto pueda resultar daño o provecho para los intereses del integrante, su esposa o alguno de sus parientes consanguíneos.
- k. Cuando el integrante, su esposa, o alguno de sus parientes consanguíneos tengan enemistad grave con alguna de las partes. Se presume que hay enemistad grave por haber dañado o intentando dañar unas de las partes al integrante o éste a cualquiera de aquellos, en su persona, su honor o sus bienes, o a los parientes de uno y otros mencionados en este inciso. A todas las causales expresadas en el presente Artículo comprenden también a los abogados y representantes de las partes.



#### **2.10.4 Sanciones**

El ser integrante de una junta de licitación o cotización, conlleva una gran responsabilidad y el incumplimiento de lo preceptuado en la Ley de Contrataciones del Estado y su reglamento puede provocar sanciones, las cuales más adelante las menciono.

#### **2.11 Recepción de oferta y apertura de plicas**

##### **2.11.1 Recepción de ofertas**

La recepción de ofertas, se debe realizar en el lugar, dirección, fecha, hora y forma que señalen los documentos de cotización o licitación y su duración es de treinta minutos, con base a lo que determina el Artículo 24 de la Ley de Contrataciones del Estado, después de esa hora la junta no podrá recibir ninguna oferta.

Los oferentes pueden llamarse en el orden en que se presentaron, debiendo entregar dos sobres, uno conteniendo los documentos originales y el otro conteniendo las copias de sus ofertas. Es conveniente que la junta entregue a cada oferente la constancia de haber recibido las ofertas. Esta constancia o boleta se llena con los datos colocados en la portada de la plica, la boleta original se entrega al oferente y la copia se puede adjuntar al sobre original.



### **2.11.2 Apertura de plicas**

Una vez transcurridos treinta minutos de la hora determinada para la presentación y recepción de ofertas, en acto público se procede a realizar la apertura de plicas. La apertura se realiza en presencia de todos los oferentes, lo cual da transparencia al proceso. La apertura de las plicas, se hace en el orden en que fueron recibidas las ofertas. Uno de los integrantes de la junta, deberá abrir el sobre original de la oferta, identificar el formulario de oferta o de cotización y deberá leer el nombre del oferente y el monto total ofertado.

Tratándose de la contratación de obras, el Artículo 29 de la Ley de Contrataciones del Estado, establece un procedimiento especial en lo que respecta a la apertura de plicas y tomando en cuenta que dentro de este mismo artículo hay muchas actividades que la junta debe realizar, sugiero el siguiente orden:

Al finalizar el período de presentación y recepción de ofertas y antes de abrir la primera plica, en acto público la junta:

- a. Debe dar a conocer a todos los oferentes el costo estimado por la entidad contratante.
- b. Apertura las plicas en el orden que fueron recibidas, dando lectura en voz alta los nombres de los oferentes y el precio total de cada oferta.



- c. Establecerá los oferentes que cumplan con los requisitos fundamentales definidos en los documentos de licitación o cotización y que estén comprendidos dentro de la franja del 25% arriba y 25% abajo del costo estimado por la entidad contratante.
- d. Realizará los cálculos para determinar el costo total oficial estimado, tomando en cuenta lo siguiente:
  - El 40% del costo estimado por la entidad contratante.
  - El 60% del promedio del costo de las ofertas que cumplan con lo establecido en el inciso c.
  - La sumatoria del 40% del costo estimado por la entidad contratante y el 60% del promedio del costo de las ofertas indicadas en el párrafo anterior, dará el costo total oficial estimado.
- e. Determinará los límites máximos de fluctuación, con respecto al costo total oficial estimado, estableciendo un 10% arriba y 15% hacia abajo.
- f. Dará a conocer a los oferentes el costo total oficial estimado.
- g. Cierre del acto público.

### **2.11.3 Suscripción de acta de recepción de ofertas y apertura de plicas**

La junta debe dejar constancia en acta de la recepción de ofertas y apertura de plicas. Conforme lo establece el Artículo 10 segundo párrafo del reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, debe publicarse en GUATECOMPRAS a más tardar el día



hábil posterior a la fecha establecida de recepción de ofertas y apertura de plicas, los nombres de los oferentes y el precio total de cada oferta recibida.

En éste sentido, se interpreta que en el cuerpo del acta de recepción de ofertas y apertura de plicas, se hace constar, el listado de las personas que presentaron ofertas y los respectivos montos ofertados, por lo tanto, lo que debe publicarse es el acta, en concordancia con lo indicado en la literal i. del Artículo 11 de la Resolución 11-2010 emitida por la Dirección Normativa de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, del Ministerio de Finanzas Públicas que se refiere a las Normas para el uso del Sistema de Información de Contrataciones y Adquisiciones del Estado –GUATECOMPRAS-.

#### **2.11.4 Numeración y rubrica de las ofertas recibidas**

La junta inmediatamente de haber dado lectura al nombre del oferente y el monto total ofertado, debe numerar y rubricar las ofertas. Si bien es cierto, el Artículo 10 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, indica que se rubrica y numeran las hojas que contengan las ofertas propiamente dichas, sin embargo, es conveniente que la junta estampe su rúbrica y numere todos los documentos contenidos en el sobre original, es decir la plica, ello garantiza que no se pueda incluir o sustraer documentos que no hayan sido presentados oportunamente.



No es necesario que la junta rubrique en el anverso o reverso de cada hoja que conforma el expediente, toda vez que la junta es responsable a partir de la recepción de ofertas y apertura de plicas.

## **2.12 Calificación de ofertas**

### **2.12.1 Presentación de un solo oferente**

Tal y como lo establece el Artículo 31 de la Ley de Contrataciones del Estado, si a la convocatoria a la licitación se presentare únicamente un oferente, la junta podrá adjudicar, siempre que a juicio de esta, la oferta satisfaga los requisitos exigidos en los documentos y que la proposición sea conveniente para los intereses de la entidad contratante, en caso contrario la junta podrá abstenerse de adjudicar.

Para el caso de cotización el Artículo 16 del reglamento de la ley en referencia, establece que si se presentan menos de tres ofertas firmes, la junta debe elevar el expediente a la autoridad administrativa superior informando dicha circunstancia, para que la misma sea calificada bajo la responsabilidad de la autoridad. Este fundamento jurídico hace referencia al Artículo 39 de la referida ley, mismo que fue modificado por el Decreto 27-2009, en el que ya no se menciona ninguna disposición de obtener tres ofertas firmes, por lo que considero que no se debe solicitar la autorización, lo cual es conveniente porque agiliza el proceso.



Por lo que realicé la investigación en el Sistema de Información de Guatecompras, en la página [www.guatecompras.gt](http://www.guatecompras.gt) las entidades que requieren o no la autorización, de eventos finalizados adjudicados:

No.	NOG	Descripción	Entidad	Ofertas presentadas	Solicitan autorización
1	1879316	Suministro de diesel	Instituto de Recreación de los Trabajadores IRTRA	Chevron Guatemala Inc, Sociedad Anónima	Si
2	2156032	Suministro de esponja extra grande de poliuretano	Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social	Medical Depot de Guatemala, Sociedad Anónima	No
3	2154293	Construcción de muro de contención	Ministerio de Comunicación Infraestructura y Vivienda	Servicios Hidráulicos Construcciones, Sociedad Anónima Única oferta presentada	No
4	1981692	Adquisición de artículos de oficina	Registro Nacional de las Personas	Papeles Varios, Sociedad Anónima  Papeles Ecológicos, Sociedad Anónima	No
5	2141221	Adquisición de dos (2) vehículos tipo camioneta agrícola	Contraloría General de Cuentas	Cofino Sthal y Compañía, Sociedad Anónima	No
6	2080540	Contratación del servicio de seguridad para las instalaciones de la Contraloría	Contraloría General de Cuentas	Empresa Servicio de Seguridad Integral Sociedad Anónima  Empresa Vigilancia y Seguridad Empresarial de Guatemala (Visegua)	No



		General de Cuentas			
7	2129396	Modulo telefónico	Municipalidad de Guatemala	E-Business Distribution, Sociedad Anónima	No
8	1437097	Adquisición de agua purificada	Congreso de la República de Guatemala	Desarrollo Comercial Guatemalteco, Sociedad Anónima	No

## 2.12.2 Revisión del cumplimiento de los requisitos

### 2.12.2.1 Requisitos fundamentales

Los requisitos fundamentales deben definirse en los documentos de licitación o cotización, uno de ellos es el formulario de oferta o de cotización, tomando en cuenta que es en donde se indica el precio que se ofrece. Otro requisito que muchas instituciones definen como fundamental es la fianza de sostenimiento de oferta, la cual garantiza que el oferente sostendrá o mantendrá el precio y demás condiciones de su oferta y si se retractara durante el proceso, el Estado o entidad requirente debe resarcirse de los daños ocasionados por el probable retiro de la oferta presentada en su oportunidad.

Cuando una entidad promueve un evento de licitación o cotización, su objetivo es obtener la mayor cantidad de ofertas y que la junta pueda evaluar dentro de las ofertas presentadas, cuáles de ellas cumplen con los requisitos fundamentales y no



fundamentales establecidos previamente, así como cuál es la oferta más conveniente para los intereses de la institución, sin embargo, muchas veces en los documentos de licitación o cotización, las entidades contratantes definen un sin número de requisitos fundamentales, corriéndose el riesgo que por alguna razón el requisito denominado como **requisito fundamental** no sea presentado o que el mismo no llene las formalidades que se requieren y la consecuencia es, que la oferta es rechazada por la junta de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley de Contrataciones del Estado y peor aún, cuando es única oferta presentada.

Al respecto estimo que se debe analizar y evaluar los requisitos fundamentales, en virtud que los requisitos no fundamentales, en el caso de no presentarse o que los mismos fueron presentados pero que no cumplen con las formalidades, la junta otorgará un plazo para que se subsanen.

Dentro de la fase de la revisión de los documentos fundamentales, el Artículo 2 del Acuerdo Ministerial No. 24-2010 del Ministerio de Finanzas Públicas, establece que en cualquier fase del procedimiento de compra, en la que el funcionario o empleado público responsable tenga duda razonable de la veracidad de los documentos o declaraciones presentadas por el oferente o adjudicatario, deberá requerir a éste por escrito, la información y constancias que permitan disipar la duda en un plazo que no exceda de dos días hábiles de conocido el hecho, la cual deberá anexarse al expediente de compra que se trate. Si se diera ese caso, la autoridad concederá al



oferente o adjudicatario, audiencia por dos días hábiles y resolverá dentro de un plazo similar.

En caso el oferente o adjudicatario no proporcione la información y constancias requeridas o persista la duda, el funcionario o empleado público responsable de la etapa en que se encuentre el proceso de compra o contratación, resolverá:

- a. Rechazar la oferta; o
- b. Improbar lo actuado.

Si se dieran los casos arriba señalados, el funcionario o empleado público deberá denunciar el hecho ante el Ministerio Público, sin perjuicio de las demás responsabilidades administrativas o sanciones que le fueran aplicables, debiendo ser inhabilitado en el Sistema GUAATECOMPRAS para ser proveedor del Estado, cuando proceda, bajo la responsabilidad de la autoridad superior de la entidad contratante.

#### **2.12.2.2 Requisitos no fundamentales**

Los requisitos no fundamentales, pueden satisfacerse por el oferente, en la forma siguiente:

- a. En la propia oferta (presentados el día de la recepción de ofertas y apertura de plicas), o



- b. Dentro del plazo común que fije la junta, si no fueron presentados el día de la recepción de ofertas y apertura de plicas, o
- c. Si fueron presentados el día de la recepción de ofertas y apertura de plicas pero sin la totalidad de información y formalidades requeridas.

Con fundamento en lo que establece el Artículo 30 de la Ley de Contrataciones del Estado y 11 literal j. de la Resolución 11-2010 Normas para el Uso del Sistema de Información de Contrataciones y Adquisiciones del Estado -GUATECOMPRAS-, emitidas por la Dirección Normativa de Contrataciones y Adquisiciones del Estado del Ministerio de Finanzas Públicas, si falta alguno de los requisitos no fundamentales o si no fueron presentados con las formalidades exigidas en los documentos de licitación o cotización, la junta podrá requerirlos al oferente a través de GUATECOMPRAS, en la cual se debe indicar los documentos que hacen falta en la oferta, debiendo establecer la información y formalidades con la que serán entregados.

La solicitud de estos requisitos se recomienda realizarla por medio de un oficio que contiene el listado de los requisitos no fundamentales faltantes o los que no cumplieron con las formalidades exigidas, en el oficio se debe señalar lugar, dirección y plazo para su presentación.



En cuanto al plazo que se fija para el cumplimiento de los requisitos no fundamentales, es conveniente que la junta analice el tipo de documentos o requisitos que se está requiriendo subsanar conforme a la naturaleza de lo que se desea adquirir, tomando en cuenta que en algunas oportunidades la junta otorga plazos muy cortos, inclusive en horas, únicamente con el fin de haber otorgado el plazo, lo que conlleva que los oferentes no puedan subsanar el requisito solicitado.

La junta debe calificar únicamente las ofertas que no hayan sido rechazadas por las circunstancias establecidas en la Ley de Contrataciones del Estado, su reglamento y los documentos de licitación o cotización, para lo cual utilizará la metodología establecida en los documentos respectivos.

### **2.12.2.3 Solicitud de aclaraciones y muestras**

La junta, con conforme a lo establecido en el Artículo 27 de la ley en mención, podrá solicitar a cualquier oferente las aclaraciones y muestras que considere pertinentes, **siempre y cuando** se refieran a requisitos y condiciones relacionados con la compra, o contratación de que se trate, que hayan sido solicitados en las bases y que sea económica y físicamente posible.

La junta no puede excederse en sus facultades, ni pedir o calificar otros requisitos que no estén previamente establecidos en los documentos de licitación o cotización, debe



ajustarse a lo establecido en la Ley de Contrataciones del Estado, a las condiciones establecidas en los documentos de licitación o cotización, criterios de calificación y la ponderación para la calificación.

### **2.13 Adjudicación**

Dentro del plazo establecido en las bases, la junta adjudicará el objeto del proceso al oferente que cumpla con los requisitos solicitados en los documentos y haya hecho la proposición más conveniente para los intereses de la institución contratante. En el acta que se suscriba, se debe incluir el cuadro o detalle de la evaluación efectuada a cada una de las ofertas recibidas, conteniendo los criterios de evaluación, la ponderación aplicada a cada uno de ellos y el puntaje obtenido por cada oferta en cada uno de los criterios de evaluación aplicados.

### **2.14 Notificación del acta de adjudicación**

La junta dentro de los dos días hábiles siguientes a la fecha de emisión del acta, debe publicar en GUATECOMPRAS el acta respectiva. De conformidad con el Artículo 35 de la Ley de Contrataciones del Estado, esta publicación constituye la notificación electrónica a los interesados y surte efectos el día siguiente de su publicación.



## **2.15 Inconformidades relacionadas con la adjudicación**

Las inconformidades relacionadas con la adjudicación, podrán presentarse dentro del plazo de cinco días calendario, posterior a la publicación de la adjudicación en GUATECOMPRAS. Por su parte, la junta, previo a trasladar el expediente a la autoridad que corresponda, debe contestar las inconformidades que se presenten en contra de lo actuado en un plazo no mayor de 5 días calendario, contados a partir de su presentación.

A consecuencia de una inconformidad, la junta de licitación o cotización podrá modificar su decisión únicamente dentro del plazo señalado, emitiendo para el efecto el acta correspondiente, la cual debe publicarse en GUATECOMPRAS.

## **2.16 Traslado del expediente a la autoridad**

Contestadas las inconformidades, si las hubiere, la junta remitirá el expediente a la autoridad correspondiente de la institución o entidad, dentro de los dos días hábiles siguientes, para su aprobación o improbación.

Se entiende por autoridad administrativa superior de la entidad interesada, la autoridad no colegiada que ocupa el orden jerárquico superior en la dependencia o entidad correspondiente y por autoridad superior, la autoridad que en cada caso determina el Artículo 9 de la Ley de Contrataciones del Estado.



A manera de ejemplo, puedo mencionar que dentro de una unidad ejecutora, que pertenece a un Ministerio del Organismo Ejecutivo, la autoridad administrativa superior, sería un director ejecutivo, gerente o funcionario equivalente cuando el monto no exceda de Q 900,000.00 que nos estaríamos refiriendo a un evento de cotización y la autoridad superior, sería el Ministro del ramo, cuando el monto exceda de Q. 900,000.00 que sería un evento de licitación pública.

## **2.17 Aprobación de lo actuado por la junta**

De acuerdo a lo que establece el Artículo 36 de la Ley de Contrataciones del Estado, la autoridad superior o autoridad administrativa superior de la institución o dependencia, debe aprobar o improbar lo actuado por la junta.

La autoridad puede devolver el expediente a la junta, cuando de su revisión establece que la junta adjudicó una oferta, la cual no presentó algún requisito fundamental, o habiéndolo presentado no se ajusta a las formalidades requeridas o que algún requisitos no fundamental no haya sido presentado o que el mismo no cumple con las formalidades solicitadas.

De igual forma puede darse el caso que la oferta adjudicada no cumple con las especificaciones generales, especificaciones técnicas y disposiciones especiales



solicitadas, o que el precio adjudicado, no se ajusta a las condiciones establecidas en los documentos de licitación o cotización, verbigracia, que la cantidad ofertada no estuviera consignada en quetzales, no incluyera el impuesto al valor agregado. Asimismo, se puede solicitar la revisión del expediente, cuando la junta no fundamente el rechazo de una oferta presentada, etcétera.

Si la autoridad imprueba, devolverá el expediente para revisión por la junta, quien con base a las observaciones formuladas podrá confirmar o modificar su decisión original en forma razonada, dentro del plazo de cinco días hábiles de recibido el expediente, la junta de licitación o cotización dentro de los dos días hábiles posteriores de adoptada la decisión, devolverá el expediente a la autoridad superior.

El Artículo 35 de la ley en mención, fue reformado por el Artículo 6 del Decreto 27-2009 del Congreso de la República de Guatemala, publicado el diez de septiembre del 2009, el cual en el último párrafo establece que: "Contra la resolución definitiva emitida por la entidad contratante podrá interponerse, en la fase respectiva, una inconformidad. El reglamento regulará lo respectivo a esta materia". Sin embargo, el reglamento, no ha sido reformado al respecto.



## **2.18 Suscripción y aprobación del contrato**

El contrato es el documento que detalla todas las condiciones que rigen el proceso de compra o contratación y se elabora con base a la Ley de Contrataciones del Estado y su reglamento, a la oferta adjudicada, a las especificaciones generales, especificaciones técnicas, disposiciones especiales y anexos de los documentos de licitación o cotización.

Con base a lo que establece el Artículo 47 de la Ley de Contrataciones del Estado, la suscripción del contrato podrá ser delegada por el funcionario, en cada caso por los viceministros, directores generales o directores de unidades ejecutoras.

La suscripción del mismo se realiza dentro del plazo de diez días hábiles, contados a partir de la adjudicación definitiva, lo cual es regulado en el Artículo 47 de la citada ley. Dicho contrato debe aprobarse por la autoridad que se refiere el Artículo 9 de la ley antes citada, dentro del plazo de diez días calendario, contados a partir de la presentación por parte del contratista de la garantía de cumplimiento de contrato.

Conforme a lo que establece el Artículo 3 del Acuerdo Ministerial No. 24-2010 del Ministerio de Finanzas Públicas que regula las Normas de Transparencia en los



procesos de compra o contratación pública, se debe incluir una cláusula especial en los proyectos de contratos la información siguiente:

“CLÁUSULA RELATIVA AL COHECHO: Yo el CONTRATISTA, manifiesto que conozco las penas relativas al delito de cohecho así como las disposiciones contenidas en el Capítulo III del Título XIII del Decreto 17-73 del Congreso de la República, Código Penal. Adicionalmente, conozco las normas jurídicas que facultan a la Autoridad Superior de la entidad afectada para aplicar las sanciones administrativas que pudieren corresponderme, incluyendo la inhabilitación en el Sistema GUATECOMPRAS.”

## **2.19 Notificaciones**

La globalización, el comercio electrónico y el internet se introdujeron en las distintas sociedades, por lo cual muchas personas alrededor del mundo, realizan actividades en las que se requiere la utilización de un medio informático. Las negociaciones mercantiles nacionales e internacionales, se han actualizado en cuanto a la actividad informática y sobre todo el Estado y sus instituciones han debido adaptarse a la realidad que exige constantes cambios.

Un ejemplo de ello es lo regulado en el Artículos 35 de la Ley de Contrataciones del Estado y 17 de la Resolución No. 11-2010 del Ministerio de Finanzas Públicas, en cuanto a que las notificaciones que surjan de cualquier proceso de compra, serán efectuadas por vía electrónica a través de GUATECOMPRAS y deberán realizarse



dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a la fecha de emisión del acto o resolución que corresponda y surtirán sus efectos al día siguiente de su publicación en dicho sistema, sin embargo, considero que este plazo es muy corto tomando en cuenta que conlleva tiempo la firma de estos documentos y el regreso del expediente al departamento gestor de las compras quienes tienen los usuarios autorizados para las publicaciones en GUATECOMPRAS.

Este sistema de notificación fue un gran progreso legal que alcanzó la Ley de Contrataciones del Estado, porque facilitó esta actividad para las entidades que se encarga de los procesos de compra, sin embargo obliga que el oferente esté siempre pendiente del proceso en el que participa y que se afiance de herramientas tecnológicas, como equipo de computación, internet, etcétera, para enterarse de lo resuelto en forma electrónica.

No obstante este avance, ya estaba conceptualizado en el Decreto número 47-2008, Ley de Reconocimiento de las Comunicaciones y Firmas Electrónicas, cuya Ley consideró que la tecnología en la sociedad guatemalteca era una realidad y para adaptarnos al contexto del mundo digital y derivado de la promoción del comercio electrónico, su objetivo fue de facilitar el comercio electrónico tanto en el interior como fuera de las fronteras de nuestro país.



## CAPÍTULO III

### 3. Recursos administrativos

Los recursos administrativos, según lo define la doctrina son los procedimientos que regulan objeciones a la decisión administrativa con forma de resolución administrativa, a la cual se imputa algún defecto de forma o de fondo, con la finalidad de corregir o eliminar ese defecto.<sup>3</sup>

Entendiéndose entonces, que los recursos administrativos, son los mecanismos de defensa que poseen los particulares frente a la administración pública, los cuales sirven para oponerse o manifestar su desacuerdo en las resoluciones que afectan sus intereses, partiendo desde la primicia que en los actos que se resuelvan se deben aplicar los principios de legalidad y juridicidad, así como las formalidades legales, los motivos que fijan las leyes y con el contenido que las mismas señalen.

#### 3.1 Ámbito de aplicación de los recursos

El Artículo 17 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, preceptúa que los recursos administrativos de revocatoria y reposición establecidos en los Artículos 7 y 9 de la Ley

---

<sup>3</sup> Castillo González, Jorge Mario, **Derecho procesal administrativo**, Tomo II. Pág. 625.



de lo Contencioso Administrativo, serán los únicos medios de impugnación ordinarios en toda la administración pública centralizada y descentralizada o autónoma. (Exceptuado cuando la ley específica defina sus propias impugnaciones, verbigracia, Ley Orgánica del IGSS, artículo 52) Exceptuando los casos en que la impugnación de una resolución deba conocerla un Tribunal de Trabajo y Previsión Social. Además el Artículo 17 BIS de la misma Ley, refiere que las excepciones aplican en materia laboral y en materia tributaria, para lo cual se aplicarán los procedimientos regulados en el Código de Trabajo y Código Tributario, respectivamente.

Al respecto, es importante mencionar que anteriormente, en materia de compras se encontraba contemplado el recurso de revisión, el cual procedía interponer en contra del acta de adjudicación; sin embargo, a través del Decreto número 11-2006 del Congreso de la República, fueron reformados los Artículos 99 y 100 de la Ley de Contrataciones del Estado, equiparando nominal y procedimentalmente los recursos por plantear en esta materia, a los ya establecidos en la Ley de lo Contencioso Administrativo, siendo éstos: de **revocatoria** y de **reposición**, con la única diferencia que los plazos para la interposición son más extensos, puesto que se fijó el plazo de diez días hábiles siguientes al de la notificación de la resolución respectiva.

Además, en el precepto jurídico antes señalado se estableció que tales medios de impugnación proceden contra la resolución dictada por las autoridades correspondientes, a diferencia de la anterior regulación que permitía la impugnación de



un acto administrativo que aún no había causado firmeza (acta de adjudicación) puesto que debía someterse a la aprobación de la autoridad competente.

Lo relativo a los recursos idóneos en esta materia también se encuentra contemplado en el Artículo 11 literal m) de la Resolución 11-2010 del 22 de abril del 2010 de la Dirección Normativa de Contrataciones y Adquisiciones del Estado del Ministerio de Finanzas Públicas, que se refiere al momento de la publicación del acto administrativo que contiene la respuesta que se emite por motivo de la impugnación legal.

### 3.2 Presupuestos

- a. Únicamente las resoluciones administrativas son objeto de impugnación por medio de recursos administrativos, lo que significa que se deben excluir las providencias, oficios, dictámenes, reclamos y requerimientos.

En este sentido, la Ley de lo Contencioso Administrativo, hace referencia al concepto de **resolución**, es decir, un acto mediante el cual el órgano administrativo decide o resuelve el fondo de la petición recibida por parte del requirente, o en su caso resuelve alguna situación de importancia que afecta sustancialmente la petición.

La resolución se debe redactar en un documento, que contenga los requisitos



establecidos en el Artículo 3 de la Ley en referencia y deben emitirse por la autoridad competente, con cita de las normas legales o reglamentarias en que se fundamenta. No obstante, los órganos administrativos redactan resoluciones que no reúnen éstos requisitos, siendo oficios o providencias, por lo que si éstos documentos disponen aspectos importantes o afectan derechos e intereses del peticionario, se deben considerar como **resoluciones**, en concordancia al fallo de la Corte de Constitucionalidad dentro del expediente 624-2003 del 13 de enero del año 2004. Se impugnan las resoluciones que se considere son ilegales o que violan la Ley o los procedimientos.

- b. El recurso administrativo debe interponerse por quien tenga interés o quien lo represente, deben ser quienes se consideran afectados o dañados directamente por la resolución impugnada. Al respecto la Ley de lo Contencioso Administrativo previó la legitimidad en el sentido que los recursos de revocatoria y reposición deben interponerse por quien haya sido parte en el expediente o aparezca con interés en el mismo.

Encontramos en el ordenamiento jurídico otros fundamentos, siendo en el Artículo 29 de la Constitución Política de la República que establece el libre acceso a tribunales, dependencias y oficinas del Estado, para ejercer sus acciones y hacer valer sus derechos de conformidad con la ley.



- c. Por su parte, el Código Procesal Civil y Mercantil refiere en su Artículo 49 que fuera de los casos expresamente previstos en la ley, nadie podrá hacer valer en el proceso, en nombre propio, un derecho ajeno, lo cual es congruente con lo regulado en el Artículo 51 de la misma ley, que establece que toda persona que pretenda hacer efectivo un derecho, o que se declare que le asiste, puede pedirlo ante los jueces en forma prescrita en el referido código y que para interponer una demanda o contrademanda, es necesario tener interés en la misma.

### **3.3 Principios que rigen la tramitación de peticiones o resoluciones de los recursos administrativos**

- a. **Principio de legalidad:** El procedimiento administrativo tiene por objeto brindar protección al que pide o al que impugna; defender las normas jurídicas para hacer valer la legalidad y justicia; fiscalizar a la propia organización; reducir al mínimo los efectos de la arbitrariedad; regularizar las actividades administrativas y dar seguridad jurídica a las personas a través de hacer valer la ley y la justicia.
  
- b. **Principio de impulso de oficio:** los expedientes administrativos deberán impulsarse de oficio, lo cual debe entenderse en el sentido que el órgano administrativo, debe desarrollar las diligencias para la formación del expediente, sin esperar a que el peticionario lo solicite en cada fase, salvo aquellos casos en donde se requiera que éste ejecute alguna actividad o acción. Además indica la ley



en mención, que los recursos deben formalizarse por escrito.

- c. **Principio de derecho de defensa:** El Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece que la defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido. Por lo que la administración pública antes de tomar alguna medida que tenga carácter de sanción o una decisión referente a un comportamiento personal del interesado, se debe de advertir e invitar a que se defienda.
- d. **Principios de sencillez, celeridad, economía y eficacia:** Estos principios recogen el ideal de la administración moderna, ya se trata de no caer en el procedimiento burocrático, lento, complicado y cargado de excesiva cantidad de traslados del expediente y que culminan luego de largo tiempo de trámites.
- El principio de **sencillez**, significa simple, fácil y sin complicaciones.
  
  - **Celeridad**, significa velocidad en los trámites que puedan llevarse a cabo, sin esperar el vencimiento de los términos.



- **Economía** significa evitar pérdida de tiempo que consecuentemente aumenten costos y gastos.
  
- **Eficacia**, se puede entender por obtener el resultado, ya sea resultado beneficioso para la administración pública o para los interesados.
  
- e. **Principio del proceso antiformalista:** El procedimiento no debe sujetarse a formalismos. Los errores, deficiencias y las cuestiones que hagan falta para iniciarse el procedimiento administrativo, deben hacerse ver desde el inicio del trámite para que el interesado realice las correcciones y complete los requisitos y documentos que hicieren falta.
  
- f. **Principio del procedimiento escrito:** El procedimiento debe ser escrito, derivado que en el Artículo 7 de la Ley de lo Contencioso Administrativo regula que el recurso de revocatoria debe ser interpuesto en memorial.
  
- g. **Principio de procedimiento sin costas:** Las resoluciones que emite la administración pública, no condenan en costas.<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> Castillo González, Jorge Mario, **Derecho administrativo**. Pág. 396.



### 3.4 Efectos de la interposición de recursos

- a. **Efectos suspensivos:** Planteado un recurso de revocatoria o reposición, los mismos tienen efectos suspensivos, por lo que el órgano administrativo, se ve imposibilitado de ejecutar acciones hasta no estar resuelto el recurso planteado. Al respecto, la Corte de Constitucionalidad resolvió dentro del Expediente 1380-2008 de fecha 16 de julio de año 2008, que quien plantea un recurso, procura que por su medio se revoque el acto administrativo que reclama y por la naturaleza del recurso es obvio que lleva intrínseco un efecto suspensivo en la resolución contra la que se promueve.
  
- b. **Interrupción del plazo:** Considero que si la resolución administrativa contiene un plazo para el cumplimiento de una obligación, al plantear el recurso administrativo, el plazo para dicho cumplimiento es interrumpido, tomando en cuenta que en su parte conducente el Artículo 50 del Decreto Número 2-89 Ley del Organismo Judicial, establece que los plazos no corren por legítimo impedimento calificado o notorio, que haya sobrevenido al juez o a la parte.
  
- c. **La facultad del inferior se ve afectada para revocar el acto impugnado:** Se refiere que el subordinado que emitió una resolución administrativa y la misma está debidamente notificada y fue impugnada, corresponde al órgano superior jerárquico



del subordinado, conocer la resolución, pudiéndola revocar, modificar o confirmar.

### 3.5 Elementos

- a. **La resolución administrativa:** Para que se pueda plantear un recurso administrativo, debe existir una resolución administrativa que vulnere o afecte los derechos del particular.

La Ley de lo Contencioso Administrativo, señala que existe silencio administrativo si transcurren treinta días contados a partir de la fecha en que haya concluido el procedimiento administrativo. Interpreto que este plazo, es partir del momento en que el expediente se somete al conocimiento de la autoridad de la entidad que debe resolver en definitiva, pudiéndose en este aspecto haber transcurrido un plazo indefinido de tiempo a partir de la recepción de la solicitud y el desarrollo del expediente.

- b. **Órgano competente:** El recurso debe ser planteado ante la autoridad administrativa de la institución impugnada, quien debe tener facultades de actuar.



- c. **Particular afectado:** Las resoluciones de los órganos administrativos, por lo general están dirigidas a una persona individual o jurídica, quienes podrán acudir a los órganos competentes a plantear el recurso correspondiente.

### 3.6 Recurso de revocatoria

El recurso de revocatoria, procede contra las resoluciones dictadas por autoridad administrativa que tenga superior jerárquico dentro del mismo ministerio o entidad descentralizada o autónoma.

Se interpone por escrito ante el mismo órgano administrativo que emitió la resolución que afecta al particular o administrado. La autoridad a quien está dirigido el recurso, debe elevar el expediente al órgano superior jerárquico y en caso que el subordinado no elevara el mismo, podría interponerse una acción de amparo, para el solo hecho que el órgano de inferior jerarquía continúe con el trámite que corresponda.

#### 3.6.1 Procedimiento

- a. **Plazo para plantear el recurso:** El recurso de revocatoria debe ser interpuesto dentro de los cinco días siguientes al de la notificación de la resolución, en memorial dirigido al órgano administrativo que la hubiere dictado. Conforme lo establece el Artículo 154 de la Ley del Organismo Judicial, el plazo para la



interposición de recursos inicia a contar al día siguiente de la notificación, asimismo el Artículo 45 literal e) de la indicada ley, regula que en los plazos que se computen por días, no se tomarán en cuenta los días inhábiles.

Como manifesté anteriormente, la situación se modifica, si se trata de impugnaciones referentes a asuntos derivados de la Ley de Contrataciones del Estado, al respecto el Artículo 101 de la mencionada ley, establece: “Únicamente para los casos de contratación pública que provengan de la aplicación de la presente Ley, se interpondrán los recursos que anteceden dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al de la notificación de la resolución respectiva. Para los efectos de la solicitud, trámite y diligenciamiento, se estará a lo dispuesto en la Ley de lo Contencioso Administrativo que se aplicará supletoriamente en esta materia.”

Para establecer a partir de qué momento las notificaciones surten sus efectos, en materia de contrataciones, el Artículo 35 de la Ley de Contrataciones del Estado, establece en el primer párrafo: “Las notificaciones que provengan de actos en los que se aplique la presente Ley, serán efectuadas por vía electrónica a través de **GUATECOMPRAS** y surtirán sus efectos al día siguiente de la publicación en dicho sistema.”



b. **Requisitos del memorial:**

- Autoridad a quien se dirige;
- Nombre del recurrente y lugar en donde recibirá notificaciones;
- Identificación precisa de la resolución que impugna y la fecha de la notificación;
- Exposición de motivos por los cuales se recurre;
- Sentido de la resolución que según el recurrente debe emitirse, en sustitución de la impugnada;
- Lugar, fecha y firma del recurrente o su representante legal, si no sabe o no puede firmar imprimir la huella dactilar de su dedo pulgar derecho u otro que se especificará.

El escrito inicial, conforme lo regulado en el Artículo 61, 106 y 107 del Código Procesal Civil y Mercantil y ante la omisión de algunos requisitos, se puede entender que en forma supletoria el Artículo 31 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, regula que el órgano administrativo debe recibir el recurso y



elevanto al órgano superior el que debe fijar una fecha para subsanar los requisitos faltantes, debiendo fijar un plazo para ello.

Los escritos pueden ser firmados por abogado(a) a ruego del interesado y que por ese motivo no pueden ser rechazados. En este aspecto la Corte de Constitucionalidad de la República de Guatemala, ha sostenido que el derecho administrativo se ejercita bajo principios que, atendiendo al derecho de defensa, persiguen la oficiosidad, celeridad, sencillez y eficacia de su trámite, por tratarse de un proceso eminentemente antiformalista.

Los requisitos que impone la ley para el trámite de inconformidades, deben interpretarse y aplicarse atendiendo a su finalidad, pudiendo mencionar algunos fallos que se han emitido, siendo los siguientes: Expediente 708-2010 del 17 de junio de 2010; Expediente 2171-2010 del 23 de noviembre de 2010; Expediente 753-2011 del 9 de agosto de 2011; Expediente 4020-2011 del 7 de marzo de 2012; y Expediente 4299-2011 del 6 de junio del 2012.

- c. **Presentación del recurso ante el órgano competente:** El recurso debe ser presentado por el particular o administrado, ante el órgano que dictó la resolución administrativa.
  
- d. **Admisión del recurso:** La autoridad que dictó la resolución recurrida debe elevar las actuaciones al ministerio o al órgano superior de la entidad, con



informe circunstanciado, dentro de los cinco días siguientes a la interposición.

e. **Órgano que conoce el recurso y audiencias**

Encontrándose los antecedentes en el órgano que deba conocer el recurso, se corren en su orden las audiencias siguientes:

- A todas las personas que hayan manifestado interés en el expediente administrativo y señalado lugar para recibir notificaciones.
- Al órgano asesor, técnico o legal, que corresponda, según la naturaleza del expediente. Si la entidad careciere de estos órganos, pueden omitirse.
- A la Procuraduría General de la Nación, quien tiene a su cargo la función de asesoría y consultoría de los órganos y entidades estatales, además que el Procurador General de la Nación ejerce la representación del Estado y es el Jefe de la Procuraduría General de la Nación.

El plazo de las audiencias para cada caso mencionado anteriormente, es de cinco días, los cuales son perentorios e improrrogables, causando responsabilidad para los funcionarios del órgano administrativo asesor y de la Procuraduría General de la Nación, si los mismos no se evacúan en el plazo establecido.



- f. **Diligencias para mejor resolver:** El órgano administrativo puede practicar las diligencias que estime convenientes para mejor resolver, fijando un plazo de diez días hábiles para las mismas. Se pueden efectuar estas diligencias cuando surjan dudas o sea necesario requerir mayor información, a efecto que el órgano que resolverá el recurso emita la resolución apegada a la ley, examinando en su totalidad la juridicidad de la resolución cuestionada; esta figura jurídica equivale a lo que vía judicial se denomina auto para mejor fallar o auto para mejor proveer.
- g. **Resolución:** El recurso debe ser resuelto dentro de los quince días hábiles de finalizado el trámite, la resolución será emitida por el órgano superior jerárquico de quien emitió la resolución impugnada, para lo cual se emitirá la resolución final no encontrándose limitada la autoridad a lo que haya sido expresamente impugnado o cause agravio recurrente, debiendo examinar en su totalidad la juridicidad de la resolución.
- h. **Silencio administrativo:** La consecuencia de no resolver en el plazo señalado, es que se puede usar la vía contenciosa administrativa y se da por agotada la vía gubernamental y por confirmado el acto o resolución que motivó el recurso. En este aspecto las leyes especiales, mencionan claramente cuando se entenderá que existe **silencio administrativo en forma positiva o negativa**.

Como ejemplo del silencio administrativo en forma negativa, puedo mencionar el Artículo 23 "A" de la Ley del Impuesto al Valor Agregado, que establece que la



petición se tendrá por resuelta desfavorablemente, para el sólo efecto que el contribuyente pueda impugnar o acceder a la siguiente instancia administrativa, si transcurrido el plazo de treinta días hábiles para el período trimestral y de sesenta días hábiles para el periodo semestral, contados a partir de la presentación de la solicitud de la documentación completa requerida, la Administración Tributaria no emite y notifica la resolución respectiva.

El silencio administrativo en forma positiva, se entenderá como resuelto en forma favorable a lo pedido, como ejemplo el Artículo 23 de la Ley de Parcelamientos Urbanos establece que la partición o desmembración de un inmueble urbano deberá ser revisada y autorizada por la municipalidad a cuya jurisdicción pertenezca el inmueble. Para este efecto, la municipalidad deberá resolver dentro del término de treinta días quedando entendido que si así no lo hiciere, la autorización se entenderá tácitamente otorgada. Asimismo, el Artículo 57 de la Ley de Contrataciones del Estado y 31 del reglamento, que se refiere a la solicitud de aprobación del proyecto de liquidación presentado por parte del contratista y si no se obtiene resolución al respecto se tendrá por resuelta favorablemente la resolución.

### **3.7 Recurso de reposición**

El recurso de reposición, procede contra las resoluciones dictadas por los ministerios y contra las dictadas por las autoridades administrativas superiores, individuales o



colegiadas, de las entidades descentralizadas o autónomas, podrá interponerse por escrito ante el mismo órgano administrativo que emitió la resolución que afecta al particular o administrado.

### 3.7.1 Procedimiento

- a. **Plazo para plantear el recurso:** El plazo para interponer el recurso de revocatoria es dentro de los cinco días siguientes al de la notificación de la resolución, en memorial dirigido al órgano administrativo que la hubiere dictado.
  
- b. **Requisitos del memorial:** Los requisitos del memorial para la interposición del recurso de reposición, son los mismos requisitos mencionados para la interposición del recurso de revocatoria y al igual, el escrito inicial puede ser reforzado conforme al Artículo 61, 106 y 107 del Código Procesal Civil y Mercantil.
  
- c. **Presentación del recurso ante el órgano competente:** El recurso debe ser presentado por el particular o administrado, ante el órgano que dictó la resolución administrativa.
  
- d. **Órgano que conoce el recurso y audiencias:** La autoridad ante quien se interpuso el recurso, es la misma autoridad que debe resolver, previo a



conferírseles las audiencias en su orden, a las dependencias siguientes:

- A todas las personas que hayan manifestado interés en el expediente administrativo y señalado lugar para recibir notificaciones.
- Al órgano asesor, técnico o legal, que corresponda, según la naturaleza del expediente. Si la entidad careciere de estos órganos, pueden omitirse.
- A la Procuraduría General de la Nación.

El plazo de las audiencias para cada caso mencionado anteriormente, es de cinco días, los cuales son perentorios e improrrogables, causando responsabilidad para los funcionarios del órgano administrativo asesor y de la Procuraduría General de la Nación, si los mismos no se evacúan en el plazo establecido.

- e. **Diligencias para mejor resolver:** El órgano administrativo puede practicar las diligencias que estime convenientes para mejor resolver, fijando un plazo de diez días hábiles para las mismas.
- f. **Resolución:** El recurso debe ser resuelto dentro de los quince días hábiles de finalizado el trámite, la resolución será emitida por el mismo órgano que emitió la resolución impugnada y ante la resolución del recurso, no cabrá recurso administrativo alguno.



- g. **Silencio administrativo:** Al igual que en el recurso de revocatoria, la consecuencia de no resolver en el plazo señalado, es que se puede usar la vía contencioso administrativa y se da por agotada la vía gubernamental y por confirmado el acto o resolución que motivó el recurso.

### **3.8 Jurisdicción de lo contencioso administrativo**

Una vez agotada la vía administrativa y conciliatoria, toda controversia por el incumplimiento, aplicación y efectos de los actos o resoluciones de las entidades administrativas que provengan de los procedimientos contemplados en la Ley de Contrataciones del Estado, así como de los contratos, serán sometidos al conocimiento del Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

Conforme a lo indicado anteriormente, el Artículo 102 de la Ley de Contrataciones del Estado, en su parte conducente, prescribe que: "...en los casos de controversias derivadas de contratos administrativos, después de agotada la vía administrativa y conciliatoria, se someterán a la jurisdicción del Tribunal de lo Contencioso Administrativo"; b) el Artículo 19 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, en su parte conducente, establece que: "Procederá el proceso contencioso administrativo:.. 2) En los casos de controversias derivadas de contratos y concesiones administrativas.



De lo anterior, se puede determinar, que ambas normas establecen, entre otros aspectos, que el proceso contencioso administrativo puede promoverse en los casos de controversias derivadas de contratos administrativos.

En cuanto a la controversia, el Diccionario de la Real Academia Española lo define: “como la discusión de opiniones contrapuestas entre dos o más personas”<sup>5</sup>. Es decir, que para que exista controversia, debe existir dos o más personas que tengan opiniones diferentes (contrapuestas), por las cuales existe una discordancia, que ambas se exponen (discusión).

En ese contexto, se puede establecer que uno de los elementos fundamentales para que pueda instarse la jurisdicción contenciosa administrativa, es que necesariamente debe existir controversia, es decir, opiniones contrapuestas de las partes que hayan celebrado un contrato administrativo y que, mediante la tramitación de un proceso de esa naturaleza, discuten las mismas. Ahora bien, la competencia contenciosa administrativa, como la de cualquier otra materia, es determinada al momento de acudir al tribunal mediante el ejercicio de la acción, conforme a la situación de hecho existente en el momento de la presentación de la demanda, la que, conforme a lo prescrito en el

---

<sup>5</sup> **Diccionario de la real academia española**, vigésima Primera Edición Tomo I. Pág. 562, 1992.



Artículo 116 de la Ley del Organismo Judicial, debe ser ante el juzgador que tenga la competencia para conocer de ello.

No obstante, a lo mencionado, cuando se requiera la ejecución de una fianza de sostenimiento de oferta, de cumplimiento de contrato u otra fianza, derivadas de la aplicación de la Ley de Contrataciones del Estado, estimo que el órgano competente para conocer de esta litis, es el Juez de Primera Instancia del Ramo Civil, en vista que el Artículo 327 numeral 6º del Código Procesal Civil y Mercantil establece que: "Procede el juicio ejecutivo cuando se promueve en virtud de alguno de los siguientes títulos: ...6º. Las pólizas de seguros, de ahorro y de fianzas, y los títulos de capitalización, que sean expedidos por entidades legalmente autorizadas para operar en el país;...".

Debido a que se está pretendiendo la ejecución de la fianza prestada por la entidad afianzadora, con base a la póliza presentada como título ejecutivo, la cual tiene como efecto que la afianzadora pague la obligación garantizada una vez que sea exigible y no haya sido cumplida por el fiado, pretendiéndose con esta acción obtener el pago de la cantidad determinada de dinero descrita en ella, siendo ésta líquida y exigible y por ende susceptible de ser reclamada en juicio ejecutivo, por ser el procedimiento especial que fija la Ley adjetiva civil, no siendo la ejecución de un título ejecutivo materia que puede ser conocida a través del procedimiento administrativo.



Posteriormente, procedería el Contencioso Administrativo, que se complementa con lo regulado en el Artículo 103 de la Ley de Contrataciones del Estado, que en su parte conducente preceptúa: "Se considera de índole civil y de la competencia de la jurisdicción ordinaria, las cuestiones en que el derecho vulnerado sea de carácter civil...".



## CAPÍTULO IV

### 4. Contrato administrativo

#### 4.1 Concepto de contrato

Un contrato, en términos generales, es definido un acuerdo privado, el cual puede ser plasmado en forma escrita, o en forma oral.

Doctrinariamente, se ha definido como un acto jurídico bilateral o multilateral, porque intervienen dos o más personas (a diferencia de los actos jurídicos unilaterales en que interviene una sola persona) y que tiene por finalidad crear derechos y obligaciones. También se denomina contrato el documento que recoge las condiciones de dicho acto jurídico. Al contrato, Manuel Ossorio lo define como "Pacto o convenio entre partes que se obligan sobre materia o cosa determinada y a cuyo cumplimiento pueden ser compelidas."<sup>6</sup>

Continúa expresando que en una definición jurídica, se dice que hay contrato cuando dos o más personas se ponen de acuerdo sobre una declaración de voluntad común

---

<sup>6</sup> Manuel Ossorio. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**. Pág. 167.



determinada a reglar sus derechos”.<sup>7</sup>

El Artículo 1517 del Decreto Ley 106 Código Civil, establece: “Hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación”.

Además, el Artículo 1518 del decreto mencionado anteriormente, preceptúa: “Los contratos se perfeccionan por el simple consentimiento de las partes, excepto cuando la Ley establece determinada formalidad como requisito esencial para su validez”.

## 4.2 Elementos del contrato

Los contratos, contienen los elementos siguientes: esenciales, naturales y accidentales.

### 4.2.1 Elementos esenciales

Se refieren a los elementos que sin ellos el contrato no tiene validez, dentro de los cuales se encuentran los siguientes: **capacidad, consentimiento, objeto y causa.**

---

<sup>7</sup> **Ibid.** Pág. 167.



- a. **Capacidad:** se subdivide en capacidad de goce, que se refiere a la aptitud jurídica para ser titular de derechos subjetivos y la capacidad de ejercicio, que es la aptitud jurídica para ejercer derechos y contraer obligaciones sin representación de terceros.
  
- b. **Consentimiento:** el consentimiento se manifiesta por la concurrencia de la oferta y de la aceptación sobre la cosa y la causa que han de constituir el contrato. El consentimiento no debe de adolecer de vicio y será nulo el consentimiento prestado por error, violencia, simulación y dolo.
  
- c. **Objeto:** el que debe ser lícito. Pueden ser objeto de contratos todas las cosas que no están fuera del comercio humano, aun las futuras. Pueden ser objeto de contrato todos los servicios que no sean contrarios a las leyes y a las buenas costumbres.
  
- d. **Causa:** en los contratos onerosos (como la compraventa), se entiende por causa, para cada parte contratante, la entrega o promesa de una cosa o servicio por la otra parte; en los de pura beneficencia (ejemplo, el contrato de donación).
  
- e. **Forma:** en algunos contratos se exige una forma específica de celebración, como por ejemplo, los contratos solemnes: mandato, constitución de una sociedad civil o mercantil, donación entre vivos cuando el bien sea un bien inmueble, renta vitalicia, fideicomiso, cesión de cartera, constitución de un banco. Otros contratos



solo se requiere que sean por escrito, etcétera.

#### **4.2.2 Elementos naturales**

Son los que pueden ser incorporados en el contrato, sin embargo las partes pueden eliminarlos, sin que dicho contrato pierda su validez.

#### **4.2.3 El elemento accidental**

Consiste en aquellos que las partes pueden incorporar al contrato, como cláusulas especiales y que no sean contrarias a la ley, la moral, las buenas costumbres y el orden público.

#### **4.3 Concepto de contrato administrativo**

En Guatemala, la contratación administrativa está orientada a brindar certeza jurídica, con el fin de obtener el cumplimiento a las condiciones establecidas en el contrato administrativo, tanto el Estado quien hace uso de su personalidad jurídica para adquirir derechos y contraer obligaciones, como para la otra parte quien garantiza por parte de la entidad contratante, el cumplimiento del pago, entre otras condiciones.



Por su parte, Godínez Bolaños, define que **contrato administrativo**: “Es una declaración de voluntad de Estado, a través de sus órganos centralizados, entidades autónomas y descentralizadas, con una persona individual o colectiva, privada o pública, nacional o internacional, con el compromiso del primero de pagar honorarios a un precio por la actividad, servicio o bien, que le presta el contratante, bajo las condiciones establecidas en leyes de orden público y sometidas en caso de conflicto o incumplimiento a la jurisdicción privada de lo contencioso administrativo.”<sup>8</sup>

El concepto de contrato público en la enciclopedia Wikipedia se define de la manera siguiente: “El contrato público es el tipo de contrato en el que al menos una de las partes es una Administración pública cuando actúa como tal, y en el que está sometido a un régimen jurídico que coloca al contratante en una situación de subordinación jurídica frente a la Administración. El concepto de contrato público, a primera vista, no difiere del concepto de contrato en el Derecho privado, pero al ser el Estado (o una de sus Administraciones) una de las partes del mismo, tiene características propias. Puede definirse el contrato administrativo como aquel en que la Administración ejerce determinadas prerrogativas en cuanto a su interpretación, ejecución y extinción, cuidando de no alterar la ecuación financiera del mismo.”<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup> Rafael Godínez Bolaños. **Los contratos administrativos**. Pág. 8.

<sup>9</sup> Wikipedia Contrato público [http://es.wikipedia.org/wiki/Contrato\\_público](http://es.wikipedia.org/wiki/Contrato_público), (6 de agosto de 2012)



El objeto de este contrato se rige, en consecuencia, por el Derecho público. En todo contrato administrativo tiene que participar por lo menos un órgano estatal en ejercicio de la función administrativa. Ahora bien, es la Ley la que define qué se entiende propiamente por órgano estatal, que en determinadas circunstancias pueden incluir entes no estatales de derecho público interno.<sup>10</sup>

Una causa adicional de la trascendencia del contrato administrativo, proviene de la idea de la colaboración de los sujetos privados con la Administración, en donde el particular no se comporta como un contratista ordinario. El contrato administrativo es entonces una de las técnicas de colaboración de los administrados con la administración. El contratista, no obstante que pretende un beneficio económico, obtiene dicho beneficio cumpliendo con la tarea de coadyuvar al cumplimiento de cometidos públicos por parte del Estado.”<sup>11</sup>

Para Álvarez Gendin citado por Calderón, “El contrato administrativo es 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

---

<sup>10</sup> **Ibid**

<sup>11</sup> **Ibid**



económicos que la otra pueda hacer valer.”<sup>12</sup>

#### 4.3.1 Características de los contratos administrativos

- a. **Preferencia del Estado:** La administración pública, investida de poder público, impone sus condiciones para contratar, además obliga al cumplimiento coactivo del contrato.
  
- b. **Exorbitación de sus cláusulas:** El contrato administrativo, contiene cláusulas exorbitantes de derecho privado, es decir que algunas de sus condiciones establecidas en las cláusulas, serían inválidas en un contrato civil o mercantil, pero no en materia administrativa, en virtud que se está tutelando un bien jurídico de interés social.
  
- c. **Principios especiales:** En el contrato administrativo, se aplica el principio que el derecho público prevalece sobre el derecho privado, los principios jurídicos que se orientan la interpretación, así como la suscripción del contrato, son especiales y pertenecen al derecho administrativo.

---

<sup>12</sup> Calderón Morales, Hugo H., **Derecho administrativo**. Pág. 404.



- d. **Jurisdicción especial:** Los conflictos derivados del cumplimiento o interpretación de los contratos administrativos, son sometidos a la jurisdicción especial privativa del Tribunal de lo Contencioso Administrativo.
  
- e. **Adjudicación:** Cuando la compra de un bien, obra, suministro o servicio, derivada de un proceso de licitación o cotización, se procede a la suscripción del contrato administrativo.
  
- f. **Suscripción y aprobación:** La Ley de Contrataciones del Estado, separa estas dos etapas; en la suscripción del contrato se plasman las firmas de los contratantes y la fase de aprobación corresponde a la autoridad superior de la entidad o dependencia del Estado, lo que permite ésta última, es que se lleve un mejor control entre la autoridad que firma el contrato y la autoridad que aprueba el mismo.

#### 4.3.2 Elementos del contrato administrativo

a. **Sujetos:**

- El Estado y sus entidades;
- Una persona individual o jurídica.

- b. **Manifestación de voluntad de los sujetos:** Debe ser expresada libremente, el Estado no puede hacer uso del ejercicio de su soberanía para imponer a los particulares un contrato.



- c. **Contenido:** Debe expresar hechos lícitos, ciertos y determinados, relacionados con la gestión patrimonial del Estado con la compra de bienes, suministros, obras públicas o prestación de servicios, para que el Estado a través de sus entidades cumpla con sus planes de trabajo y objetivos.
  
- d. **La forma:** Debe constar por escrito, con o sin intervención notarial.

#### 4.3.3 Diferencias del contrato administrativo, con el contrato civil

Existen distintos criterios en cuanto a las diferencias existentes entre los contratos administrativos y los contratos privados o de materia civil:

- a. **Subjetivo:** esencialmente se define por la calidad del sujeto que suscribe el contrato, estableciendo que si el contrato es celebrado por la Administración Pública, nos encontramos frente a un contrato administrativo. La excepción sería únicamente cuando el Estado actúa como sujeto de Derecho Privado.
  
- b. **Objetivo:** en los contratos civiles, se persigue un interés particular, en contraposición con los contratos administrativos, en los cuales se persigue un interés público, es decir satisfacer una necesidad a nivel general.
  
- c. **Actuación:** en los contratos civiles, las partes actúan en forma simple como personas jurídicas individuales o colectivas, en tanto en los contratos



administrativos, es necesaria la aprobación de una autoridad superior para que el mismo tenga efectos jurídicos.

- d. **Legal:** los contratos civiles son regulados por leyes ordinarias de naturaleza privada, en cambio los contratos administrativos son regulados por leyes, y acuerdos de carácter administrativo.
  
- e. **Expresión de la voluntad:** en los contratos de naturaleza civil, la voluntad de las partes están en el plano de igualdad, sin que una se imponga sobre la otra, en los contratos administrativos, es el Estado quien impone las condiciones de cumplimiento en la contratación, sin que el particular pueda discutir estas condiciones.
  
- f. **Forma:** los contratos civiles pueden ser elaborados en papel simple o papel sellado especial para protocolos, conforme a la naturaleza del contrato y formalidades esenciales, el que es elaborado por un notario habilitado. La Ley de Contrataciones del Estado, en el Artículo 49, establece que la forma de elaborarlos, siendo fraccionados en papel membretado de la dependencia interesada o papel simple con el sello de la misma y si los mismos tienen efectos registrales deberán constar en escritura pública, autorizada por el Escribano de Gobierno. También el contrato administrativo lo puede autorizar un notario siempre que los honorarios que se causen no sean pagados por el Estado.



#### **4.4 Suscripción de contratos**

Habiendo realizado un evento de licitación, cotización u otro procedimiento de compra regulado en la Ley de Contrataciones del Estado y dentro de los diez (10) días hábiles contados a partir de la adjudicación definitiva se procede a firmar el contrato administrativo. El análisis de la interpretación del plazo regulado en el Artículo 47 de la ley en mención, lo desarrollo más adelante.

#### **4.5 Aprobación de contratos**

El contrato administrativo que se suscriba, será aprobado por la autoridad superior que corresponda, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 9 de la Ley de Contrataciones del Estado, esta aprobación deberá realizarse por medio de resolución, la cual debe ser publicada en GUATECOMPRAS dentro de los dos días hábiles siguientes de la fecha de emisión de la misma.

#### **4.6 Omisión del contrato**

Cuando se trate de mercancías, bienes, obras o servicios en los cuales, el monto de la negociación no sobrepase los cien mil quetzales (Q.100,000.00) podrá omitirse la celebración del contrato administrativo, no obstante debe hacerse constar todos los pormenores de la negociación en acta administrativa, a la que se le deben agregar las constancias respectivas.



Una de las diferencias sustanciales del contrato administrativo y el acta administrativa, es que el contrato se aprueba como se mencionó en el numeral anterior, a diferencia del acta administrativa que no se aprueba, además que no se está en la obligación de remitir copia del acta administrativa al registro de contratos, como lo veremos más adelante.

#### 4.7 Registro

Del contrato administrativo que se suscriba, la entidad contratante debe remitir una copia al registro de contratos que funciona adscrito a la Contraloría General de Cuentas, dentro del plazo de treinta días hábiles contados a partir de su aprobación. También en el caso de incumplimiento, resolución, rescisión o nulidad, debe remitirse copia de la respectiva decisión, al citado registro.

Además, de hacer mención que el Artículo 11 inciso n. de la Resolución 11-2010 de la Dirección Normativa de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, regula que se debe publicar en GUATECOMPRAS el contrato, su respectiva aprobación y el oficio que contiene la remisión del contrato al registro de contratos de la Contraloría General de Cuentas, como plazo máximo al día hábil siguiente de la **remisión al citado registro**, no obstante también se debe cumplir con publicar en GUATECOMPRAS dentro de los dos días siguientes de emitida la resolución de aprobación del contrato o acto



respectivo, como lo establece el Artículo 17 de la referida resolución.

En este sentido, se puede resumir que están regulados los plazos siguientes:

- a. Publicar en GUATECOMPRAS la resolución de aprobación del contrato (dentro de los dos días hábiles de emitida la resolución).
- b. Publicar en GUATECOMPRAS el contrato, su aprobación y oficio dirigido a la Contraloría General de Cuentas (éste último, como máximo al día siguiente de remitido el oficio al registro de contratos, no debiendo confundir que es de recibido).
- c. Notificar la aprobación del contrato al Registro de Contratos de la Contraloría General de Cuentas (dentro de los treinta días hábiles de emitida la resolución de aprobación de contrato).

Por lo que lo más recomendable es publicar en Guatecompras en un mismo momento los tres documentos, que serían la resolución de aprobación del contrato, el contrato administrativo y el oficio de remisión, velando por el cumplimiento de los plazos antes mencionados.



#### **4.8 Prórroga contractual**

El Artículo 51 de la Ley de Contrataciones del Estado, establece que a solicitud del Contratista, el plazo contractual para la terminación de las obras, la entrega de bienes y suministros o la prestación de los servicios podrán prorrogarse por caso fortuito o fuerza mayor o por cualquier otra cusa no imputable al contratista. El reglamento de la referida ley, establece la forma y el trámite a seguir.

#### **4.9 Garantías o seguros**

Las compras o contrataciones que realizan las instituciones del Estado, deben garantizarse para el cumplimiento de los acuerdos establecidos entre quienes celebran el negocio, por lo que la Ley de Contrataciones del Estado, como su reglamento, define tanto las formalidades como los requisitos que deben cumplir las mismas. Las garantías se deben formalizar mediante póliza emitida por instituciones autorizadas para operar en la República de Guatemala, también se puede garantizar por medio de depósito en quetzales o por medio de cheque certificado y cuando sea hipoteca o prenda se deber realizar a través de Escritura Pública, debidamente registrada. No obstante, el Artículo 69 de la Ley de Contrataciones del Estado, establece que quedará a criterio del contratista la garantía a proporcionar, por las complicaciones que ocasiona el depósito y la hipoteca o prenda, estimo que la forma más viable de garantizar el



cumplimiento es a través de la fianza. En todo caso y en concordancia a lo establecido en el Artículo 70 de la ley en mención, en las bases de licitación o cotización debe quedar establecida la forma de garantizar el cumplimiento de la obligación.

Si se establece que la garantía sea caucionada por medio de fianza, el contenido de la misma no debe alterarse, es decir, que no contenga errores, enmiendas, correcciones, borrones o raspaduras, para que de proceder, la fianza pueda ejecutarse sin inconvenientes, toda vez que la misma es un título de crédito.

En torno al tema de garantizar por medio de fianza y con la vigencia de la Ley de la Actividad Aseguradora, se ha generado confusión si el término fianza se debiera entender como seguro de caución, por lo que las Afianzadoras han optado por aclarar dentro del texto de las pólizas que con fundamento en el Artículos 3 literal b) 106 y 109 del Decreto Número 25-2010 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de la Actividad Aseguradora, toda referencia a fianza se entenderá como seguro de caución y el término afianzadora como aseguradora y reafianzamiento como reaseguro.

El contrato de fianza es: “Una convención expresa de garantía personal en virtud de la cual un tercero, ajeno al negocio principal garantizado, se compromete a responder, subsidiaria o solidariamente, del cumplimiento ante el acreedor, en lugar del deudor, que es el obligado principal, para el caso en que éste no cumpla. El contrato de fianza es básicamente gratuito y consensual, pues se perfecciona por la simple manifestación de voluntad del fiador aceptada por el acreedor, ya lo quiera y lo conozca el deudor, o



incluso aunque lo ignore.”<sup>13</sup>. En ese orden de ideas, se contempla como partes principales del contrato de fianza al fiado (deudor garantizado), al beneficiario o (acreedor garantizado) y por supuesto al fiador, derivado de que la fianza produce efectos específicos entre el deudor y el fiador y que se considera a éste (el deudor) como parte de la relación jurídica derivada del contrato de fianza.

En relación al término de caución, el Diccionario de la Real Academia Española lo define como: “Seguridad personal de que se cumplirá lo pactado, prometido o mandado”<sup>14</sup>, por su parte el Artículo 2,100 del Código Civil de Guatemala, establece que por el contrato de fianza una persona se compromete a responder por las obligaciones de otra. El Artículo 106 de la Ley de Actividad Aseguradora establece que a partir del inicio de la vigencia de la citada ley, que fue el 1 de enero de 2011, toda referencia relativa al contrato de fianza o al de reafianzamiento, que se haga en la legislación general y en los contratos suscritos en el país, deberá entenderse como seguro de caución o reaseguro de caución, según corresponda, con los mismos alcances y efectos, por lo que no perderán su eficacia ni será necesaria su sustitución o ampliación.

El criterio que se ha seguido utilizando es que tanto las aseguradoras, como las

---

<sup>13</sup> Wikipedia Contrato de fianza [http://es.wikipedia.org/wiki/Contrato\\_de\\_fianza](http://es.wikipedia.org/wiki/Contrato_de_fianza), (6 de agosto de 2012)

<sup>14</sup> **Diccionario de la real academia española**. Vigésima Primera Edición, España Tomo I. Pág. 442.



afianzadoras, podrán modificar el nombre del contrato, pero que el contenido y los efectos del mismo será e del garantizar el cumplimiento de una obligación o contrato. En este sentido, en los Artículos 64 al 69 de la Ley de Contrataciones del Estado hace referencia al término fianza, el cual por mandato legal a partir del 1 de enero de 2011, deberá entenderse como seguro de caución. Además el Artículo 109 de la Ley de Actividad Aseguradora faculta para que en aplicación de la misma, se esté a lo establecido en los Artículos 1024 al 1038 del Código de Comercio, pero entendiendo fianza como seguro de caución.

#### **4.9.1 Garantías establecidas en la Ley de Contrataciones del Estado**

##### **4.9.1.1 Garantía de sostenimiento de oferta**

Se otorga esta garantía por la firmeza de la oferta y tendrá una vigencia de ciento veinte (120) días, contados a partir de la fecha de recepción y apertura de ofertas, pudiéndose con el oferente convenir su prórroga. Cuando la entidad modifica la fecha para la presentación de ofertas, es necesario que el oferente modifique o cambie la fianza para ajustar la vigencia de los ciento veinte días a la nueva fecha establecida, en caso ésta ya se hubiera adquirido.

Otro aspecto que la entidad debe tomar en cuenta es definir claramente en las bases el porcentaje para la emisión de la fianza de sostenimiento de oferta, el cual no debe ser menor del uno por ciento (1%) ni mayor al cinco por ciento (5%) del valor de la oferta,



tal como establece el Artículo 64 de la ley indicada.

Gran confusión se genera, por este porcentaje, siendo desde mi punto de vista que la fianza debe ser presentada por los oferentes y aceptada por la junta, conforme al porcentaje establecido en las bases, teniendo dicha junta, con fundamento en lo que establece el Artículo 30 de la citada ley, la facultad de rechazar la oferta si la misma no se ajusta a las condiciones establecidas en las bases, asimismo, el Artículo 33 de la misma ley, indica que la junta adjudicará al oferente que ajustándose a los requisitos y condiciones de las bases, haya hecho la proposición más conveniente para los intereses del Estado.

De conformidad con el Artículo 36 del reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la institución a cuyo favor esté emitida la fianza de sostenimiento de oferta, debe hacer efectiva la misma, por los motivos siguientes:

- a. Que el adjudicatario no sostenga la oferta presentada.
- b. Que el adjudicatario, no suscriba el contrato correspondiente, dentro de diez (10) días contados a partir de la adjudicación definitiva.
- c. Si habiéndose suscrito el contrato, el contratista no presenta la garantía de cumplimiento de contrato dentro del plazo de quince (15) días siguientes a la firma del mismo.



La póliza de la fianza de sostenimiento de oferta, debe devolverse a los oferentes que no resulten adjudicados y que así lo soliciten por escrito, una vez se encuentre aprobada y firme la adjudicación por la autoridad correspondiente de la institución que está generando la compra, debiéndose exceptuar a los oferentes que hayan sido calificados en segundo lugar. Es en éste momento que es de utilidad la calificación sucesiva que la junta realizó en el acta de adjudicación, por si se diera el caso que el adjudicatario no suscribiere el contrato, tomando en cuenta que el Artículo 33 de la Ley de Contrataciones del Estado establece que la negociación podrá llevarse a cabo con solo el subsiguiente clasificado en su orden, es decir el segundo lugar.

Es conveniente informar por escrito al adjudicatario el día, lugar y hora para presentarse a suscribir el contrato y en caso no se presente esta notificación sirva de prueba documental al momento de requerir la ejecución de la fianza correspondiente.

En el caso que el adjudicatario no suscriba el contrato dentro del plazo señalado, además de proceder la ejecución de la fianza de sostenimiento de oferta, debe ser suspendido por el plazo de un año en el registro de precalificados correspondiente y si fuera reincidente se cancelará en forma definitiva la respectiva inscripción.

#### **4.9.1.2 Garantía de cumplimiento**

Se otorga con el objeto de garantizar el cumplimiento de todas las obligaciones estipuladas en el contrato, la garantía debe cubrir los porcentajes siguientes:



- a. Cuando se trate de bienes, suministros y servicios por el diez por ciento (10%) del monto del contrato respectivo.
- b. Cuando se trate de obras, por un valor del diez por ciento (10%) al veinte por ciento (20%) del monto del contrato respectivo. Establecer el porcentaje dentro de este rango queda a criterio de la autoridad administrativa superior de la entidad interesada, lo cual es necesario que quede definido en las bases de licitación o cotización.

La garantía de cumplimiento, cuando se trate de bienes, suministro o servicios deberá estar vigente hasta que la entidad interesada extienda la constancia de haber recibido a su satisfacción la garantía de calidad o de funcionamiento, o haberse prestado el servicio, en su caso y cuando se trate de obras, deberá estar vigente hasta que la entidad interesada extienda la constancia de haber recibido a su satisfacción la garantía de conservación de obra.

#### **4.9.1.3 Garantía de anticipo**

Respecto al tema de anticipo, el Artículo 58 de la Ley de Contrataciones del Estado, establece tres casos que puede otorgarse:

- a. Construcción de obras, hasta del veinte por ciento (20%) del valor del contrato.



- b. Contratación de bienes fabricados localmente se puede otorgar un anticipo supervisado hasta del veinte por ciento (20%) del valor del contrato.
- c. Servicios de consultoría hasta un diez por ciento (10%).

El artículo 66 de la ley citada, establece que previo a recibir cualquier suma por concepto de anticipo, el contratista constituirá garantía mediante fianza o hipoteca por el monto de un cien por ciento (100%) del anticipo otorgado. La garantía podrá reducirse en la medida que se amortice el valor del anticipo cubriendo siempre el máximo del saldo deudor y estará vigente hasta su total amortización.

#### **4.9.1.4 Garantía de conservación de obra o calidad o de funcionamiento**

Esta garantía debe tener una vigencia de dieciocho (18) meses, contados a partir de la fecha de recepción de la obra, bien o suministro y debe otorgarse por el equivalente al quince por ciento (15%) del valor original del contrato.

Se puede observar que existen tres casos en los cuales se debe otorgar la garantía:

- a. Conservación de obra: para cubrir el valor de las reparaciones de las fallas o desperfectos que le sean imputables al contratista y que aparecieran durante el tiempo de vigencia de la fianza en mención.
- b. Calidad: para garantizar la calidad de los bienes.
- c. Funcionamiento: para garantizar el funcionamiento de los equipos.



#### **4.9.1.5 Garantía de saldos deudores**

Para garantizar el pago de saldos deudores que pudieran resultar a favor del Estado, de la entidad contratante o de terceros en la liquidación, el contratista deberá presentar fianza, deposito en efectivo, constituir hipoteca o prenda, a su elección, por el cinco por ciento (5%) del valor original del contrato. Esta garantía deberá otorgarse simultáneamente con la garantía de conservación de obra, como requisito previo para la recepción de la obra, bien o suministro y una vez aprobada la liquidación, si no hubiere saldos deudores, se cancelará la misma.

#### **4.10 Pagos**

De conformidad con lo estipulado en el Artículo 62 de la Ley de Contrataciones del Estado, los pagos por estimaciones de trabajo, derivados de los contratos de obras, por servicios prestados o por bienes y suministros, se harán al contratista dentro del plazo de treinta días posteriores a la fecha en que fuera presentada la documentación completa que estipule el contrato; lo cuales se consideran hábiles, según lo regula el Artículo 45 inciso e) de la Ley del Organismo Judicial.

Los documentos que normalmente se requieren para realizar el pago son los siguientes:



- a. Fotocopia de la aprobación del contrato,
- b. contrato administrativo o acta administrativa,
- c. Fotocopia de la fianza de cumplimiento de contrato,
- d. Certificación del acta de recepción para el caso de bienes u obras y para el caso de servicios, se requiere un oficio de haber recibido el servicio a satisfacción,
- e. Recibo de ingreso a almacén y factura del contratista.

Estos pagos actualmente se realizan por medio del comprobante único de registro CUR-, con acreditamiento en la cuenta bancaria que el contratista registró previamente u otra forma de pago, según lo defina la entidad contratante, para lo cual en su momento se debió haber solicitado al proveedor el formulario de inventario de cuentas, para pago a proveedores del Estado, emitido por la Tesorería Nacional, dependencia del Ministerio de Finanzas Públicas, sellado de recibido.

No obstante, las instituciones del Estado deben realizar el pago dentro de los treinta días hábiles de presentada la documentación completa, el pago no es realizado dentro de dicho plazo, pudiendo el contratista solicitar que se le reconozca intereses por el retraso en los pagos.

#### **4.11 Recepción**

La autoridad administrativa superior de la entidad contratante, para el caso de contratación de obras, dentro de los cinco días hábiles posteriores a la presentación del



informe del supervisor, nombrará una comisión receptora de la obra, conformada por tres miembros, quienes deben cerciorarse que lo contratado sea entregado conforme a lo ofertado, con las características solicitadas en las especificaciones técnicas. La comisión receptora debe faccionar un acta con todos los pormenores de la recepción, dentro del plazo de treinta y cinco días hábiles siguientes a la fecha de la notificación de su nombramiento. Para el caso de bienes, suministros y servicios, se estará a lo que dispone el Artículo 55 de la Ley de Contrataciones del Estado, en lo que fuere aplicable; es decir, para estos últimos casos la referida ley, ni el reglamento no indican expresamente el procedimiento a seguir, por lo que considero que la comisión receptora es la indicada para comprobar que los productos entregados o los servicios adquiridos, sean acordes a lo requerido por la entidad contratante, siendo innecesaria la figura del supervisor.

#### **4.12 Liquidación**

La comisión nombrada deberá practicar la liquidación, dentro de los noventa días siguientes a la fecha del acta de recepción definitiva, considerando de igual manera que se trata de días hábiles, debiendo establecer los pagos o cobros que deban hacerse al contratista y la autoridad administrativa superior de la entidad interesada deberá aprobar o improbar la liquidación.



## CAPÍTULO V

### 5. Análisis e interpretación del Artículo 47 de la Ley de Contrataciones del Estado

El proceso de la contratación pública del Estado, se integra con una serie de etapas continuas y cada una de ellas se desarrolla con sus propias particularidades y en un tiempo determinado, dentro de las cuales se encuentra la relacionada con la suscripción del contrato y siendo ésta parte de un proceso, no debe considerarse en forma aislada; además la contratación pública está fundamentada en su desarrollo por principios, como lo son: la publicidad, transparencia, debido proceso, legalidad y el derecho de defensa, los cuales no pueden omitirse en un análisis como el presente.

Dentro de los procedimientos de compra que fueron desarrollados anteriormente, se encuentra, la **licitación pública** que se refiere al régimen de compra regulado en el Título III, Capítulo I de la Ley de Contrataciones del Estado, por medio del cual se realizan compras cuando el monto total de los bienes, suministros y obras excedan de la cantidad de novecientos mil quetzales (Q 900,000.00); así como el régimen de **cotización**, que se refiere al sistema de compra regulado en el Capítulo II, de la ley relacionada, por medio del cual se realizan compras cuando el precio de los bienes, de las obras, suministros o remuneración de los servicios no excedan de la cantidad de novecientos mil quetzales (Q 900,000.00).

El Artículo 47 de la Ley de Contrataciones del Estado, en la parte sustancial, establece que los contratos que se celebren en aplicación de la ley en mención, (entiéndase



conforme lo adjudicado en procesos de licitación, cotización, manifestaciones de interés, arrendamientos, contrato abierto, etcétera), serán suscritos dentro del plazo de diez días, contados a partir de la adjudicación definitiva.

Es necesario mencionar que el contenido del artículo 47 ya citado, además de otros artículos de la ley relacionada, para su interpretación integral es imprescindible el análisis de otras leyes y doctrina, lo que en su conjunto servirá para ilustrar su contenido; atendiendo a lo establecido en el segundo párrafo del Artículo 10 de la Ley del Organismo Judicial, que preceptúa: “El conjunto de una ley servirá para ilustrar el contenido de cada una de sus partes.”

### **5.1 La resolución que aprueba la adjudicación y firmeza de la resolución administrativa**

De conformidad con el Artículo 10 de la Ley de Contrataciones del Estado, “La Junta de Licitación y/o Cotización, son el único órgano competente para recibir, calificar ofertas y adjudicar el negocio.”, por lo que lo resuelto por la Junta se considera una **decisión original, la cual incluso puede ser objeto de modificación por la misma junta**, a tenor de lo que establecen los artículo 35, quinto párrafo y 36, segundo párrafo, de la referida ley.

Las decisiones de las juntas de licitación o cotización, deben ser aprobadas o improbadas por las autoridades correspondientes, dentro de la institución que genera el



proceso de compra. Por su parte el Artículo 78 del reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, en su última parte define a la “Adjudicación definitiva”, como la adjudicación aprobada.

El autor Jorge Mario Castillo González, indica: “La decisión **es definitiva**, cuando la toma quien ocupa en la organización el más alto grado jerárquico, o un grado superior...la decisión del subordinado no puede considerarse definitiva.”.<sup>15</sup>

El Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas, contiene las siguientes definiciones: “**Definitivo (a)** ... Decisivo, resolutorio, terminante // **Firme** // invariable, inmodificable // Inapelable, irrecurrible // Auto definitivo, Conclusión definitiva, Pasivo definitivo; Sentencia definitiva, Sobreseimiento definitivo....; **Firme**. ....Dicho de sentencias y otras resoluciones judiciales, que no cabe contra ellas recurso alguno, excepto el extraordinario de revisión: y también, cuando han sido consentidas expresa o tácitamente por las partes, lo cual determina siempre su ejecutoriedad.”.<sup>16</sup>

---

<sup>15</sup> Castillo González, Jorge Mario, **Derecho administrativo**, publicación Instituto Nacional de Administración Pública, 1991. Pág. 378.

<sup>16</sup> Cabanellas, Guillermo, **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Tomo II, Pág. 515.



De lo anterior, se dilucida que la resolución emitida por la autoridad respectiva es definitiva, cuando causa firmeza y para ello dicha resolución debe ser consentida expresamente por quienes hayan sido parte en el expediente o quienes aparezcan con interés en el mismo, lo cual se fundamenta en el Artículo 10 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, o no haber sido impugnada dentro del plazo legal, con fundamento en el artículo 6, segundo párrafo, de la ley en mención.

La junta, una vez efectuada la adjudicación y resueltas las inconformidades planteadas, cuenta con dos días hábiles para enviar lo resuelto a la autoridad correspondiente, quien debe dictar resolución aprobando o improbando lo decidido por la junta; según lo regula el artículo 36 de la Ley de Contrataciones del Estado. Si se aprueba, debe notificarse a las partes actuantes en el proceso, quienes de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 101 de la ley relacionada, tienen un plazo de diez días hábiles, contados a partir del día siguiente de la última notificación, para interponer el recurso que corresponda. Es evidente que, la adjudicación no es definitiva, es decir, no queda firme, causa estado o se estima ejecutoriada, con la sola aprobación de la autoridad correspondiente, pues su **definitividad** está sujeta necesariamente al consentimiento del interesado.

Si la resolución es impugnada a través del recurso administrativo pertinente (Revocatoria o Reposición), se debe realizar el trámite legal correspondiente a dicho recurso, conforme la Ley de Lo Contencioso Administrativo y la resolución que resuelve



el recurso administrativo causa estado y con ello se agota la vía administrativa, con base en lo que establece el artículo 101 de la Ley de Contrataciones del Estado.

En los artículos citados se establece el procedimiento que debe respetarse para que lo decidido por las juntas de licitación y/o cotización quede firme y los plazos que deben cumplirse para la suscripción y formalización de los contratos.

En este sentido, considero que la **adjudicación definitiva** es equivalente a lo que en la Ley del Organismo Judicial, en el Artículo 153, se denomina como **sentencias ejecutoriadas**; asimismo, el Código Procesal Civil y Mercantil emplea el término firmeza, al decir en su Artículo 593, segundo párrafo que: ...“La caducidad operada en Segunda Instancia deja **firme** la resolución apelada.”. La Ley de lo Contencioso Administrativo, en su Artículo 20 y refiriéndose al proceso contencioso administrativo preceptúa: ...“Para plantear este proceso la resolución que puso fin al procedimiento administrativo debe reunir los siguientes requisitos: a) **Que haya causado estado.**”...

Al respecto, el jurista Hugo Calderón, señala: ...“que se entiende que la resolución causó estado, cuando se ha agotado la vía administrativa, ya se planteó un recurso y no existe otro que plantear en la misma vía, se debe acudir a la vía judicial.”<sup>17</sup> Además,

---

<sup>17</sup> Castillo González, Jorge Mario, **Derecho administrativo**. Pág. 42.



el citado autor menciona los aspectos siguientes: "a) la decisión *causa estado* cuando es definitiva, debido a que se emite al final del procedimiento administrativo, el cual, se considera agotado (terminado), y b) la decisión es firme cuando no es impugnada y quien pudo interponer la impugnación contra la decisión, dejó transcurrir el término legal de impugnación."<sup>18</sup>

## 5.2 El plazo para la suscripción del contrato

Al haber realizado el análisis y relación de los artículos y leyes descritas anteriormente, es preciso referirme concretamente al plazo para la suscripción del contrato administrativo y en ese sentido, el Artículo 47 de la Ley de Contrataciones del Estado, establece: "SUSCRIPCIÓN DEL CONTRATO. Los contratos que se celebren en aplicación de la presente Ley, serán suscritos dentro del plazo de diez (10) días contados a partir de la adjudicación definitiva."...

Emitida por las autoridades superiores de la dependencia, la resolución administrativa que aprueba la adjudicación del proceso de compra y notificada la misma de conformidad con el Artículo 35, primer párrafo, de la Ley de Contrataciones del Estado, el plazo para la interposición del recurso administrativo en contra de la resolución

---

<sup>18</sup> Castillo González, **Ob. Cit.** Pág. 378.



administrativa es de diez (10) días hábiles siguientes al de la notificación de la resolución respectiva, para lo cual y en cumplimiento al principio del debido proceso, dentro del cual se encuentra inmerso, el derecho de defensa, después de realizada legalmente la notificación de la resolución emitida, es preciso esperar el transcurso y vencimiento del plazo establecido en la ley para la interposición de los recursos administrativos.

### **5.3 El derecho de defensa como principio inviolable y parte del proceso de contratación pública**

La Constitución Política de la República de Guatemala, como ley suprema del ordenamiento jurídico guatemalteco, reconoce como principios fundamentales del debido proceso, entre otros: el derecho de defensa y el libre acceso de las personas a las dependencias y oficinas del Estado, para ejercer sus acciones y hacer valer sus derechos, de conformidad con la ley.

Estos principios se encuentran contenidos en el Artículo 12 y 29 de la Constitución Política de la República de Guatemala, siendo nulas ipso jure las leyes, disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen esos derechos (Artículo 44, tercer párrafo de la Constitución Política de la República).



#### 5.4 De los supuestos derivados de la resolución de la aprobación de la adjudicación

- a. Si la resolución que aprueba la adjudicación es consentida o no es objeto de impugnación a través del correspondiente recurso administrativo dentro del plazo establecido por la ley, la resolución **causa firmeza** y en consecuencia, al estar firme inicia la etapa relacionada con la suscripción del contrato administrativo, que debe efectuarse dentro del plazo de diez (10) días, conforme lo establece el artículo 47 de la Ley de Contrataciones del Estado.
  
- b. Si por el contrario, la resolución que aprueba la adjudicación es motivo de la interposición de recurso administrativo, ésta no está firme y en consecuencia, sus efectos quedan en suspenso, por lo cual debe legalmente tramitarse el recurso interpuesto, de conformidad con lo dispuesto en la Ley de lo Contencioso Administrativo. La resolución que resuelva el recurso administrativo causa estado y con ello se agota la vía administrativa (Artículos 101 de la Ley de Contrataciones del Estado y 20 literal a) de la Ley de lo Contencioso Administrativo).
  
- c. Una vez resuelto el recurso administrativo y realizadas las notificaciones respectivas, se estará nuevamente a los efectos del Artículo 47 de la Ley de Contrataciones del Estado, en virtud que, ya no existen recursos administrativos que plantear y de conformidad con el Artículo 18 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, el



Proceso Contencioso Administrativo, que constituye la acción judicial al alcance del interesado, es de única instancia y su planteamiento carece de efectos suspensivos, salvo para casos concretos excepcionales en que el tribunal decida lo contrario en la misma resolución que admite para su trámite la demanda, siempre que lo considere indispensable y que de no efectuarlo se causen daños irreparables a las partes. Es decir, que en todo caso, el planteamiento del proceso contencioso administrativo por sí solo, no interrumpe los efectos de la resolución administrativa.

De las definiciones y citas doctrinarias que se transcribieron anteriormente, concluyó que para que quede firme, la resolución que se dicte aprobando la adjudicación, ésta debe estar **firme, ejecutoriada o haber causado estado**, es decir:

- a. Que haya sido consentida por las partes y por consiguiente no haya sido impugnada dentro del plazo de 10 días que establece el Artículo 101 de la Ley de Contrataciones del Estado, o
- b. Que habiendo sido impugnada por recursos de revocatoria o reposición, hayan sido declarados improcedentes, desestimados o rechazados; en otras palabras, que se haya agotado el trámite administrativo, el cual concluye en estos casos, con la emisión de la resolución de la autoridad superior, pues contra ésta, procede únicamente el planteamiento del proceso contencioso administrativo.



Lo resuelto por la autoridad correspondiente, como ya comenté, puede ser impugnado en la vía administrativa mediante el planteamiento de los recursos de revocatoria o reposición, según sea el caso y posteriormente en la vía judicial, mediante un proceso contencioso administrativo, el cual puede plantearse dentro de tres meses contados a partir del día siguiente de la última notificación. La aceptación para su trámite de un proceso contencioso administrativo, no interrumpe el plazo para la suscripción del contrato, pues éste, como lo prescribe el Artículo 18 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, carece de efectos suspensivos, salvo casos excepcionales en que, el tribunal, en la resolución que admite el trámite, lo disponga por considerarlo indispensable. En este último caso, el plazo para suscribir el contrato quedará en suspenso hasta que esté firme lo que resuelva el tribunal.

En los artículos mencionados se establece el procedimiento que debe cumplirse para que lo decidido por las juntas quede firme y los plazos para la suscripción y formalización de los contratos.



Para sustentar lo antes indicado, procedí a investigar en el sistema GUATECOMPRAS, eventos finalizados adjudicados, de las entidades del Estado que suscriben contrato dentro de los diez días de finalizado el plazo para la interposición de recursos administrativos, siendo las siguientes:

No.	NOG	Descripción	Entidad	Datos desde la fecha de aprobación de la adjudicación a la suscripción del contrato
1	1850741	Evento de Contrato Abierto Concurso Nacional de Ofertas de Precios DNCAE No. 8-2011, para el suministro de productos medicinales y farmacéuticos (paquete 3)	Dirección Normativa de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, del Ministerio de Finanzas Públicas	<ul style="list-style-type: none"><li>• Fecha de publicación en GUATECOMPRAS de resolución de aprobación de la adjudicación: 17 de julio de 2012 (periodo para impugnaciones del 18 al 31 de julio de 2012).</li><li>• Fecha del Contrato Administrativo: 1 de agosto de 2012 (periodo para suscribir contrato del 1 al 14 de agosto de 2012).</li></ul>
2	2135735	Evento de Licitación para la compra de insumos. Hospitalarios, No. DA-89-IGSS-2012	Instituto Guatemalteco de Seguridad Social	<ul style="list-style-type: none"><li>• Fecha de publicación en GUATECOMPRAS de resolución de aprobación de la adjudicación: 27 de septiembre de 2012 (periodo para impugnaciones del 28 de septiembre al 11 de octubre de 2012).</li><li>• Fecha del Contrato Administrativo: 15 de octubre de 2012 (periodo para suscribir contrato del 12 al 25 de octubre de 2012).</li></ul>
3	1788086	Evento de licitación para la	Unidad de Cirugía Cardiovascul	<ul style="list-style-type: none"><li>• Fecha de publicación en GUATECOMPRAS de resolución de aprobación de la</li></ul>



		compra de equipo de electrofisiología, No. 2011-LI-002	ar de Guatemala –UNICAR-	adjudicación: 7 de diciembre de 2012 (periodo para impugnaciones del 10 al 21 de diciembre de 2012). • Fecha del Contrato Administrativo: 22 de diciembre de 2012 (periodo para suscribir contrato del 22 de diciembre de 2012 al 9 de enero de 2013).
4	1969471	Adquisición de papel bond cotización 3.2012	Congreso de la República de Guatemala	• Fecha de publicación en GATECOMPRAS de resolución de aprobación de la adjudicación: 2 de octubre 2012 (periodo para impugnaciones del 3 al 16 de octubre 2012). • Fecha del Contrato Administrativo: 17 de octubre de 2012 (periodo para suscribir contrato del 17 al 30 de octubre de 2012).

Sin embargo, conforme a publicado en la página de la Contraloría General de Cuentas, en el “Informe de Auditoría a la Liquidación del Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Ejercicio Fiscal del 01 de enero al 31 de diciembre del 2011” tomos II, V y VI, existen confirmación de hallazgos, porque las entidades fiscalizadas no cumplieron con suscribir los contratos administrativos dentro del plazo de los diez días que establece el Artículo 47 de la Ley de Contrataciones del Estado, anexando al presente documento los referidos hallazgos. (Ver anexo IV página 152)



## **5.5 La Contraloría General de Cuentas, como ente fiscalizador de las compras y contrataciones que realiza el sector público**

### **5.5.1 Historia de la Contraloría General de Cuentas**

Con el Proyecto de Reforma de Administración Financiera del Estado, denominado Sistema Integrado de Administración Financiera y Control (SIAF) y como producto del Acuerdo Gubernativo No. 217-95 de fecha 17 de mayo de 1995, se instituyeron las unidades de Administración Financiera -UDAF- y de Auditoría Interna -UDAI- en las entidades del sector público no financiero, para lo cual Contraloría General de Cuentas se constituyó en el Órgano Rector del Control Gubernamental, institución que tuvo que iniciar la capacitación y profesionalización de su personal, así como el desarrollo de la implantación del Sistema de Auditoría Gubernamental (SAG).

En 1996, con la suscripción de los Acuerdos de Paz el Estado de Guatemala asume el compromiso específico de reformar, fortalecer y modernizar la Contraloría General de Cuentas; de igual manera, la Comisión de Acompañamiento de los Acuerdos de Paz volvió a colocar como una prioridad la sanción de una nueva Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas y, por ende, su reglamento.

Con el Decreto Número 31-2002 del Congreso de la República de Guatemala, fue emitida la Ley Orgánica de la Contraloría General Cuentas, en el que se instituyeron los



mecanismos, para que como organismo superior de control y fiscalización de los recursos financieros que se generan de la hacienda, el crédito público y del pago de *impuestos unificado con nuevos criterios técnicos y tecnológicos, permiten cumplir con su principal compromiso, la calidad del gasto.*

### **5.5.2 Base legal**

La Constitución Política de la República de Guatemala, en su Capítulo III del Régimen de Control y Fiscalización, Artículo 232 establece: “La Contraloría General de Cuentas es una institución técnica descentralizada con funciones fiscalizadoras de los ingresos, egresos y en general de todo interés hacendario de los organismos del Estado, los municipios, entidades descentralizadas y autónomas, así como de cualquier persona que reciba fondos del Estado o que haga colectas públicas. También están sujetos a esta fiscalización los contratistas de obras públicas y cualquier otra persona que, por delegación del Estado, invierta o administre fondos públicos...”.

La Contraloría General de Cuentas es una entidad descentralizada, con carácter de órgano de control administrativo y jurídico, basando su actuar en las normas que se relacionan con el tema de contrataciones del Estado, siendo las siguientes:

- a. Constitución Política de la República de Guatemala,
- b. Decreto Número 31-2002 del Congreso de la República de Guatemala, Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas,



- c. Acuerdo Gubernativo No. 318-2003, Reglamento de la Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas,
- d. Decreto Número 101-97, Ley Orgánica del Presupuesto,
- e. Acuerdo Gubernativo 240-98, Reglamento de la Ley Orgánica del Presupuesto,
- f. Decreto Número 33-2011 del Congreso de la República de Guatemala, Ley del Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado para el Ejercicio Fiscal 2012,
- g. Decreto Número 89-2002 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Probidad y Responsabilidad de Funcionarios y Empleados Públicos,
- h. Acuerdo Gubernativo 613-2005, Reglamento de la Ley de Probidad y Responsabilidad de Funcionarios y Empleados Públicos,
- i. Acuerdo Gubernativo del 3 de noviembre de 1934, Reglamento sobre la Rendición, Glosa y Archivo de Cuentas,
- j. Decreto 57-92 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Contrataciones del Estado,
- k. Acuerdo Gubernativo Número 1056-92 Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado,
- l. Resolución 11-2010 de la Dirección Normativa de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, del Ministerio de Finanzas Públicas, Normas para el Uso del Sistema de Información de Contrataciones y Adquisiciones del Estado –GUATECOMPRAS-.



### **5.5.3 Infracciones y sanciones**

La definición de infracción se encuentra regulada en el Artículo 38 del Decreto Número 31-2002 del Congreso de la República de Guatemala, Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas, el cual menciona: "Infracción es toda acción y omisión que implique violación de normas jurídicas o procedimientos establecidos de índole sustancial o formal, por parte de servidores públicos u otras personas individuales o jurídicas sujetas a verificación por parte de la Contraloría General de Cuentas sancionable por la misma, en la medida y alcances establecidos en la presente ley u otras normas jurídicas, con independencia de las sanciones y responsabilidades penales, civiles o de cualquier otro orden que puedan imponerse o en que hubiere incurrido la persona responsable. La Contraloría General de cuentas se constituirá como querellante adhesivo en los procesos penales en los cuales se presuma la comisión de delitos contra el Estado de Guatemala cometidos por servidores públicos y las demás personas a las que se refiere el artículo 2 de la presente ley".

Por su parte el artículo 39 del mismo cuerpo legal, establece "Sanciones. La Contraloría General de Cuentas aplicará sanciones pecuniarias que se expresan en Quetzales a los funcionarios y empleados públicos y demás personas sujetas a su control, que incurran en alguna infracción de conformidad con el artículo 38 de la presente ley, en otras disposiciones legales y reglamentarias de la siguiente manera:



		<b>Mínimo</b>	<b>Máximo</b>
1.	Falta de arqueos sorpresivos de fondos y valores.	Q. 2,000	Q. 5,000
2.	Incumplimiento de recomendaciones realizadas en auditorías anteriores.	Q. 2,000	Q. 10,000
3.	Falta de manuales de funciones y responsabilidades.	Q. 2,000	Q. 10,000
4.	Incumplimiento a normas de control interno y de administración de personal.	Q. 2,000	Q. 10,000
5.	Falta de control previo a la ejecución de inversiones.	Q. 2,000	Q. 10,000
6.	Falta de presentación del informe de Ejecución de la Inversión.	Q. 2,000	Q. 10,000
7.	Incumplimiento a normas establecidas para la creación y manejo de fondos fijos rotativos y de caja chica.	Q. 2,000	Q. 10,000
8.	Uso excesivo de efectivo para pagos.	Q. 2,000	Q. 10,000
9.	Falta de aplicación de los clasificadores presupuestarios establecidos en la ley.	Q. 2,000	Q. 10,000
10.	Falta de conciliaciones de saldos.	Q. 2,000	Q. 10,000
11.	Atraso en las conciliaciones bancarias.	Q. 2,000	Q. 20,000
12.	Incumplimiento en la rendición de cuentas.	Q. 2,000	Q. 40,000
13.	Falta de registro y control presupuestario.	Q. 4,000	Q. 40,000
14.	Falta de separación de funciones incompatibles.	Q. 8,000	Q. 40,000
15.	Pérdida o extravío de formularios oficiales.	Q. 2,000	Q. 80,000
16.	Falta de documentos de respaldo.	Q. 2,000	Q. 80,000
17.	Falta de realización de depósitos inmediatos e intactos		



	de los ingresos.	Q. 2,000	Q. 80,000
18.	Otros incumplimientos a Normas de Control interno y disposiciones legales.	Q. 2,000	Q. 80,000
19.	Utilización de formularios no autorizados.	Q. 4,000	Q. 80,00
20.	Falta de control interno.	Q. 4,000	Q. 80,000
21.	Falta de registro o atraso en los registros para el control de inventarios y almacén.	Q. 4,000	Q. 80,000
22.	Falta de un adecuado registro y resguardo de la documentación de respaldo de operaciones financieras y administrativas.	Q. 8,000	Q. 80,000
23.	Falta de presentación de la liquidación del presupuesto en la fecha establecida en la ley.	Q. 40,000	Q. 80,000

Para el caso específico de la falta de cumplimiento de la entrega de la Declaración Jurada Patrimonial en la oportunidad, forma y condiciones establecidas en la Ley de Probidad y Responsabilidad de Funcionarios y Empleados Públicos, la sanción corresponderá a la multiplicación del salario o sueldo mensual del responsable por los meses de atraso en la entrega de la declaratoria.

Las sanciones pecuniarias que establece la Ley de Contrataciones del Estado y su reglamento, serán impuestas por la Contraloría General de Cuentas a los funcionarios o empleados públicos del Estado, que infrinjan los procedimientos u obligaciones, para lo cual la ley de la materia establece las sanciones siguientes:



### a. Fraccionamiento

El Artículo 81 de la Ley de Contrataciones del Estado, establece que el funcionario o empleado público que fraccione en cualquier forma la negociación, con el objeto de evadir la práctica de la cotización y licitación, será sancionado con una multa equivalente al dos punto cinco por ciento (2.5%) del valor total de la negociación, sin perjuicio de su destitución, si fuere procedente. El artículo 55 del reglamento de la ley en referencia, define como fraccionamiento cuando debiendo sujetarse la negociación por su monto, al procedimiento de licitación o cotización, se fraccione deliberadamente con el propósito de evadir la práctica de cualquiera de dicho procedimientos. Los artículos citados anteriormente, considero que no son lo suficientemente claros, por lo que en cuanto al fraccionamiento, surgen las interrogantes siguientes:

- ¿Cuándo se realiza la compra o contratación de bienes, suministros, servicios u obras con características similares a un solo proveedor, pero con distinto número de factura?
- ¿Cuándo se realiza la compra en una misma fecha y acto, se adquiere un producto, bien, suministro o se contrata un servicio de diferentes características y con distinto proveedor?
- ¿Cuándo se contrata con varios proveedores, en la misma fecha, el mismo producto, con características similares o diferente producto?



- ¿Cuándo se realiza una compra o contratación en diferentes actos y fechas, en un período más o menos corto, con uno o más proveedores de iguales o distintas características, para un mismo uso?

Establecer si hay fraccionamiento o no, muchas veces es subjetivo, toda vez que si nos regimos por la calificación del acto como deliberado o no, provoca desconcierto y diversidad de criterios al respecto, el cual variará conforme el criterio que tenga el profesional que realiza la auditoria objeto de fiscalización.

El autor Guillermo Cabanellas, define la palabra Deliberado como: “Producto de una determinación consciente y voluntaria”<sup>19</sup>. Para responder las interrogantes ya señaladas, es necesario conocer el contexto de la institución que se fiscaliza, sus fines y actividades para poder establecer que las compras o negociaciones efectuadas en forma que pudieran determinarse como **fraccionadas**, no obedezcan a conductas de premeditación, sino que respondan a circunstancias especiales que hayan generado la necesidad de efectuarlas de tal manera, ya sea con el objeto de no perder la continuidad en la prestación de los servicios públicos a que están obligadas, o se haya dado una emergencia que ponga en riesgo los bienes de la institución o la vida de las personas.

---

<sup>19</sup> Cabanellas Guillermo, **Diccionario enciclopédico de derecho usual**, Tomo II. Pág. 521.



En cualesquiera de los casos, considero que la finalidad y el espíritu de la Ley de Contrataciones del Estado, es velar que los recursos del Estado sean utilizados con calidad y transparencia, para lo cual regula los procedimientos que se deben realizar cada tipo de contratación, además que las compras deben programarse antes del inicio del ejercicio fiscal correspondiente y dependiendo del monto programado para dichas compras, se deben realizar los eventos de licitación, cotización, etcétera, tema que ya fue abordado con anterioridad.

**b. Incumplimiento de obligaciones**

El Artículo 82 de la Ley de Contrataciones del Estado, establece que el funcionario o empleado público que sin causa justificada no cumpla, dentro de los plazos correspondientes, con las obligaciones que le asigna la referida ley y su reglamento, será sancionado con una multa equivalente al dos por ciento (2%) del monto de la negociación, sin perjuicio de su destitución, si fuere procedente.

Lo que considero que el legislador quiso garantizar con la formulación de este artículo, es que los procedimientos y plazos establecidos en la ley mencionada sean cumplidos, por lo que en el anexo II, se puede apreciar las fases y plazos que deben cumplirse en un proceso de licitación, los cuales son aplicables en su mayoría para el proceso de cotización.



**c. Otras infracciones**

El Artículo 83 de la Ley de Contrataciones del Estado, establece que cualquier otra infracción a la ley en referencia o a su reglamento, que cometan los funcionarios o empleados públicos, así como de la que sea responsable quien tenga intervención directa o indirecta en el proceso de la negociación, será sancionado con una multa hasta el equivalente al cinco por ciento (5%) del valor total de la negociación, sin perjuicio de otras responsabilidades legales”.

El artículo 56 del reglamento de la ley citada, establece la escala de las sanciones pecuniarias, siendo las siguientes:

<b>Monto de la negociación</b>	<b>porcentaje de sanción</b>
Hasta Q. 500,0000.00	1%
Hasta Q. 1,000,0000.00	2%
Hasta Q. 2,000,0000.00	3%
Hasta Q. 3,000,0000.00	4%
Más de Q. 3,000,0000.00	5%

Casos específicos para la aplicación de la sanción:

- Funcionario o empleados públicos que elaboren el costo estimado y en el cual se detecte error en su cálculo. (Artículo 29 de la Ley de Contrataciones del Estado)



- Falta de disponibilidades presupuestarias para la compra o contratación de un bien, suministro o servicio. (Artículo 3 de la Ley de Contrataciones del Estado)

#### **d. Otras responsabilidades**

Las sanciones que se establecen en la Ley de Contrataciones del Estado y su reglamento, deberán ser impuestas sin perjuicio de la deducción de las demás responsabilidades que procedan.

#### **5.5.3.1 Procedimiento para imposición de sanciones**

Cuando un auditor gubernamental delegado de la Contraloría General de Cuentas, determina que un empleado o funcionario público, en el ejercicio de sus funciones, ha cometido alguna infracción a las normas jurídicas, se debe conferir audiencia al presunto infractor por el plazo de cinco (5) días improrrogables. Si al evacuarse la audiencia se solicitare apertura a prueba, esta se concederá por el plazo perentorio de diez (10) días hábiles improrrogables, los cuales empezarán a contarse a partir del día siguiente al de la notificación de la apertura a prueba.

En la práctica se da el caso que al presunto infractor, luego de haberle corrido audiencia para exponer su defensa, es citado por la delegación de la Contraloría General de Cuentas instituida en las dependencias objeto de la fiscalización. A dicha cita se debe comparecer y realizar su argumentación en forma verbal y escrita ante la



delegación, debiendo acompañar la respuesta del desvanecimiento del hallazgo, juntamente con las pruebas de descargo que se tengan.

Vencido el plazo para la evacuación de la audiencia o transcurrido el período de prueba, la Contraloría General de Cuentas resolverá sin más trámite, dentro de los cinco (5) días siguientes y procederá a notificar la resolución, a más tardar dentro de los cinco (5) días posteriores al de la emisión de la resolución.

No obstante, que el artículo 40 de la ley en referencia, establece plazos que los funcionarios y empleados de la Contraloría General de Cuentas deben cumplir para emitir la resolución y notificación respectiva y que su incumplimiento será considerado como infracción laboral y deberá ser sancionado conforme a la Ley del Servicio Civil y la Ley de Probidad y Responsabilidad de Funcionarios y Empleados Públicos, sin perjuicio de las responsabilidades penales correspondientes, ésta disposición en algunos casos no son cumplidos, toda vez que el posible infractor debe comparecer a las oficinas de la Contraloría General de Cuentas a consultar sobre el hallazgo que fue citado y hasta en ese momento es notificado.

### **5.5.3.2 Impugnación**

Toda resolución administrativa puede ser impugnada por quien se considere agraviado, por lo que las resoluciones emitidas por el Contralor General de Cuentas, pueden ser impugnadas por medio del recurso de reposición, y las resoluciones emitidas por el



Subcontralor, Directores o Jefes de las dependencias de la Contraloría General de Cuentas, a través del recurso de revocatoria, conforme al procedimiento establecido en la Ley de lo Contencioso Administrativo, sin embargo la resolución no es notificada, el responsable no puede hacer uso de este recurso.

### **5.5.3.3 Cobro de multas**

Para el cobro de las multas impuestas, la Contraloría General de Cuentas podrá promover los procesos de cobro por la vía económico coactivo, sirviendo de título ejecutivo, la certificación de la resolución en la que conste la multa impuesta. Para la tramitación del procedimiento económico coactivo, se aplicará en lo pertinente lo establecido en el Decreto Número 1,126 del Congreso de la República, el Código Tributario y supletoriamente el Código Procesal Civil y Mercantil y la Ley del Organismo Judicial. Los recursos provenientes del cobro de multas constituyen fondos privativos de la Contraloría General de Cuentas.

### **5.5.4 Reincidencia**

Es reincidente la persona que después de haber sido sancionada por una infracción establecida en la Ley de la Contraloría General de Cuentas u otra ley o reglamento por parte de la Contraloría General de Cuentas, incurre nuevamente en la misma infracción. En el caso de las infracciones sancionadas con multa, el reincidente será



sancionado además con el incremento del cincuenta por ciento (50%) de la primera multa impuesta.

### **5.5.5 Causas de extinción de responsabilidad**

La responsabilidad por las infracciones y sanciones establecidas en la Ley de la Contraloría General de Cuentas y demás normas jurídicas aplicables, se extingue por las causas siguientes:

- a) Cumplimiento de la sanción.
- b) Prescripción de la responsabilidad.
- c) Prescripción de la sanción.
- d) Muerte del infractor.



## CONCLUSIONES

1. Derivado del análisis de los procesos de compra realizados por las dependencias del Estado, se establece que frecuentemente el criterio utilizado en el plazo para la suscripción del contrato administrativo, inicia cuando la negociación se declare definitiva; es decir cuando ésta adjudicación ya no es susceptible de ser impugnada por los oferentes y/o adjudicatarios, a través de los recursos de ley.
  
2. Conforme al estudio de los hallazgos encontrados por los funcionarios públicos de la Contraloría General de Cuentas, en el ejercicio de sus funciones fiscalizadoras, dentro de los procesos de compra ejecutados por quienes están sujetos a la Ley de Contrataciones del Estado; se determinó que el plazo para la suscripción del contrato administrativo y el plazo para la interposición de los recursos no están relacionados de ninguna forma, es decir que son términos contados simultáneamente para los efectos legales correspondientes.



3. A pesar que el criterio de la Contraloría General de Cuentas, en cuanto que el plazo para la suscripción del contrato administrativo y el plazo para la interposición de recursos administrativos son términos que son contados simultáneamente y no fueron muchos los hallazgos al respecto encontrados a la administración central durante los años 2010 y 2011.



## RECOMENDACIONES

1. El Congreso de la República de Guatemala, presente la iniciativa de ley, para reformar el Artículo 47 de la Ley de Contrataciones del Estado, Decreto 57-92 del Congreso de la República de Guatemala, con el objeto que las entidades del Estado puedan establecer con claridad, el momento a partir del cual empieza a contar el plazo para la suscripción del contrato administrativo.
  
2. Que la Dirección Normativa de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, del Ministro de Finanzas Públicas, como ente rector del sistema de las contrataciones del Estado, implemente un programa de capacitaciones permanentes para los funcionarios públicos, responsables de la ejecución de las negociaciones estatales en el área de compras y contrataciones, con el objeto de unificar los criterios que se dan en las diferentes fases de un proceso de contratación, con la participación de auditores de la Contraloría General de Cuentas.



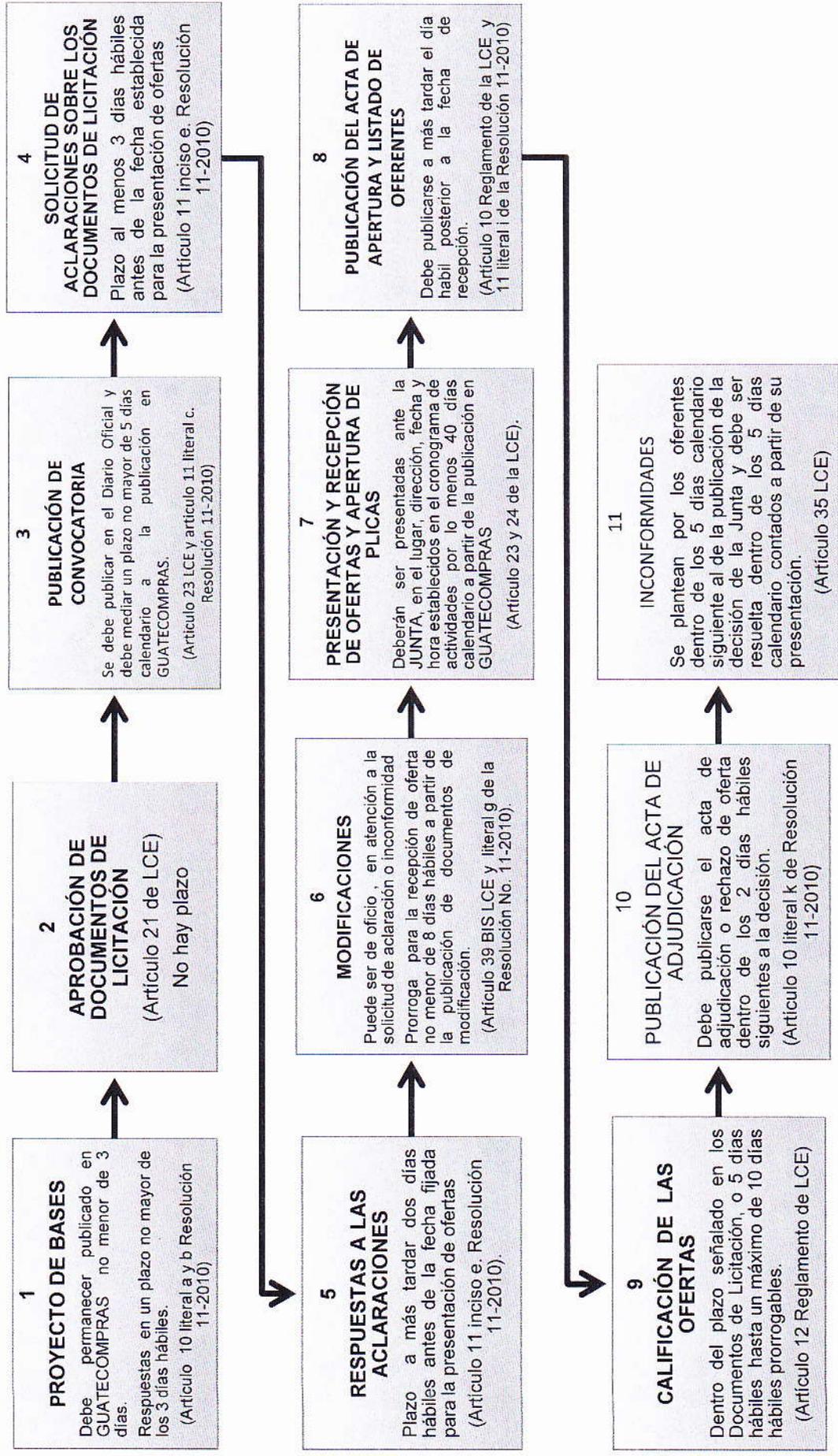
3. Que los Organismos del Estado, sus entidades descentralizadas y autónomas, unidades ejecutoras, las municipalidades y las empresas públicas y estatales o municipales, y en general quienes están sujetos a la Ley de Contrataciones del Estado, implementen políticas de compra, apegadas a la normativa vigente en materia de compras y contrataciones, para que los procedimientos internos en cada institución sean más eficientes.



## ANEXOS

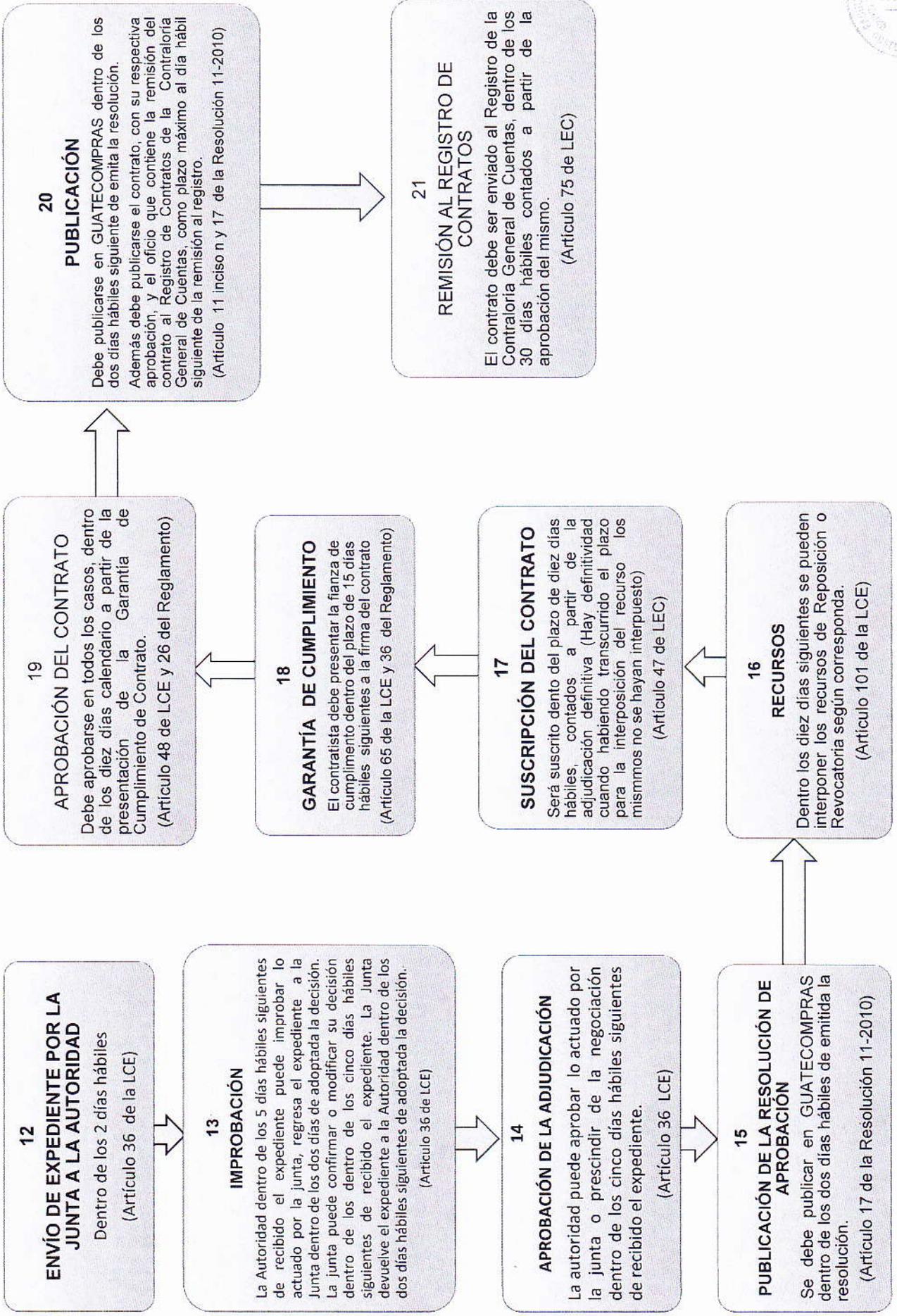


**ANEXO I**  
**FASES DEL PROCESO DE LICITACIÓN PÚBLICA**





**ANEXO I**  
**FASES DEL PROCESO DE LICITACIÓN PÚBLICA**



ANEXO II

RESUMEN DE PLAZOS DEL PROCESO DE LICITACIÓN

1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
Proyecto de bases	Aprobación de documentos de licitación	Publicación de convocatoria	Solicitud de aclaraciones sobre documentos de licitación	Respuesta las aclaraciones	Modificaciones	Presentación y recepción de ofertas	Publicación del acta de apertura y listado de oferentes	Calificación de las ofertas	Publicación del acta de adjudicación
3 d/ha publicación 3 d/ha respuestas	No hay plazo	No mayor de 5 d/c entre cada publicación	3 d/h antes de recepción	2 d/h antes de recepción	A partir de la publicación de modificación, las personas interesadas cuentan con 8 d/h para presentar ofertas	40 d/c de la publicación en GUATECOMPRAS	Al día siguiente de la recepción	Plazo en bases 0 5 d/h hasta máximo 10 d/h prorrogables	2 d/h siguientes a la decisión

11	12	13	14	15	*16	17	18	19	20	21
Inconformidades	Envío de expediente por la Junta	Improbación	Aprobación de la adjudicación	Publicación de la Resolución de aprobación	Recursos	Suscripción del contrato	Garantía de Cumplimiento	Aprobación del Contrato	Publicación	Remisión al Registro de Contratos
5 d/c para interponer 5 d/c responder	2 d/h	5 d/h improbar 2 d/h regresa expediente a junta 5 d/h ratifica o rectifica junta 2 d/h envía expediente	5 d/h después de recibido el expediente	2 siguientes de emitida la resolución	10 d/h de emitida la resolución	10 d/h de la adjudicación definitiva	15 siguientes de firma contrato	10 d/c de recibida la garantía	2 d/h de emitida la resolución al día hábil siguiente de remisión al registro	30 d/h de aprobado el contrato

LCE= Ley de Contrataciones del Estado

d/ha= días hábiles

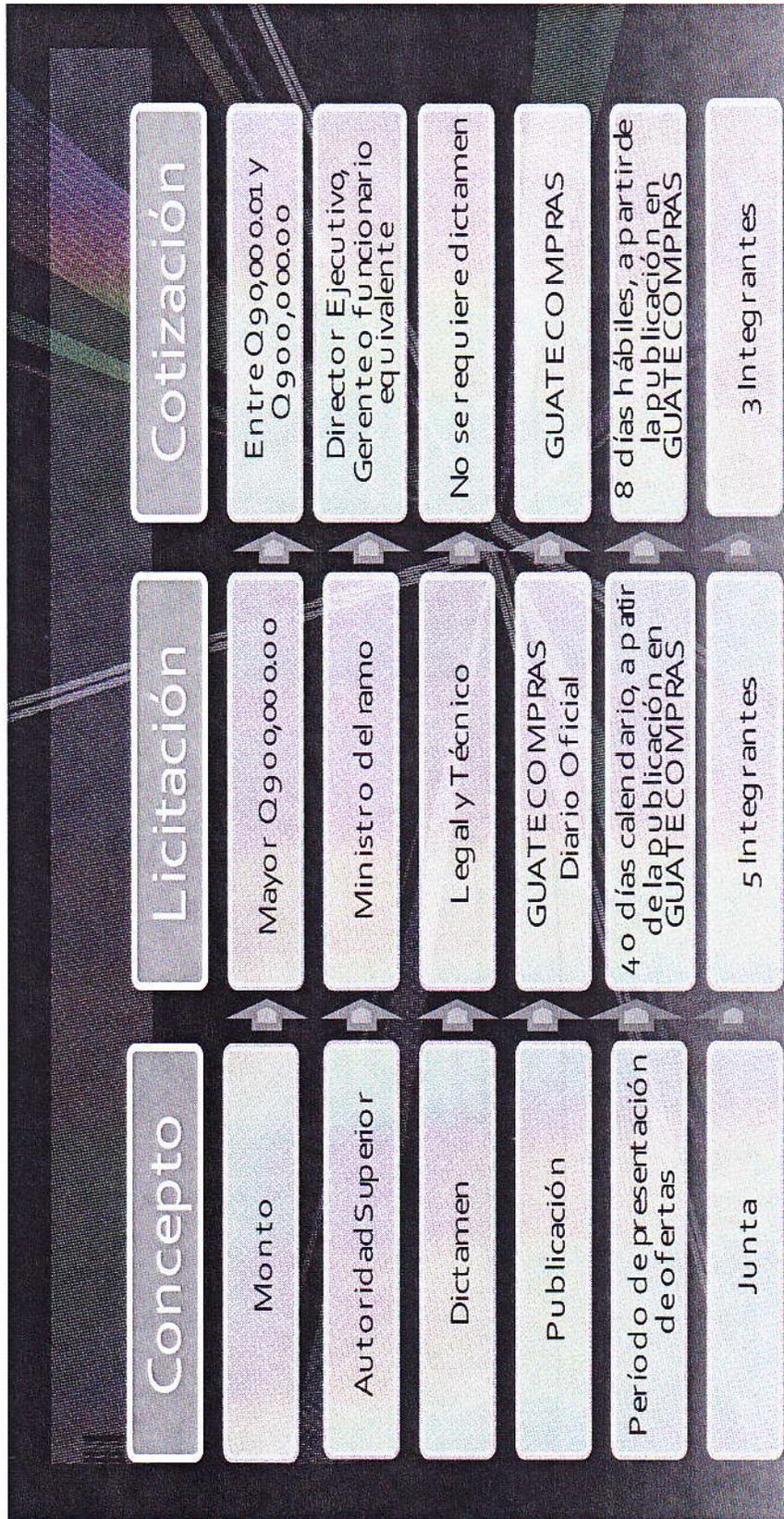
d/c=días calendario

\* Dentro de la fase No. 16 se pueden presentar inconformidades contra la resolución definitiva, las que se interpondrán dentro de los 5 d/c de notificada la resolución de aprobación y 5 d/c para responder (Artículo 35 último párrafo LCE y artículo 16 literal a. Resolución 11-2010).



ANEXO III

COMPARACIÓN Y DIFERENCIAS ENTRE EL PROCESO DE LICITACIÓN Y COTIZACIÓN





## ANEXO IV

### HALLAZGOS DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE CUENTAS, RELACIONADOS CON EL INCUMPLIMIENTO DEL PLAZO PARA LA SUSCRIPCIÓN DEL CONTRATO ADMINISTRATIVO



Sin embargo, se considera que llevar el control en libros autorizados por la CGC es una excelente medida que será implementado en el corto plazo, lo que no se había hecho anteriormente ya que el procedimiento establecido ha funcionado satisfactoriamente a la fecha."

**Comentario de Auditoría**

Se confirma el hallazgo porque se estableció que no tienen implementados los controles y registros en libros autorizados por la Contraloría General de Cuentas.

**Acciones Legales y Administrativas**

Sanción económica de conformidad con el Decreto Número 31-2002, del Congreso de la República, Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas, artículo 39, numeral 18, para el Director General de Minería, por la cantidad de Q2,000.00.

**Hallazgo No.9**

**Incumplimiento a los plazos establecidos en la ley**

**Condición**

En el Programa 01 Actividades Centrales, renglón 199 Otros Servicios no Personales, se estableció que para la contratación del transporte del personal del Ministerio, se suscribió el siguiente contrato.

No.	CONTRATO	FECHA	MONTO C/IVA Q.	MONTO S/IVA Q.
1	DGA-C-001-2011	14/01/2011	570,000.00	508,928.57

La fecha de adjudicación definitiva fue el 20 de diciembre de 2010, y la suscripción del contrato fue el día 14 de enero de 2011, por lo que se determinó el incumplimiento de los plazos establecidos.

**Criterio**

Decreto Número 57-92 del Congreso de la República, Ley de Contrataciones del Estado, artículo 47, establece: "Suscripción del Contrato. Los contratos que se celebren en aplicación de la presente ley, serán suscritos dentro del plazo de diez (10) días contados a partir de la adjudicación definitiva en representación del Estado, cuando las negociaciones sean para las dependencias sin personalidad





jurídica por el respectivo Ministro del ramo. Dicho funcionario podrá delegar la celebración de tales contratos, en cada caso, en los viceministros directores generales o directores de unidades ejecutoras”

### **Causa**

Falta de supervisión, control y seguimiento por parte del Viceministro Encargado del Área Energética y del Director General Administrativo, en el cumplimiento de los plazos.

### **Efecto**

Falta de eficiencia en el proceso de contratación.

### **Recomendación**

El Ministro de Energía y Minas debe girar instrucciones al Viceministro Encargado del Área Energética, y al Director General Administrativo, para que se cumpla con el debido proceso, y en los plazos establecidos en la ley.

### **Comentario de los Responsables**

En nota s/n, de fecha 27 de abril de 2012, el Viceministro Área Energética, manifiesta: “El presente Hallazgo se refiere a la contratación del transporte del personal del Ministerio de Energía y Minas, a través del Contrato Administrativo No. DGA-C-001-2,011, el cual fue suscrito por las Partes con fecha 14 de enero de 2011.

Para el efecto de dar la respectiva respuesta con los argumentos que desvanecen el mencionado Hallazgo, es necesario indicar que con fecha 20 de diciembre de 2010, el Viceministro de Energía y Minas Encargado del Área Energética, emitió la Resolución número 3029, por medio de la cual “... APRUEBA lo actuado por Junta de Cotización del Área de Transporte, con relación a la adjudicación para la adquisición del servicio de Transporte para el personal del Ministerio...”, dentro de los 5 días hábiles que tiene la Autoridad Superior para tal acción más 2 días para su notificación electrónica, la cual fue realizada el 27 de diciembre de 2010, a través del sistema GUATECOMPRAS; por lo tanto, el acto realizado el 20 de diciembre de 2010 NO fue el de “Adjudicación Definitiva” como se expresa en el Hallazgo de auditoría, sino simplemente el de aprobación de lo actuado por Junta de Cotización, en total cumplimiento con los plazos de ley; en cuanto a esto, hay que aclarar que, de acuerdo con el Pacto Colectivo de Condiciones de Trabajo, los días 24 y 30 de diciembre son días inhábiles para los trabajadores del Ministerio de Energía y Minas, por lo cual no se toman en cuenta para el conteo de los plazos.

Porque se dice que el 20 de diciembre de 2010 NO fue el de “Adjudicación





Definitiva”? Esta respuesta nos la da la Ley de lo Contencioso Administrativo, que en el artículo 4 establece: “Las resoluciones serán providencias de trámite y resoluciones de fondo. Éstas últimas serán razonadas, atenderán el fondo y serán redactadas con claridad y precisión”; así como los artículos 100 y 101 de la Ley de Contrataciones del Estado, que establece: “Contra las resoluciones dictadas por los ministerios y contra las dictadas por las autoridades administrativas superiores individuales o colegiadas de las entidades descentralizadas o autónomas, podrá interponerse recurso de reposición”; “Únicamente para los casos de contratación pública que provengan de la aplicación de la presente ley, se interpondrán los recursos que anteceden dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al de la notificación de la resolución respectiva...” es decir que a partir del 27 de diciembre de 2010, de conformidad con lo establecido en los artículos 100 y 101 de la Ley de Contrataciones del Estado, se inicia el plazo de 10 días hábiles, a que tienen derecho los interesados, para interponer recurso de Reposición en contra de la mencionada Resolución número 3029, plazo que se vencía el 11 de enero de 2011; esto en virtud que la resolución que aprueba lo actuado por la Junta es una resolución de fondo dictada por el Ministerio, por lo tanto está sujeta a ser impugnada y como una Institución respetuosa de la Ley, otorga el plazo respectivo para que pueda ser sujeta de revisión por los particulares; y al no haber sido interpuesto ningún recurso de ley dentro del período comprendido a partir del 27 de diciembre de 2010 hasta el 11 de enero de 2011, la autorización de lo actuado por la Junta de Cotización quedó firme, convirtiéndose por consiguiente la fecha del 11 de enero de 2011, como la fecha de la Adjudicación Definitiva. En contrario sentido, si hubiese sido interpuesto algún recurso de Reposición contra la resolución 3029, ésta no habría quedado firme sino hasta que se hubiese resuelto dicho Recurso de ley. Por consiguiente, hasta este evento, el Ministerio de Energía y Minas actuó en total cumplimiento con los plazos de ley.

llegalidad se hubiera cometido si el Ministerio no hubiera otorgado el plazo de 10 días a partir de la notificación de la resolución (27 de diciembre de 2010) para que cualquier persona que se sintiera afectada, impugnara la misma.

Finalmente, tal y como se menciona en el Criterio de auditoría externado en el mencionado documento de la Contraloría (página 3 del documento anexo), de conformidad con lo establecido en el artículo 47 de la Ley de Contrataciones del Estado, luego que transcurran los 10 días hábiles, contados a partir de la adjudicación definitiva (11 de enero de 2011) el referido contrato celebrado entre el Estado y la entidad Adjudicada debería haber sido suscrito, obligación que fue cumplida a cabalidad, debido que el mismo fue suscrito con fecha 14 de enero de 2011 (apenas 3 días después de la fecha de Adjudicación Definitiva).

Es importante mencionar que la fecha de “Adjudicación Definitiva” es la que





resulta, después de haber transcurrido el plazo para la presentación del recurso, o sea hasta el día 11 de enero de 2011, NO la fecha que se menciona en el Hallazgo No. 9, la cual es simplemente la fecha de aprobación de la adjudicación por parte de la Junta de Cotización, toda vez que no se puede negar el derecho de defensa estipulado en la Constitución Política de la República en su artículo 12, y el de recurrir regulado en el artículo 100 y 101 de la Ley de Contrataciones del Estado.

En virtud de lo antes mencionado se considera la causa "falta de supervisión, control y seguimiento en el cumplimiento de los plazos, es totalmente improcedente, ya que se acaba de demostrar que sí se cumplieron con los plazos para la contratación del servicio de transporte del Ministerio de Energía y Minas.

En cuanto al "efecto" de falta de eficiencia, también se rechaza categóricamente, porque se pudo demostrar que incluso, se resolvía mucho antes del tiempo límite que fija la ley, siendo eficientes en los procesos de contratación.

**POR LO ANTERIORMENTE EXPUESTO ESTE HALLAZGO DEBE QUEDAR DESVANECIDO."**

En acta 52-2012 de fecha 27 de abril de 2012, el Viceministro Área Energética, manifiesta: "con relación al hallazgo No. 9: Una vez la junta deja firme su adjudicación lo eleva al Despacho Superior, dentro de los dos (2) días siguientes (se entiende que son días hábiles). La junta entregó el expediente en el Viceministerio el día 20 de diciembre de 2010. El artículo 36 de la Ley de Contrataciones del Estado, le da al Despacho Superior un plazo de cinco (5) días hábiles para aprobar lo actuado por la junta. La aprobación de lo actuado se dio el 27 de diciembre de 2010, (se elevó a Guatecompras), los artículos 100 y 101 de la Ley de Contrataciones de Estado, indica que contra la aprobación del Despacho Superior cabe únicamente el Recurso de Reposición y dan diez (10) días hábiles para que se ejerza ese derecho. Este plazo se venció el 11 de enero de 2011, esta es la fecha de adjudicación definitiva. El artículo 47 del Decreto 57-92, le da al Despacho Superior 10 días hábiles para suscribir el contrato. Este plazo inició a partir del 11 de enero de 2011 y venció el 25 de enero de 2011. El contrato se firmó el 14 de enero 2011, o sea 7 días antes de vencer el plazo."

#### **Comentario de Auditoría**

Se confirma el hallazgo porque los diez días tanto de la aplicación de los recursos como para la suscripción del contrato se vencían el 11 de enero de 2011, asimismo se encuentra el oficio No. DGA-DF-OF-041-2011 de fecha 19 de enero de 2011, donde se solicita a la Unidad de Asesoría Jurídica dictamen sobre las correcciones realizadas al proyecto de contrato administrativo DGA-C-001-2011.





El Memorándum SG-007-2011, de la Secretaría General de fecha 02 de febrero de 2011, evidencia que el contrato DGA-C-001-2011, tiene errores en el encabezado del contrato. El oficio No. DGA-DF-OF-067-2011 de fecha 02 de febrero de 2011, se remite el contrato administrativo DGA-C-001-2011 a la Unidad de Asesoría Jurídica, con las correcciones ya realizadas. En Dictamen DIC-66-II-2011, de fecha 03 de febrero de 2011, la Unidad de Asesoría Jurídica, establece que lo procedente es que vuelvan a suscribir el referido contrato. En oficio No. DGA-DF-OF-070-2011, de fecha 04 de febrero de 2011, la Dirección General Administrativa, remite nuevamente el contrato al Despacho del Viceministro de Energía y Minas, Área Energética para firma, siendo este recibido el 07 de febrero de 2011.

### **Acciones Legales y Administrativas**

Sanción económica de conformidad con el Decreto Número 57-92, del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Contrataciones del Estado, artículo 82, para el Viceministro Encargado del Área Energética y Ex Director General Administrativo, por la cantidad de Q10,178.57, para cada uno.

### **Hallazgo No.10**

#### **Personal contratado bajo renglón 029 con funciones permanentes**

##### **Condición**

En el programa 12 promoción de la exploración y explotación minera, se estableció que la persona encargada para inspeccionar la elaboración y numeración de barras denominadas doree (material oro y plata) esta contratada bajo el renglón 029 según contrato DGM-01-2011, determinando que realiza funciones administrativas relacionadas con el personal permanente.

##### **Criterio**

El Decreto Número 54-2010, del Congreso de la República, Ley del Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado Para el Ejercicio Fiscal Dos Mil Once, artículo 4, establece: "Otras remuneraciones de personal temporal. Las Entidades de la Administración Central, Entidades Descentralizadas y Empresas Públicas, podrán contratar servicios técnicos y profesionales sin relación de dependencia, con cargo al renglón de gasto 029 "otras remuneraciones de personal temporal", siempre que los servicios se enmarquen en la descripción contenida en el Manual de Clasificaciones Presupuestarias para el Sector Público de Guatemala, y bajo el procedimiento que establece la Ley de Contrataciones del Estado y su reglamento, por lo que no podrán contratar servicios de naturaleza administrativa u operativa..."



**Criterio**

El Decreto Número 57-92 del Congreso de la República, Ley de Contrataciones del Estado, artículo 51, Prórroga contractual, establece: "A solicitud del contratista, el plazo contractual para la terminación de las obras, la entrega de bienes y suministros o la prestación de servicios, podrá prorrogarse por caso fortuito o causa de fuerza mayor o por cualquier otra causa no imputable al contratista. El reglamento de esta ley, establecerá la forma y el trámite a seguir."

**Causa**

El Alcalde Municipal únicamente se limitó a realizar gestiones, para obtener la ampliación al Convenio de cofinanciamiento ante el CODEDE y no actualizó el plazo contractual de la obra con el contratista.

**Efecto**

No existe certeza que las obras sean terminadas y liquidadas dentro de los plazos contractuales.

**Recomendación**

La Concejo Municipal, debe girar instrucciones al Alcalde Municipal, a efecto se ejerza el control necesario y oportuno, a la vigencia de las cláusulas contenidas en los contratos administrativos, para la ejecución de las obras y prestación de servicios.

**Comentario de los Responsables**

Sin comentarios por parte del Alcalde Municipal.

**Comentario de Auditoría**

Se confirma el hallazgo, en virtud que el responsable no presentó documentación y comentarios para su desvanecimiento.

**Acciones Legales y Administrativas**

Sanción económica, de conformidad con el Decreto Número 57-92 del Congreso de la República, Ley de Contrataciones del Estado, artículo 82, para el Alcalde Municipal, por la cantidad de Q4,097.86.

**Hallazgo No.15****Contratos suscritos fuera del plazo establecido por la ley****Condición**

La Municipalidad de San Martín Zapotitlán, Retalhuleu suscribió el Convenio de cofinanciamiento No. 120-2010 de fecha 20 de diciembre de 2010, con el Consejo





Departamental de Desarrollo de Retalhuleu, para la ejecución de la obra: Construcción Mercado Municipal Fase I, Cabecera Municipal, por la cantidad de Q800,000.00, realizándose el Acta de Adjudicación de obra No. 366 de fecha 29 de noviembre de 2010 y la suscripción del Contrato No. (09-01-2011) de fecha 6 de diciembre de 2011. Estableciéndose que entre la fecha del acta de adjudicación de la obra y la del Contrato Administrativo, existen 372 días de atraso para la suscripción del mismo.

### **Criterio**

El Decreto Número 57-92 del Congreso de la República, Ley de Contrataciones del Estado, artículo 47, Suscripción del contrato, establece: "Los contratos que se celebren en aplicación de la presente ley, serán suscritos dentro del plazo de diez (10) días contados a partir de la adjudicación definitiva en representación del Estado, cuando las negociaciones sean para las dependencias sin personalidad jurídica por el respectivo ministro del ramo. Dicho funcionario podrá delegar la celebración de tales contratos, en cada caso, en los viceministros, directores generales o directores de unidades ejecutoras. (Se relacionada con el artículo 36 del Reglamento). Cuando los contratos deban celebrarse con las entidades descentralizadas y las municipalidades, serán suscritos por la autoridad que corresponda de acuerdo con su Ley Orgánica o conforme el Código Municipal, supletoriamente en aplicación del párrafo primero del presente artículo...".

### **Causa**

El Alcalde Municipal no verificó que el contrato administrativo, se suscribiera en el tiempo que estipula la Ley de Contrataciones del Estado.

### **Efecto**

Por el tiempo transcurrido, existe el riesgo que el contratista varíe la cantidad y calidad de los materiales contratados.

### **Recomendación**

El Concejo Municipal, debe girar instrucciones al Alcalde Municipal, a efecto que cumpla con las obligaciones que le asigna la Ley de Contrataciones del Estado, relacionadas con la suscripción de los contratos de obra, dentro del plazo señalado en la misma.

### **Comentario de los Responsables**

En oficio sin número de fecha 24 de abril de 2012, el Alcalde Municipal manifiesta: "En atención a oficio No.CGC-CODEDE-REU-155-2011 de fecha 18 de abril de 2012, por medio del cual se me notifica los hallazgos obtenidos relacionadas con el cumplimiento a leyes y regulaciones aplicables, haciendo mención también que estos hallazgos se derivaron del nombramiento DAG-0491-2011 de fecha 16 de





agosto de 2011 y que se practicó auditoría financiera y presupuestaria por el período comprendido del 1 de enero al 31 de diciembre de 2011, en el Consejo Departamental de Desarrollo de Retalhuleu, por lo anterior se les informa lo siguiente: ...Hallazgo No. 10 Contrato suscrito fuera del plazo establecido por la ley.

La municipalidad suscribió el convenio de cofinanciamiento No. 120-2010 de fecha 20 de diciembre de 2010 con el CODEDE, para la ejecución de la obra Construcción Mercado Municipal Fase I, Cabecera Municipal, por Q. 800.000.00, el Concejo Municipal en el Punto NOVENO del acta número 359 de fecha 23 de septiembre de 2010 aprueba la adjudicación por la cantidad de Q. 800.000.00 y la suscripción del contrato No. 09-01-2011 de fecha 6 de diciembre de 2011, estableciéndose que entre la fecha del acta de adjudicación de la obra y la del contrato administrativo existen 372 días de atraso para la suscripción del contrato. Por parte de la Municipalidad con la finalidad de obtener recursos para la ejecución de obras, recurre o presenta perfiles de proyectos al CODEDE, pero en este caso, ya se había aprobado verbalmente entre las partes involucradas, el convenio de co-financiamiento a suscribir entre el CODEDE y la Municipalidad, por lo que en esta última, con fecha 12 de noviembre de 2010 se procedió a publicar el evento en GUATECOMPRAS del mencionado proyecto, y que posteriormente a la adjudicación que fuera el 29 de noviembre de 2010, se informó al Alcalde Municipal por parte de CODEDE que el Gobierno Central, había procedido a un recorte presupuestario y que no había disponibilidad de fondos para el proyecto. Como con fecha 30 de noviembre de 2010 se notificó con oficio a cada una de las empresas que ofertaron sus servicios para la ejecución de la obra y especialmente a la propietaria de la empresa Constructora San Martín, por parte de la municipalidad se emitió oficio de fecha 6 de diciembre de 2010 dirigido a la señora DELFINA CONSUELO LÓPEZ GÓMEZ como propietaria de la constructora que había sido adjudicada, por medio de la cual se le informó que debido al recorte presupuestario que realizó el Ministerio de Finanzas Públicas, no se contaba con los recursos para poder ejecutar la obra y se solicitó una espera de tiempo para cuando el CODEDE ya contara con los recursos necesarios, entonces se firmaría el contrato respectivo.

Con fecha 10 de diciembre de 2010, la propietaria de la empresa ejecutora respondió que comprendía la situación y que accedía a la espera de tiempo, para que cuando se tuviera la disponibilidad presupuestaria y financiera se realizaran los trámites pertinentes y se elaborara y firmara el contrato administrativo de la obra mencionada.

A finales del mes de noviembre del año 2011, por parte del personal del área financiera del CODEDE se informó verbalmente que existía una disponibilidad de fondos por valor de Q. 122.441.00, por lo que por parte de la Municipalidad, se procedió a realizar los trámites pertinentes, para la elaboración del contrato





administrativo y para que el CODEDE hiciera entrega de los fondos correspondientes al anticipo. Estos fondos fueron entregados por CODEDE con cheque No. 1847 de fecha 22 de diciembre de 2011, mismos que fueron depositados en la cuenta aperturada a nombre del proyecto; posteriormente se emitió cheque No. 1 de la cuenta a nombre del proyecto, girado a favor de la Cuenta Unica del Tesoro Municipal, Municipalidad de San Martín Zapotitlán.

Con fecha 16 de enero de 2012 se emitió el cheque No. 9287 de la Cuenta Unica del Tesoro Municipal, Municipalidad de San Martín Zapotitlán, por un monto total de Q. 160.000.00 que corresponde al 20 % del monto de la obra, misma que se subdivide en Q. 122.441.00 del CODEDE y Q. 37.559.00 del aporte de la municipalidad."

### **Comentario de Auditoría**

Se confirma el hallazgo, debido a que el responsable reconoce el atraso computado, entre la fecha de suscripción del Acta de Adjudicación de la obra y la fecha del contrato administrativo. Además el Alcalde Municipal en su comentario indica que se le informó de parte del CODEDE, que el Gobierno Central, había procedido a un recorte presupuestario y que no había disponibilidad de fondos para el proyecto, razón por lo cual se debió prescindir el proceso del evento, para evitar adquirir obligaciones contractuales, sin contar con la disponibilidad financiera que la respalde.

### **Acciones Legales y Administrativas**

Sanción económica, de conformidad con el Decreto Número 57-92 del Congreso de la República, Ley de Contrataciones del Estado, artículo 82, para el Alcalde Municipal, por la cantidad de Q14,285.72.

### **Hallazgo No.16**

#### **Deficiencias en la elaboración de bases de cotización y/o licitación**

##### **Condición**

La Municipalidad de Champerico, Retalhuleu, elaboró las bases de licitación para los proyectos denominados: "Mejoramiento Calle Avenida Coatepeque, Champerico, Retalhuleu, según Contrato No. (16-2011) de fecha 25 de julio de 2011, por la cantidad de Q1,355,000.00 y "Mejoramiento Calle Fase I, Avenida Coatepeque, Champerico, Retalhuleu, Contrato No. (14-2011) de fecha 13 de Julio de 2011, por la cantidad de Q2,036,696.00; estableciéndose que no se incluyó dentro de las bases, los criterios que debió seguir la Junta de Licitación, para calificar las ofertas recibidas.





## Hallazgo No.16

### Incumplimiento a la Ley de Contrataciones del Estado en compra de láminas galvanizadas lisas

#### Condición

En el Programa 11 Seguridad Alimentaria y Nutricional, Renglón 281 Productos Siderúrgicos, de acuerdo con el contrato administrativo No. 91-2011 suscrito entre el Ministerio de Agricultura, Ganadería y Alimentación y la Empresa Ternium Internacional Guatemala, Sociedad Anónima, por la compra de 87,882 láminas galvanizadas lisas, medida 3" X 4" Calibre 26 BWG y 43,941, láminas galvanizadas lisas, medida 3' X 6' calibre 26 BWG302, para la elaboración de 29,294 silos, Comprobante Único de Registro CUR No. 35,286 de fecha 22 de diciembre de 2011, por el valor de Q7,640,461.08, valor que incluye el IVA, se estableció lo siguiente: a) La aprobación de la adjudicación fue realizada 5 días después del plazo que estipula la ley, b) la suscripción del contrato se realizó 10 días fuera del tiempo que establece la Ley de Contrataciones, y c) En la Junta de Licitación fue nombrado el Administrativo Financiero del Viceministerio.

#### Criterio

El Decreto Número 27-2009 del Congreso de la República de Guatemala REFORMAS AL DECRETO NÚMERO 57-92 del Congreso de la República, Ley de Contrataciones del Estado, artículo 7, establece: "Se reforma el artículo 36 del Decreto Número 57-92 del Congreso de la República, Ley de Contrataciones del Estado, el cual queda así: "Artículo 36. Aprobación de la adjudicación. Publicada en GUATECOMPRAS la adjudicación y contestadas las inconformidades, si las hubiere, la Junta remitirá el expediente a la autoridad superior dentro de los dos (2) días hábiles siguientes. La autoridad superior aprobará o improbará lo actuado por la Junta, dentro de los cinco días de recibido el expediente. Si la autoridad superior imprueba lo actuado por la Junta, deberá devolver el expediente para su revisión, dentro del plazo de dos (2) días hábiles posteriores de adoptada la decisión. La Junta, con base en las observaciones formuladas por la autoridad superior, podrá confirmar o modificar su decisión original en forma razonada, dentro del plazo de cinco (5) días hábiles de recibido el expediente, revisará lo actuado y hará la adjudicación que conforme a la ley y las bases corresponda. Dentro de los dos (2) días hábiles posteriores de adoptada la decisión, la Junta devolverá el expediente a la autoridad superior, quien dentro de los cinco (5) días hábiles subsiguientes podrá aprobar la decisión de la misma o prescindir de la negociación y notificar electrónicamente a través de GUATECOMPRAS dentro de los dos (2) días hábiles siguientes."

El Decreto Número 57-92, del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Contrataciones del Estado, artículo 47, establece: "Suscripción del Contrato. Los





contratos que se celebren en aplicación de la presente ley, serán suscritos dentro del plazo de diez (10) días contados a partir de la adjudicación definitiva en representación del Estado, cuando las negociaciones sean para las dependencias sin personalidad jurídica por el respectivo ministro del ramo. Dicho funcionario podrá delegar la celebración de tales contratos, en cada caso, en los viceministros, directores generales o directores de unidades ejecutoras..." Artículo 12, establece: "impedimento. No podrán ser miembros de las Juntas de Licitación, quienes tengan los impedimentos siguientes:...g) Ser socio o participe con alguna de las partes." Artículo 13, establece: Excusas. No podrán ser miembros de las juntas de Licitación, y deberán excusarse, en los casos siguientes:...d) Cuando el integrante haya intervenido en el asunto que se convoque."

### **Causa**

El Ministro no cumplió con realizar oportunamente la aprobación de la adjudicación del proceso de compra y el Viceministro de Sanidad Agropecuaria y Regulaciones no suscribió el contrato en el plazo legal.

### **Efecto**

Que la licitación no se lleve a cabo dentro del plazo que la ley estipula, asimismo, que los bienes no lleguen a su destino oportunamente.

### **Recomendación**

El Ministro y el Viceministro deben velar por el cumplimiento de los plazos estipulados a fin de que se adjudique la compra oportunamente y se suscriban los contratos en el tiempo determinado.

### **Comentario de los Responsables**

En Nota s/n de fecha 27 de abril de 2012, el Ingeniero Juan Alfonso De León García Ex Ministro, manifiesta: "Respuesta: Con el objeto de desvanecer el presente hallazgo, respetuosamente me permito presentar los siguientes argumentos y medios de prueba:

a) La aprobación de la adjudicación fue realizada 5 días después del plazo que estipula la ley,

La junta de licitación nombrada para el evento identificado como MAGA CERO CUARENTA Y OCHO GUIÓN DOS MIL ONCE (MAGA-048-2001), a través del acta número 041-2011 de fecha 21 de septiembre de 2011 y el acta número 049-2011 de fecha 03 de octubre de 2011, adjudican a la entidad TERNIUM INTERNACIONAL GUATEMAL, SOCIEDAD ANÓNIMA. A través de oficio de fecha 12 de octubre de 2011 y recibido en Administración General el 13 de octubre de 2011, remiten el acta de aclaración No. 049-2011 al Ministro de Agricultura, Ganadería y Alimentación, sugiriendo que se proceda de conformidad con lo establecido en el artículo 36 de la Ley de Contrataciones del Estado. Con fecha 18





de octubre a través de providencia No.AG-955-2011 la asesora jurídica de administración general remite a asesoría jurídica el expediente para su opinión, el cual fue recibido el 19 de octubre de 2011; Asesoría jurídica a través de providencia No. AJ-1441-2011 de fecha 19 de octubre de 2011 remite a la Administración General el expediente para que se continúe con su trámite, por lo que administración general elaboró el proyecto de resolución con fecha 31 de octubre de 2011. CONCLUSIÓN: LA RESOLUCIÓN AG-848-2011 SE EMITIÓ CON FECHA 31 DE OCTUBRE DE 2011, DEBIDO A QUE EN ESA FECHA SE ELABORÓ POR PARTE DE LA ADMINISTRACIÓN GENERAL, EN CONSECUENCIA SE TENGA POR DESVANECIDO POR PARTE DEL EXMINISTRO DE AGRICULTURA, GANADERÍA Y ALIMENTACIÓN EL PRESENTE HALLAZGO.

b) la suscripción del contrato se realizó 10 días fuera del tiempo que establece la Ley de Contrataciones,

A través de la Resolución No. AG-848-2011 de fecha treinta y uno (31) de octubre de dos mil once (2011), el Ministro de Agricultura, Ganadería y Alimentación, resolvió aprobar la adjudicación realizada por la Junta de Licitación para el proceso de Licitación número MAGA guión cero cuarenta y ocho guión dos mil once (MAGA-048-2011), dicha resolución fue publicada en el sistema de GUATECOMPRAS, el 04 de noviembre de 2012, a las 10:56:15, por lo que legalmente ese día se tiene por notificada dicha resolución, y con base a lo establecido en el artículo 101 de la Ley de Contrataciones del Estado, que regula: "Únicamente para los casos de contratación pública que provengan de la aplicación de la presente ley, se interpondrán los recursos que anteceden dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al de la notificación de la resolución respectiva..." en cumplimiento a lo anterior debe de esperarse por parte de la autoridad, con base al principio de legalidad, que transcurran los diez días hábiles a partir de la notificación de la resolución, para determinar si dicha resolución es impugnada, o ha quedado firme. La resolución se publicó en el sistema de GUATECOMPRAS el 04 de noviembre de 2011, aplicando los diez (10) días, para impugnaciones, los mismos se computan del lunes 07 al viernes 18 de noviembre de 2011; por lo que los diez (10) días para la suscripción del contrato, en cumplimiento al artículo 47 de la Ley de Contrataciones del Estado, están comprendidos del día lunes 21 de noviembre al viernes 02 de diciembre de 2011, y el Contrato Administrativo número 91-2001 celebrado entre el MAGA y TERNIUM INTERNACIONAL GUATEMALA, SOCIEDAD ANÓNIMA, se suscribió el treinta (30) de noviembre de dos mil once (2011). CONCLUSIÓN: EL CONTRATO ADMINISTRATIVO SI SE SUSCRIBIÓ DENTRO DE LOS 10 DÍAS QUE ESTABLECE EL ARTÍCULO 47 DE LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO, EN CONSECUENCIA SE TENGA POR DESVANECIDO EL HALLAZGO.

c) En la Junta de Licitación fue nombrado el Administrativo Financiero del





Viceministerio.

En el Hallazgo número 17 en el apartado de **criterio**, se indica: "No podrán ser miembros de las Juntas de Licitación, quienes tengan los impedimentos siguientes:...g) Ser socio o participe con alguna de las partes." Artículo 13, establece: Excusas. No podrán ser miembros de las juntas de Licitación, y deberán excusarse, en los casos siguientes:...d) Cuando el integrante haya intervenido en el asunto que se convoque."

1. Al realizar el nombramiento del Señor Carlos Antonio Reyes Fernández para integrar la JUNTA DE LICITACIÓN, para el evento de Licitación MAGA guión cero cuarenta y ocho guión dos mil once (MAGA-048-2011), no constaba ni se tuvo a la vista documentación alguna en la cual se estableciera y probara que el mencionado señor Reyes Fernández era socio o participe con alguna de las partes. **CONCLUSIÓN:** En virtud de que por parte del Ministro de Agricultura, Ganadería y Alimentación no se tuvo a la vista documentación alguna en la cual se estableciera y probara que el mencionado señor Reyes Fernández era socio o participe con alguna de las partes, se tenga por desvanecido el presente hallazgo.

2.- El artículo 13, de la Ley de Contrataciones del Estado, preceptúa: "No podrán ser miembros de las Juntas de Licitación, y deberán excusarse, en los casos siguientes:...d) Cuando el integrante haya intervenido en el asunto que se convoque." **CONCLUSIÓN:** Con base al artículo mencionado se determina que la acción de excusarse es un acto propio de la persona, por lo que no le corresponde a la autoridad administrativa realizarla.

Por lo anterior solicito al ente contralor se desvanezca el presente Hallazgo y me exonere de cualquier responsabilidad al respecto tomando en consideración los argumentos expuestos."

En Nota s/n de fecha 27 de abril de 2012, el Ingeniero Alfredo de Jesús Orellana Mejía, Ex Viceministro de Sanidad Agropecuaria y Regulaciones -MAGA-, manifiesta: "Respuesta: Con el objeto de desvanecer el presente hallazgo, respetuosamente me permito presentar los siguientes argumentos y medios de prueba:

a) La aprobación de la adjudicación fue realizada 5 días después del plazo que estipula la ley,

La junta de licitación nombrada para el evento identificado como MAGA CERO CUARENTA Y OCHO GUIÓN DOS MIL ONCE (MAGA-048-2001), a través del acta número 041-2011 de fecha 21 de septiembre de 2011 y el acta número 049-2011 de fecha 03 de octubre de 2011, adjudican a la entidad TERNIUM INTERNACIONAL GUATEMAL, SOCIEDAD ANÓNIMA. A través de oficio de fecha 12 de octubre de 2011 y recibido en Administración General el 13 de octubre de 2011, remiten el acta de aclaración No. 049-2011 al Ministro de Agricultura, Ganadería y Alimentación, sugiriendo que se proceda de conformidad con lo establecido en el artículo 36 de la Ley de Contrataciones del Estado. Con fecha 18





de octubre a través de providencia No. AG-955-2011 la asesora jurídica de administración general remite a asesoría jurídica el expediente para su opinión, el cual fue recibido el 19 de octubre de 2011; Asesoría jurídica a través de providencia No. AJ-1441-2011 de fecha 19 de octubre de 2011 remite a la Administración General el expediente para que se continúe con su trámite, por lo que administración general elaboró el proyecto de resolución con fecha 31 de octubre de 2011. CONCLUSIÓN: LA RESOLUCIÓN AG-848-2011 SE EMITIÓ CON FECHA 31 DE OCTUBRE DE 2011, DEBIDO A QUE EN ESA FECHA SE ELABORÓ POR PARTE DE LA ADMINISTRACIÓN GENERAL, EN CONSECUENCIA SE TENGA POR DESVANECIDO POR PARTE DEL EXMINISTRO DE AGRICULTURA, GANADERÍA Y ALIMENTACIÓN EL PRESENTE HALLAZGO.

b) la suscripción del contrato se realizó 10 días fuera del tiempo que establece la Ley de Contrataciones, y

A través de la Resolución No. AG-848-2011 de fecha treinta y uno (31) de octubre de dos mil once (2011), el Ministro de Agricultura, Ganadería y Alimentación, resolvió aprobar la adjudicación realizada por la Junta de Licitación para el proceso de Licitación número MAGA guión cero cuarenta y ocho guión dos mil once (MAGA-048-2011), dicha resolución fue publicada en el sistema de GUATECOMPRAS, el 04 de noviembre de 2012, a las 10:56:15, por lo que legalmente ese día se tiene por notificada dicha resolución, y con base a lo establecido en el artículo 101 de la Ley de Contrataciones del Estado, que regula: "Únicamente para los casos de contratación pública que provengan de la aplicación de la presente ley, se interpondrán los recursos que anteceden dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al de la notificación de la resolución respectiva..." en cumplimiento a lo anterior debe de esperarse por parte de la autoridad, con base al principio de legalidad, que transcurran los diez días hábiles a partir de la notificación de la resolución, para determinar si dicha resolución es impugnada, o ha quedado firme. La resolución se publicó en el sistema de GUATECOMPRAS el 04 de noviembre de 2011, aplicando los diez (10) días, para impugnaciones, los mismos se computan del lunes 07 al viernes 18 de noviembre de 2011; por lo que los diez (10) días para la suscripción del contrato, en cumplimiento al artículo 47 de la Ley de Contrataciones del Estado, están comprendidos del día lunes 21 de noviembre al viernes 02 de diciembre de 2011, y el Contrato Administrativo número 91-2001 celebrado entre el MAGA y TERNIUM INTERNACIONAL GUATEMALA, SOCIEDAD ANÓNIMA, se suscribió el treinta (30) de noviembre de dos mil once (2011). CONCLUSIÓN: EL CONTRATO ADMINISTRATIVO SI SE SUSCRIBIÓ DENTRO DE LOS 10 DÍAS QUE ESTABLECE EL ARTÍCULO 47 DE LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO, EN CONSECUENCIA SE TENGA POR DESVANECIDO EL HALLAZGO.

c) En la Junta de Licitación fue nombrado el Administrativo Financiero del





Viceministerio.

En el Hallazgo número 17 en el apartado de criterio, se indica: "No podrán ser miembros de las Juntas de Licitación, quienes tengan los impedimentos siguientes:...g) Ser socio o participe con alguna de las partes." Artículo 13, establece: Excusas. No podrán ser miembros de las juntas de Licitación, y deberán excusarse, en los casos siguientes:...d) Cuando el integrante haya intervenido en el asunto que se convoque."

1.-Al realizar el nombramiento del Señor Carlos Antonio Reyes Fernández para integrar la JUNTA DE LICITACIÓN, para el evento de Licitación MAGA guión cero cuarenta y ocho guión dos mil once (MAGA-048-2011), no constaba ni se tuvo a la vista documentación alguna en la cual se estableciera y probara que el mencionado señor Reyes Fernández era socio o participe con alguna de las partes. CONCLUSIÓN: En virtud de que por parte del Ministro de Agricultura, Ganadería y Alimentación no se tuvo a la vista documentación alguna en la cual se estableciera y probara que el mencionado señor Reyes Fernández era socio o participe con alguna de las partes, se tenga por desvanecido el presente hallazgo.

2.-El artículo 13, de la Ley de Contrataciones del Estado, preceptúa: "No podrán ser miembros de las Juntas de Licitación, y deberán excusarse, en los casos siguientes:...d) Cuando el integrante haya intervenido en el asunto que se convoque." CONCLUSIÓN: Con base al artículo mencionado se determina que la acción de excusarse es un acto propio de la persona, por lo que no le corresponde a la autoridad administrativa realizarla.

Por lo anterior solicito al ente contralor se desvanezca el presente Hallazgo y me exonere de cualquier responsabilidad al respecto tomando en consideración los argumentos expuestos.

### **Comentario de Auditoría**

Se confirma el hallazgo para el Ex Ministro y Ex Viceministro de Sanidad Agropecuaria y Regulaciones, debido a lo siguiente: a) En los comentarios presentados, en lo que se refiere a la aprobación de la adjudicación que fue realizada 5 días después del plazo que estipula la Ley de Contrataciones del Estado, dan a conocer procedimientos internos realizados por parte de la institución previo a la aprobación de la adjudicación, como justificación del retraso, los que de acuerdo al análisis de la comisión retardaron el proceso oportuno de la aprobación.

b) En los comentarios, indican que la suscripción del contrato se realizó 10 días fuera del tiempo que establece la Ley de Contrataciones del Estado, debido al cumplimiento del artículo 101 de la Ley de Contrataciones del Estado, que regula: "Únicamente para los casos de contratación pública que provengan de la aplicación de la presente ley, se interpondrán los recursos que anteceden dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al de la notificación de la resolución





respectiva.” Artículo que no se relaciona con el plazo de la suscripción del contrato objetado en la condición del presente hallazgo, sino a los recursos administrativos que no tienen ninguna relación con la suscripción.

c) En la Junta de Licitación fue nombrado el Administrativo Financiero del Viceministerio, al respecto los responsables manifiestan que al realizar el nombramiento para integrar la JUNTA DE LICITACIÓN, para el evento de Licitación (MAGA-048-2011), no constaba ni se tuvo a la vista documentación alguna en la cual se estableciera y probara que el señor Reyes Fernández era socio o participe con alguna de las partes, sin embargo se estableció que, el Administrativo Financiero del VISAN firmo la solicitud del pedido, por lo que fue participe en la negociación.

Este hallazgo fue notificado con el número 17, y corresponde en el presente informe al número 16.

**Acciones Legales y Administrativas**

Sanción económica, de conformidad con el Decreto No. 57-92, del Congreso de la República, Ley de Contrataciones del Estado, Artículo 82 para el Ex Ministro y para el Ex Viceministro de Sanidad Agropecuaria y Regulaciones por la cantidad de Q136,436.81 para cada uno.

**Hallazgo No.17**

**Compras clasificadas como emergentes evadiendo el proceso de cotización**

**Condición**

En el Programa 11, Seguridad Alimentaria y Nutricional, Grupo de gasto 200, renglón 268 Productos Plásticos, nylon, vinil y P.V.C., del período de enero a septiembre de 2011, se realizaron compras de bolsas plásticas transparentes de medida 22x32 pulgadas para el embalaje de raciones alimenticias, con las Empresas Alcances Tecnológicos Profesionales Sociedad Anónima y Distribuidora Universal, por lo que se determinó fraccionamiento en la compra; los pagos se efectuaron en los comprobantes únicos de registro y facturas siguientes:

No.	Fecha	CUR	Proveedor	Factura No.	Valor Q
1	31/01/2011	133	Alcances Tecnológicos Profesionales S.A.	Serie A 000098	89,975.00
2	31/01/2011	135	Alcances Tecnológicos Profesionales S.A.	Serie A 000097	89,975.00
3	31/01/2011	138	Comercializadora y Empacadora de Productos.	Serie A 0980	14,570.00
4	29/07/2011	17,607	Distribuidora Universal	0981	90,000.00
5	29/07/2011	17,608	Distribuidora Universal	0980	90,000.00
6	22/09/2011	24,237	Distribuidora Universal	0982	90,000.00
				<b>TOTAL</b>	<b>464,520.00</b>





## BIBLIOGRAFÍA

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Edición 14<sup>a</sup>, Buenos Aires, República de Argentina: Ed. Heliasta S.R.L, 1979.

CALDERON MORALES., Hugo Calderón. **Teoría general del derecho administrativo**, Primera Edición, Parte Especial. Impreso en Guatemala Servicios Diversos MR. Guatemala 2011.

CASTILLO GONZÁLES, Jorge Mario. **Derecho administrativo**, publicación Instituto Nacional de Administración Pública, 1991.

CASTILLO GONZÁLES, Jorge Mario. **Derecho procesal administrativo**, ed. 14<sup>a</sup>. Guatemala, Guatemala Ed. Impresiones Gráficas, 14<sup>a</sup>, 2003.

GODINEZ BOLAÑOS, Rafael. **Los contratos administrativos**. (Colección Juritex No. 16), Guatemala, Guatemala: (s.e.), 2003.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**. Editorial Heliasta, Buenos Aires Argentina, 1981.

**Diccionario de la real academia española**. Vigésima primera edición. Real Academia Española, 1992. Impresión Mateu-Cromo. Artes Gráficas. Editorial Espasa Calpe, S.A. abril 2000.

Sistema de Información de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, Guatecompras.  
[www.guatecompras.gt](http://www.guatecompras.gt)



## **Legislación:**

**Constitución Política de la República de Guatemala.** Asamblea Nacional. Constituyente, 1985.

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

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

**Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas,** Decreto número 31-2002, Congreso de la República de Guatemala, 2002.

**Ley del Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado para el Ejercicio Fiscal 2013,** Decreto número 33-2012, Congreso de la República de Guatemala, 2012.

**Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.** Jorge Antonio Serrano Elías, presidente de la República de Guatemala, Acuerdo Gubernativo número 1056-92, 1992.

**Normas de transparencia en los procedimientos de compra o contratación pública.** Juan Alberto Fuentes K, Acuerdo Ministerial número 24-2010 del 22 de abril de 2010, Ministerio de Finanzas Públicas, 2010.

**Normas para el uso del sistema de información de contrataciones y adquisiciones del Estado –guatecompras-.** Álvaro Fernández Sánchez, Dirección Normativa de Contrataciones del Estado, Resolución número 11-2010 del 22 de abril del 2010, Ministerio de Finanzas Públicas, 2010.