

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



**DETERMINACIÓN DEL FRACCIONAMIENTO EN LAS CONTRATACIONES DEL
ESTADO EN CASOS DE EMERGENCIA**

GUSTAVO ANTONIO RAMIREZ LIMA

GUATEMALA, JULIO DE 2023

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

**DETERMINACIÓN DEL FRACCIONAMIENTO EN LAS CONTRATACIONES DEL
ESTADO EN CASOS DE EMERGENCIA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

GUSTAVO ANTONIO RAMIREZ LIMA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, julio de 2023

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

DECANO:	M.Sc.	Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I:	Licda.	Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL II:	Lic.	Rodolfo Barahona Jácome
VOCAL III:	Lic.	Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV:	Br.	Javier Eduardo Sarmiento Cabrera
VOCAL V:	Br.	Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar
SECRETARIA:	Licda.	Evelyn Johanna Chevez Juárez

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



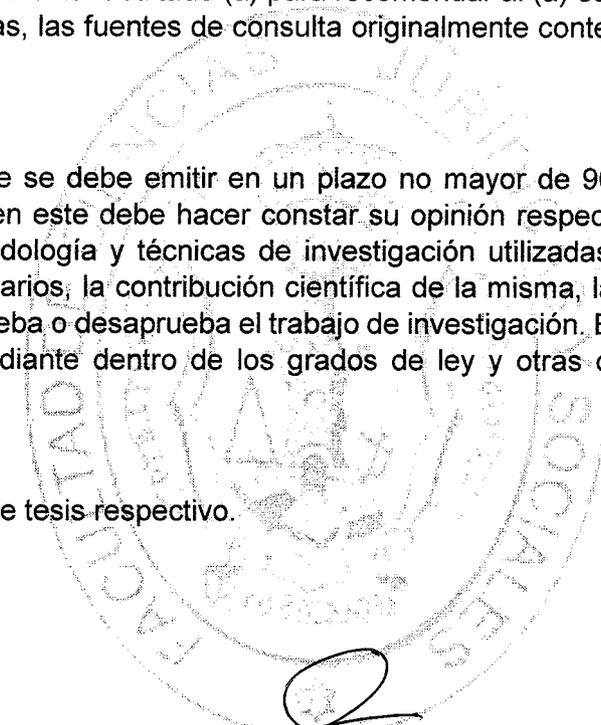
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 24 de noviembre de 2022

Atentamente pase al (a) Profesional, **ROLANDO NECH PATZAN**, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante **GUSTAVO ANTONIO RAMIREZ LIMA**, con carné 201120890, intitulado: **DETERMINACIÓN DEL FRACCIONAMIENTO EN LAS CONTRATACIONES DEL ESTADO EN CASOS DE EMERGENCIA.**

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.



CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS
 Jefe (a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



SAQO

Fecha de recepción 25 / 11 / 2022.

Asesor(a)
 (Firma y sello)

Licenciado
Rolando Nech Patzan
 Abogado y Notario





Licenciado Rolando Nech Patzan
Abogado y Notario
Colegiado: No. 19527
12 calle 2-25, zona 1.
Teléfono No: 5132-7557.

Correo Electrónico: rolandonech@yahoo.com

Guatemala, 08 de febrero de 2023

Dr. Carlos Ebertito Herrera Recinos
Jefe de Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Distinguido Dr. Herrera Recinos:

Atentamente me dirijo a usted para darle cumplimiento a la providencia de fecha veinticuatro de noviembre de dos mil veintidós, por medio de la cual fui nombrado ASESOR de tesis del bachiller GUSTAVO ANTONIO RAMIREZ LIMA, titulada: "DETERMINACIÓN DEL FRACCIONAMIENTO EN LAS CONTRATACIONES DEL ESTADO EN CASOS DE EMERGENCIA".

En cumplimiento de esta designación, he brindado la orientación requerida y se ha asesorado el tema con la debida acuciosidad, dando como resultado que: el desarrollo del trabajo de tesis, denota una investigación y estudios completos, su contenido científico y técnico de tesis, cumple con los requisitos del método científico de las ciencias sociales; a través de éste, se hacen observaciones; en cuanto a las técnicas empleadas, éstas tienen como objetivo exponer propuestas que se realizaron para llegar a resolver el problema a través de los pasos establecidos previamente, utilizando la recolección de datos, tales como: libros, diccionarios, la exposición de doctrina en páginas Web y ejerciendo el cronograma de actividades planteado en el plan de investigación.

La metodología y las técnicas de investigación que se han utilizado, se desarrollaron a través de un análisis crítico y descriptivo del contenido de la presente tesis y la realización de síntesis y deducciones para generar la conclusión discursiva; de manera que se utilizó el análisis de diversas leyes, doctrinas y la información de páginas de internet, que se relacionan con el tema investigado; todo ello, con el fin de llegar a la conclusión discursiva de que se deben buscar soluciones al problema señalado.

La redacción utilizada por el estudiante, es la correcta; apegándose a los requisitos de las normas mínimas establecidas en el Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, y del Examen General Público.

La contribución científica de las ciencias sociales, son las normas, principios, fuentes y doctrinas; en donde el bachiller hace sus propias aportaciones, para comprobar y llegar a



Licenciado Rolando Nech Patzan
Abogado y Notario
Colegiado: No. 19527
12 calle 2-25, zona 1.
Teléfono No: 5132-7557.

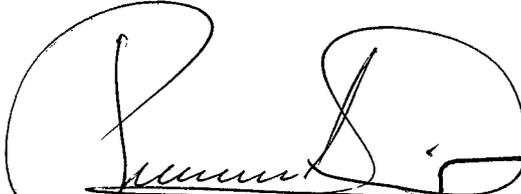
Correo Electrónico: rolandonech@yahoo.com

cumplir con los objetivos planteados. La conclusión discursiva, resume los resultados obtenidos y sugerencias; en la cual se da la importancia del estudio sobre algo tan valioso como lo es la solución al problema; dándole la consideración que amerita al ser estudiada, haciendo notar la necesidad de que se controle el problema señalado. La bibliografía consultada se extrajo de fuentes de autores nacionales e internacionales, así como páginas del internet.

En síntesis, el contenido del trabajo de tesis, se ajusta a las exigencias científicas y técnicas que se deben cumplir, de conformidad con la normativa respectiva; la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, la conclusión discursiva, bibliografía utilizada son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación.

Indico que, no me une parentesco alguno con el bachiller. En tal virtud emito DICTAMEN FAVORABLE al referido trabajo de tesis, a efecto de que continúe con el trámite respectivo, ya que el estudio desarrollado cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis y de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Atentamente,



Lic. Rolando Nech Patzan
Colegiado No. 19527

Licenciado
Rolando Nech Patzan
Abogado y Notario



Guatemala 28 de febrero del año 2023

Dr. Carlos Ebertito Herrera Recinos
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Dr. Herrera Recinos:

Le doy a conocer que llevé a cabo las respectivas revisiones de manera virtual a la tesis del alumno **GUSTAVO ANTONIO RAMIREZ LIMA**, con carné número 201120890, que se denomina: **“DETERMINACIÓN DEL FRACCIONAMIENTO EN LAS CONTRATACIONES DEL ESTADO EN CASOS DE EMERGENCIA”**.

La tesis cumple con lo establecido en el instructivo correspondiente de la Unidad de Asesoría de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y en ese sentido le indico que las modificaciones sugeridas fueron llevadas a cabo, por lo cual procede emitir **DICTAMEN FAVORABLEMENTE**.

Atentamente.

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”

Lic. Alexander Fernando Cárdenas Villanueva
Docente Consejero de Estilo



Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, diez de mayo de dos mil veintitrés.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante GUSTAVO ANTONIO RAMÍREZ LIMA, titulado DETERMINACIÓN DEL FRACCIONAMIENTO EN LAS CONTRATACIONES DEL ESTADO EN CASOS DE EMERGENCIA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CEHR/SAQO

[Handwritten signature]

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 FAC. DE C.C. J.J. Y S.S.
 UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS
 GUATEMALA, C. A.

[Handwritten signature]

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
 UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 DECANO
 GUATEMALA, C. A.

[Handwritten signature]

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
 UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 SECRETARIA
 GUATEMALA, C. A.





DEDICATORIA

- A DIOS:** EL ETERNO, por su control, por su amor, por su poder, por su gracia y por su misericordia.
- A MI MADRE:** Thelma Elizabeth Lima Castillo, por su amor, por su enseñanza, por el cuidado y por el apoyo familiar.
- A MI PADRE:** Gustavo Enrique Ramirez Hidalgo, por su amor, por su enseñanza, por el cuidado y por el apoyo familiar.
- A MI HIJA:** Aranza Monserrat Ramirez Oseida; por su inmenso amor, por ser el motor para continuar adelante.
- A MI FAMILIA:** Nery Alberto Lima Castillo, Silvia Lima Castillo, Silvia Ramirez Lima, Nancy Alejandra Ramirez Lima y familia extensiva; por nuestras convivencias, nuestra unidad, nuestros sentimientos, nuestra contribución al desarrollo integral, nuestra protección, nuestra fe.
- A:** La Antigua Guatemala, mi natal ciudad, por los privilegios y oportunidades recibidos de nuestra gente y pueblos.



- AL:** Congreso de la República de Guatemala por su apoyo y oportunidad de servir a Guatemala.
- A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y Escuela de Posgrado, por el proceso de enseñanza-aprendizaje y los aportes que como profesional comparto.
- A:** La Tricentennial Universidad de San Carlos de Guatemala, por ser mi Alma Mater y por darme la oportunidad de estudiar en tan prestigiosa casa de estudios.



PRESENTACIÓN

En Guatemala todos los ciudadanos merecen gozar de protección respecto a sus derechos como ciudadanos, pero sobre todo merecen que sus derechos como seres humanos sean respetados, por lo que se hace urgente que el en casos de emergencias que no se puede predecir, como son los desastres naturales o bien emergencias sanitarias el Estado sea el primero en velar por los derechos de sus habitantes y proveerles protección, situación que en Guatemala no se cumple.

Este estudio corresponde a la rama del derecho administrativo. El período en que se desarrolla la investigación es de abril de 202 a mayo de 2023. Es de tipo cualitativa. El sujeto de estudio es determinación del fraccionamiento en las contrataciones del Estado en casos de emergencia.

Concluyendo con el aporte científico de que, es urgente que el Estado tome conciencia de la necesidad de establecer más controles a la función que están realizando todas las instituciones del Estado, para que se pueda proteger los derechos de los habitantes en el país, y debido a la corrupción cada vez el Estado se desgasta más y parece que ningún gobernante tiene la intención de realizar una reforma al cuerpo legal del país para evitar que una emergencia se convierta en provecho y beneficio para unos cuantos del gobierno de turno y sobre todo preocuparse por mejorar la calidad de vida para toda la población guatemalteca.



HIPÓTESIS

La hipótesis planteada para este trabajo fue que en Guatemala existe determinación del fraccionamiento en las contrataciones del Estado en casos de emergencia; esto sucede por la falta de control que existen realmente en el cuerpo legal que rige al país respecto a las compras directas y derivado de la corrupción que desde hace tantos años ha desgastado al Estado y cada vez empobrece más al país, ya que como se ha observado cuando hay un desastre natural, una emergencia sanitaria o bien cualquier situación de emergencia, los gobernante de turno aprovechan esta situación para llenar sus bolsillos de los fondos del Estado, sobrevalorando los precios de los productos y servicios que se adquieren en una situación de emergencia y en ningún momento el Estado vela por los derechos de los ciudadanos de recibir protección y un auxilio por parte del Estado, al contrario, cada vez se queda con menos recursos para invertir y ayudar a la población afectada en situaciones de emergencia.

COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS



En el desarrollo de esta investigación se comprobó la premisa hipotética establecida de que en Guatemala existe determinación del fraccionamiento en las contrataciones del Estado en casos de emergencia; y lamentablemente es un problema en virtud que, no existe un control sobre el precio de los productos o servicios que se contratan en una situación de emergencia por tratarse de compras directas.

Es necesario que se implemente una solución de forma urgente, que se imponga a las instituciones del Estado un tope para el presupuesto a asignarse a las compras de productos o servicios en una situación de emergencia en el país y que se reforme la ley para que se puedan colocar este tipo de candados y evitar que se continúen beneficiando unos cuántos dirigentes de los gobiernos de turno y aprovechándose de situaciones de emergencia y dejando cada vez más pobre a la población.

Entre los métodos que se emplearon para la validación de la hipótesis formulada, están: el analítico, el deductivo e inductivo y el dialéctico para la elaboración de razonamientos que sustentaron los aspectos científicos y jurídicos. Con lo que se pudo ampliar el conocimiento y perspectiva del tema en estudio.



ÍNDICE

Pág.

Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. Contratación gubernamental	1
1.1. Contratos en la administración pública	4
1.1.1 Contrato administrativo.....	6
1.1.2. Contrato interadministrativo.....	7
1.2. Formas de los contratos.....	8
1.3. Naturaleza del contrato	9
1.4. Clasificación de los contratos.....	11
1.5. Terminación de un contrato.....	13
1.6. Controversias de los contratos.....	16

CAPÍTULO II

2. Contrataciones del Estado de Guatemala.....	19
2.1. Ley de Contrataciones del Estado	21
2.2. Aplicación objetiva de las leyes.....	22
2.3. Aplicación subjetiva de las leyes	24
2.4. Régimen jurídico de los contratos	28
2.5. Atribuciones y obligaciones	32
2.6. Requisitos y prohibiciones.....	35

CAPÍTULO III

3. Guatecompras	37
3.1. Régimen de contratación del Estado	40



3.2. Infracciones y sanciones de contrataciones del Estado.....	45
3.3. Impugnaciones de contrataciones del Estado.....	48
3.4. Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento	50

CAPÍTULO IV

4. Determinación del fraccionamiento en las contrataciones del Estado en casos de emergencia.....	55
4.1. Principios de las contrataciones del Estado.....	56
4.2. Perfeccionamiento, suscripción y aprobación de los contratos.....	59
4.3. Derivación de obligaciones de los contratos	61
4.4. Contrataciones en casos de emergencia	62
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	67
BIBLIOGRAFÍA	69

INTRODUCCIÓN



Guatemala es un país en el cual el Estado desde hace muchos años ha dejado de cumplir con sus funciones y sobre todo que no logra el bien común para todos los habitantes, la cual es su función principal, y esto se debe a diversos factores, como lo son la corrupción de todos los gobiernos de turno que ha hecho que el Estado descuide sus funciones principales en todos los ámbitos que le corresponden.

Por las anteriores razones, la población guatemalteca cada vez es más vulnerable a sufrir que sus derechos no sean respetados, en virtud que no existe un control respecto a las decisiones que toman las autoridades, en este caso en situaciones de emergencia en el país.

Lamentablemente, al Estado parece no importarles esta situación ya que debido a la corrupción existente no ejerce un control real sobre las compras directas que se realizan en una situación de emergencia y los gobiernos de turno tienden siempre a aprovechar este tipo de situaciones, como ya los hemos visto en años anteriores, que al momento de comprar bienes o adquirir servicios los precios aumentan, de una forma exorbitante, asegurándose que quede algo en los bolsillos de los gobernantes de turno en cada compra directa que se realiza y a pesar que ha habido evidencia de esta situación, los legisladores no se preocupan por actualizar el cuerpo legal en el país que evite que puedan aprovecharse de una situación de emergencia.



Para este informe se plantearon los siguientes objetivos: Como general, que el Estado no cumple su función de brindar protección a la población guatemalteca. Y, como específicos: analizar la forma en que se vulnera los derechos de los guatemaltecos a recibir atención y ayuda en un caso de emergencia como lo es un desastre natural o una emergencia sanitaria dejando desprotegidos a los afectados de la misma.

Cabe mencionar que, los métodos utilizados en la elaboración de esta tesis fueron: el analítico, el sintético, el deductivo e inductivo. Las técnicas utilizadas fueron: la documental y las fichas bibliográficas, con las cuales se recolectó información suficiente y de actualidad y la observación.

Esta tesis está integrada por cuatro capítulos, los cuales se detallan a continuación: en el primero, se trató lo referente a contratación gubernamental; en el segundo, Contrataciones del Estado de Guatemala; en el tercero, se estudia Guatecompras; asimismo, en el cuarto capítulo se desarrolla el tema de estudio que es determinación del fraccionamiento en las contrataciones del Estado en casos de emergencia.

Se espera que esta tesis sea de utilidad para que se prevean soluciones a problemas, como los manifestados en este informe; logrando el reconocimiento, por parte del Estado, a través de las instituciones involucradas y se respeten y proteja a los habitantes de una forma real y se destinen los recursos del Estado a asistir a las personas afectadas en una emergencia y no que se continúe aprovechando las situaciones de esta naturaleza para enriquecer a unos cuantos que no tienen conciencia de la necesidad de la población.

CAPÍTULO I



1. Contratación gubernamental

El Estado es una entidad compleja a la cual se atribuyen una serie de funciones elementales para la convivencia humana. No resulta arriesgado afirmar entonces, que los hombres se organizan gubernamentalmente con la expectativa de alcanzar armonía y paz en la vida que llevan en común. Así lo entendió en el siglo XVII Thomas Hobbes cuando en su *Leviatán* concluyó que la causa final, fin o designio de los hombres al introducir esta restricción sobre sí mismos es el logro de una vida más armónica.

Acendrada con el transcurrir de los años, la tesis del filósofo inglés parece haber permanecido vigente hasta la actualidad el Estado sigue apareciendo para el ser humano como una organización necesaria para la consecución de un conjunto de fines o metas indispensables para la vida en sociedad.

“De ahí que Jellinek asevere que estos fines justifican la existencia del Estado.³ Andrés Serra Rojas aclara lo acotado por el jurista alemán al indicar que, el Estado es una obra colectiva y artificial, creada para ordenar y servir a la sociedad. Su existencia se justifica por los fines que históricamente se le vienen asignando. El Estado existe para realizar esos fines y se mantendrá en tanto se le encomienden esas metas.”¹

La discusión en torno a los fines del Estado ha sido uno de los problemas medulares de

¹ Serra Rojas Andrés. **Derecho administrativo**. Pág. 19



la teoría general del Estado. Algunos tratadistas encuentran que el fin del Estado es el bien público de su población. El artículo 1 de la Constitución Política de la República de Guatemala comparte este criterio, al consagrar la realización del bien común, como fin supremo del Estado guatemalteco.

Con el objeto de alcanzar tan elevado fin, el Estado debe llevar a cabo una gran cantidad de funciones de diversa índole. A esto se refieren los juristas, al afirmar que el Estado es: una persona jurídica única que realiza múltiples funciones, una de las cuales sería, precisamente, la de administrar.

El Estado lleva a cabo esta función administrativa, a través de la denominada administración pública, concepto que comprende no solamente las distintas actividades que realiza el Estado para la consecución de sus fines, sino también a los diversos órganos que la forman en cuanto ejercen la actividad administrativa, y explican su estructura y modo de funcionamiento.

Esta actividad administrativa consiste en una serie de actuaciones mediante las cuales la administración cumple con los fines públicos. El publicista argentino agrega que, para el cumplimiento de dichos fines, la administración pública puede actuar en dos formas distintas: ejercer por sí misma la actividad respectiva, u obtener la colaboración del administrado. Lo anterior permite estudiar la actividad de la administración desde dos perspectivas: una unilateral y otra bilateral o multilateral.

“La clasificación de los actos jurídicos en unilaterales, bilaterales o multilaterales, es



objeto de estudio de la teoría del derecho, por referirse a categorías aplicables a todas las ramas del ordenamiento jurídico. También se indica que los actos jurídicos son unilaterales cuando para su formación basta con que concurra la voluntad de una sola persona.”²

“En cuanto a la aplicación de esta idea genérica a la actuación de la administración pública, la actividad administrativa es unilateral cuando prevalecen las declaraciones intelectuales de una sola administración, y si en la misma concurren las declaraciones de otros sujetos, no por ello se forma un vínculo entre ambos ni el resultado final es obra conjunta de los dos. El acto administrativo es el referente por excelencia de la actividad unilateral de la administración pública.”³

Es evidente que la actividad unilateral no es el único medio con que dispone la administración para el cumplimiento de sus fines. A este respecto recuerda que la administración pública en general, actúa mediante actos y procedimientos unilaterales ordena, autoriza, prohíbe, manda o sanciona, nombra o cesa, expropia, regula y arbitra diferencias, imponiendo soluciones a los conflictos entre particulares.

Pero, en otras ocasiones, un Estado necesita contar con el concurso de la iniciativa privada. En la actualidad, no obstante, las discusiones doctrinarias en torno a la posibilidad de que la administración actúe mediante la colaboración de los administrados, parecen existir un consenso en torno a que no solamente es posible, sino hasta necesaria

² Serra Rojas Andrés. **Op. Cit.** Pág. 21

³ **Ibid.** Pág. 21



una actuación en conjunto de tal naturaleza.

La idea fundamental de la actividad bilateral o multilateral de la administración pública es pues, que en la misma se exteriorizan actos en los que convergen la voluntad de varias administraciones públicas, o de una sola administración y de los administrados: el resultado de tal actividad se caracteriza por ser obra conjunta de ambos sujetos, y crea un vínculo entre ellos. En general se aceptan como formas de esta actividad bilateral o multilateral, a los contratos y convenios celebrados por la administración.

Dentro del marco de la actividad bilateral o multilateral de la administración pública, deben diferenciarse los contratos en sentido estricto, de aquellas relaciones bilaterales no contractuales de la administración, tales como: el empleo público o las concesiones de uso del dominio público. Estos conforman un tipo de actos administrativos bilaterales, en que la administración requiere del consentimiento del administrado para la producción de determinados efectos jurídicos.

Sin embargo, dichos actos no tienen un fondo contractual debido a que, aunque: “también se dan obligaciones recíprocas una no es la contraprestación o causa de la otra. En todo caso, junto a los contratos, son también formas de colaboración entre particulares y administración.

1.1 Contratos en la administración pública

Pocas figuras han dado lugar a tan notables discusiones en la doctrina como lo ha hecho



el contrato en el derecho administrativo. Si bien de manera casi unánime se admite que el Estado, a través de la administración pública, puede actuar en concierto con los particulares; no sucede lo mismo con la posibilidad de que aquella celebre contratos con estos. Todavía más controversia ha generado el hecho de que algunos Estados sometan a un régimen jurídico especial dichos contratos.

“Los tratadistas franceses definen al contrato como un acuerdo de dos o más voluntades con el fin de producir efectos jurídicos. Es evidente que cuando uno de estos sujetos es la administración pública, la forma y el contenido de la institución contractual adquiere rasgos distintivos con respecto a la figura jurídica que rige para los contratos celebrados entre particulares.”⁴

El debate en torno a la figura del contrato de la administración pública surge entonces, como acertadamente afirman los tratadistas, en la inicial contradicción que parece darse en pretender insertar en el derecho público la figura par excellence del derecho privado, el contrato.

Sin embargo, tras años de discusiones teóricas, se resalta que en la actualidad la doctrina dominante acepta que la figura jurídica contrato pertenece al derecho general, siendo común al derecho privado y al derecho público.

En este sentido, puede afirmarse que actualmente no existe óbice para aceptar que el Estado pueda celebrar contratos, debido a que esta institución es aplicable a todas las

⁴ Colin Ambrosio y Henry Campitant. **Curso elemental de derecho civil**. Pág. 568

ramas del ordenamiento jurídico, y no solamente al derecho civil o mercantil.



La realidad nos ofrece datos más que suficientes para relegar la pugna doctrinal a un segundo plano y destacar que, al día de hoy, existe una línea tendente a establecer regulaciones cada vez más completas del derecho de la contratación pública.

Aunque en general se acepta la posibilidad de que el Estado celebre contratos con los particulares, desde hace algunos años hasta la actualidad, los distintos sectores doctrinarios han trasladado la problemática inherente a la contratación pública, a la cuestión relativa al régimen jurídico aplicable a la misma.

Esta controversia ha dado lugar a la tradicional clasificación de los contratos públicos en contratos administrativos y contratos de derecho privado de la administración. La anterior división obedece a la pretensión de algunos Estados, de aplicar a unos contratos un régimen jurídico de derecho público, y a otros el derecho privado común.

1.1.1 Contrato administrativo

El contrato administrativo es una especie dentro del género de los contratos que celebra la administración pública. En términos generales es aquel que se rige por el derecho administrativo, en contraposición al contrato de derecho privado de la administración.

En este sentido, la nota característica del contrato administrativo radica en su exorbitancia respecto del marco jurídico de contratación previsto en el derecho común.



Debido a lo anterior, el contrato administrativo ha sido y es todavía, fuente de importantes controversias científicas.

En el decurso se profundizará más en esta categoría de contratos, por tratarse de aquellos en los que se evidencia de forma más patente, la persecución del interés público por parte de la administración.

1.1.2 Contrato interadministrativo

El contrato interadministrativo, es aquel celebrado entre dos entidades públicas con la particularidad de que el contrato es negocio jurídico generador de obligaciones al cual acuden las partes con diversidad de intereses.

En el contrato se pueden identificar contratante y contratista, y el segundo, aunque persona pública, tiene intereses y está en un mercado de forma similar a como lo hace el particular.

Conforme lo señalado por la doctrina, se trata de contratos celebrados entre administraciones públicas, y que constituyen una especie dentro del género de los contratos administrativos.

En Guatemala se reconoce su existencia en el artículo 2 de la Ley de Contrataciones del Estado, que autoriza la negociación y adquisiciones celebradas entre entidades de derecho público.



El artículo 5 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado realiza una enumeración de los supuestos de hecho en los que es posible la celebración de negocios jurídicos entre las administraciones.

De conformidad con el referido reglamento, dos o más entes públicos podrán celebrar contratos entre sí, en aquellos casos en que se trate de adquisición y suministro de bienes muebles, prestación de servicios, así como cuando se refiera a la transferencia de la posesión o propiedad de bienes inmuebles.

1.2 Formas de los contratos

La forma es el medio que el ordenamiento jurídico exige para la exteriorización de la voluntad de las partes contratantes. La forma para la celebración de un contrato administrativo está prevista también en el ordenamiento jurídico, por lo que en general no se deja a la libre discreción de los contratantes.

El artículo 49 de la Ley de Contrataciones del Estado estipula que los contratos otorgados por la administración deben celebrarse por escrito, en papel membretado del órgano administrativo contratante, o en su caso con el sello del mismo. También se exige la solemnidad notarial en los casos en que, por razones de registro o en virtud de las leyes específicas, esta sea procedente.

De conformidad con el artículo 50 del mismo cuerpo legal, únicamente en circunstancias excepcionales, y siempre que sean contratos de bajo monto, se dispensa a la



administración del requisito de contratar por escrito.

1.3 Naturaleza del contrato

Por su propia naturaleza, el contrato administrativo es un concepto de difícil definición. Es aquel acuerdo de voluntades que celebran por una parte un órgano de la administración pública competente y por la otra parte una persona física o una persona moral, ya sea privada o pública, que crea, modifica, reconoce y extingue derechos y obligaciones en donde la relación del Estado con los particulares es de supra-ordinación, con facultades exorbitantes de aquel en el contenido del contrato.

Por otra parte, al contrato administrativo también se puede definir como el acuerdo de voluntades, generador de obligaciones y derechos, celebrado entre un órgano del Estado, en ejercicio de las funciones administrativas que le competen, con otro órgano administrativo o con un particular o administrado, para satisfacer finalidades públicas.

“En cuanto a la doctrina guatemalteca, este autor proporciona la siguiente definición de contrato administrativo, que sustancialmente no difiere de las anteriores, al indicar que es una declaración de voluntad de los organismos del Estado, así como de sus órganos y entidades autónomas y descentralizadas, con una persona individual o colectiva, privada o pública, nacional o internacional, con el compromiso del primero de pagar honorarios o un precio por la actividad, servicio o bien, que le presta el contratante, bajo las condiciones establecidas en las leyes de orden público y sometidos en caso de conflicto o incumplimiento generalmente a la jurisdicción privativa de lo contencioso



administrativo, pero por voluntad de las partes al arbitraje.”⁵

“La diversidad de definiciones de contrato administrativo que proporciona la doctrina es bastante amplia. Pese a las diferencias entre unas y otras, los criterios para definir al contrato administrativo son siempre los mismos.

En primer término, debe resaltarse el hecho de que se trata de un contrato, por lo que a pesar de las posturas que niegan la naturaleza contractual del contrato administrativo, en la actualidad es dominante el criterio que permite concebirlo como un acuerdo de voluntades.

En segundo lugar, el contrato administrativo es un negocio jurídico en el que interviene, por una parte, la administración pública como sujeto contratante; y por la otra, una persona individual o jurídica, pública o privada, que se compromete a cumplir con determinadas prestaciones en favor de la administración que pueden ser la ejecución de una obra, o la adquisición de bienes o servicios, entre otros, las cuales tienen como trasfondo el cumplimiento de los intereses públicos encomendados al Estado.

En última instancia, el criterio para definir el contrato administrativo también debe encontrarse en el hecho de que en el contrato administrativo la administración pública actúa en el ejercicio de sus funciones administrativas, en un plano de supra-ordinación con respecto a su contratista, por lo cual dispone de facultades que no serían concebibles

⁵ Calderón Morales Hugo Haroldo. **Teoría general del derecho administrativo**. Pág. 507



dentro de un contrato de derecho privado.”⁶

1.4 Clasificación de los contratos

“El autor ya mencionado clasifica al contrato administrativo en:

1. Contrato de obras públicas
2. Contrato de adquisición de bienes muebles e inmuebles
3. Contrato de arrendamiento de bienes muebles e inmuebles
4. Contrato de servicios relativos a bienes muebles e inmuebles

También, considera que los contratos administrativos pueden clasificarse de la siguiente forma:

1. Contrato de obra pública
2. Contrato de suministros
3. Concesión de servicios públicos
4. Contrato de servicios al Estado
5. Contrato de consultoría profesional
6. Explotación y exploración de recursos no renovables.

Siguiendo los criterios consagrados en la legislación española, encuentran que son contratos administrativos típicos:

⁶ Calderón Morales Hugo Haroldo. **Op. Cit.** Pág. 511



1. Los de obra
2. La gestión de servicios públicos
3. Los de suministro⁷

La pluralidad de clasificaciones de los contratos, permite apreciar la imposibilidad de realizar una enumeración exhaustiva de aquellos negocios jurídicos que pueden catalogarse como tales. Existen contratos, como el de obra o los relativos a la gestión de servicios públicos, que por su naturaleza han sido calificados generalmente como administrativos.

Sin embargo, el concepto de contrato no posee una naturaleza fija o inmutable, sino dinámica, lo cual permite que bajo un determinado contexto un contrato reciba la calificación jurídica de administrativo, que anteriormente no le había sido conferida: es el preponderante interés público implícito en el contrato el que determinará que en un momento en específico pueda ser catalogado como tal.

En este sentido, no conviene una clasificación cerrada de los contratos administrativos, sino más bien, como una división de los contratos administrativos atendiendo:

1. A que su objeto esté estrechamente vinculado con los fines públicos
2. Al hecho de que el contrato contenga cláusulas exorbitantes del derecho privado
3. A que el contrato sea relativo a la prestación de servicios públicos

⁷ **Ibid.** Pág. 511



Además de las anteriores categorías, el tratadista argentino también señala que los contratos administrativos pueden ser nominados e innominados, obedeciendo a la circunstancia de que sean o no típicos.

“Conviene resaltar que la legislación guatemalteca no contiene una clasificación de los contratos administrativos, ni siquiera una enumeración de los criterios jurídicos que permitan determinar en qué situación se está ante un contrato de dicha índole.”⁸

Lo anterior deja a criterio de la administración pública y los demás sujetos llamados a interpretar y aplicar la ley y los contratos, la facultad de calificar en qué circunstancias este puede ser administrativo, con la consecuente inseguridad jurídica y riesgos que ello conlleva.

1.5 Terminación de un contrato

El contrato puede terminar por cesación de sus efectos o por extinción: en el primer caso, se trata de la terminación normal del contrato, y en el segundo, de la forma anormal de finalización del mismo.

El primero de los supuestos referidos, corresponde a aquellos casos en que el contrato termina, por ejemplo, por vencimiento del término establecido o por cumplimiento de su objeto; es decir, que se ejecuta conforme a sus disposiciones.

⁸ **Ibid.** Pág. 512



En este orden de ideas, el cumplimiento de la prestación es la forma normal de extinguirse toda obligación, incluyendo al contrato administrativo. Por el contrario, en la extinción se trata de supuestos de ineficacia en los que el contrato no produce sus efectos y se extingue, no por haber sido cumplido o ejecutado conforme sus disposiciones, sino por razón de haber acaecido circunstancias que imposibilitan la producción de los efectos jurídicos inicialmente previstos.

La legislación guatemalteca no contiene una enumeración precisa de los supuestos de terminación anormal del contrato administrativo, a excepción de algunas disposiciones, como las del artículo 76 de la Ley de Contrataciones del Estado, que, sin referirse propiamente a la materia de la extinción contractual, señalan indirectamente que los contratos administrativos pueden terminar por nulidad, resolución o rescisión.

Debe resaltarse que, en ausencia de disposiciones expresas en el derecho administrativo, son aplicables para los contratos celebrados por la administración, todas las causas de terminación de los contratos contenidas en el Código Civil, entiéndase: la nulidad, rescisión, resolución y revocación.

La nulidad del contrato puede referirse a los actos preparatorios y al contrato mismo. La nulidad, en todo caso, se define como la consecuencia prevista en el ordenamiento jurídico que priva de sus efectos al contrato, en virtud de una causa originaria, es decir, existente al momento de su celebración.

Se distingue entre nulidad absoluta y nulidad relativa o anulabilidad. El primer supuesto



de nulidad se refiere a los casos en que el contrato adolece de aquellos vicios que la legislación juzga como de mayor gravedad, entre ellos se encuentran: la incapacidad de las partes, la ilicitud del objeto o causa del contrato, o la falta de las solemnidades previstas por la ley.

En cuanto a la anulabilidad, no se trata de una ineficacia estructural como en la nulidad absoluta, en la que falta alguno de los elementos esenciales del negocio jurídico, sino que se refiere a un acto que ha sufrido de algunos de los vicios previstos en la ley.

De su regulación legal en Guatemala, es posible afirmar que la Ley de Contrataciones del Estado no contiene disposiciones expresas relativas a la materia de nulidades contractuales, por lo que resultan aplicables las contenidas en el derecho común, concretamente los artículos 1301 y 1303 del Código Civil.

Por rescisión debe entenderse tanto el acuerdo de las partes que pone fin al contrato denominado también, mutuo disenso como el acto de una de ellas o inclusive, la declaración de autoridad competente realizada a su solicitud, originada por conductas imputables a la contraparte, las cuales por disposición del derecho aplicable autorizan la finalización o terminación del contrato.

De esta forma, la rescisión puede ser unilateral o bilateral. En el caso del contrato administrativo, tiene especial importancia la potestad de la administración para rescindir unilateralmente el contrato, atendiendo a culpa o falta imputable al contratista.



La rescisión, como figura jurídica aplicable al contrato administrativo, no encuentra regulación específica en la Ley de Contrataciones del Estado, por lo que es obligatoria la remisión a las disposiciones contenidas en los artículos 1579 al 1586 del Código Civil.

1.6 Controversias de los contratos

La particular mecánica del contrato da lugar a que surjan un sinnúmero de controversias entre las partes contratantes, las cuales pueden no estar de acuerdo en la forma en que se interpretan o aplican las disposiciones del contrato.

La posición privilegiada de la administración en este tipo de negocios jurídicos, así como los intereses que se encuentran inmersos en los mismos, facilitan toda clase de desacuerdos entre la administración y sus contratistas.

Los mecanismos para dar solución a este tipo de controversias pueden ser judiciales o extrajudiciales. La Ley de Contrataciones del Estado prevé, en su artículo 102, que las controversias que se produzcan respecto a la interpretación y aplicación de los contratos administrativos, al agotarse la vía administrativa y conciliatoria, se sometan a la jurisdicción contencioso-administrativa.

Conviene recordar que, por su naturaleza, el sometimiento a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, diferencia a los contratos administrativos de los contratos privados de la administración, cuyos conflictos son conocidos y resueltos por los tribunales del orden común.



Los motivos de esta sujeción del contrato administrativo a una jurisdicción especial, parecen encontrarse en primer lugar, en razones pragmáticas de utilidad y división del trabajo, debido a que se considera a los tribunales de lo contencioso administrativo como especialistas en materia de resolución de controversias derivadas del funcionamiento de la administración pública; así como también por la necesidad de otorgar una protección especial a dichos contratos, derivada de su importancia en la vida del Estado y la sociedad.

En la actualidad adquieren especial importancia para la actividad de la administración pública, los medios alternativos de resolución de conflictos, entre los que destaca el arbitraje de derecho administrativo.

Con el objeto de responder a dichas exigencias, el artículo 103 de la Ley de Contrataciones del Estado, permite que las controversias que surjan con ocasión de los contratos de la administración pública, sean conocidas y resueltas por un tribunal arbitral.

De lo anteriormente referido, es importante precisar que cualquier contrato celebrado por la administración, sin importar su naturaleza, puede ser sometido al arbitraje. El proceso arbitral se asemeja muy cercanamente al proceso judicial ordinario y el laudo arbitral hace las veces de sentencia; sin embargo, por las considerables ventajas que presenta, parece una alternativa que se perfila cada vez con mayor fuerza, frente a la jurisdicción que ejercen los tribunales de justicia.

En conclusión, un contrato es un negocio jurídico bilateral en el cual dos o más partes



expresan su consentimiento en la forma permitida por la ley, para crear, regular, modificar o extinguir obligaciones. Las partes pueden acordar cualquier cláusula que no sea contraria a la ley, a la moral o al orden público.

CAPÍTULO II



2. Contrataciones del Estado de Guatemala

La administración pública, como creación abstracta del derecho, actúa necesariamente sometida a un ordenamiento jurídico. El criterio que para aproximarse a la verdadera naturaleza de un concepto como el de administración pública, debe buscarse su encuadramiento en la norma fundamental de toda la comunidad humana jurídicamente organizada: la constitución.

En relación con lo anterior, el vínculo entre el derecho constitucional y el derecho administrativo es indudable, por ser ambos derechos estatales. El primero lo es porque contiene las normas fundamentales que estructuran los poderes básicos del Estado y delimitan sus facultades; y el segundo porque está destinado a regular una parte esencial del mismo, como es la administración pública.

En cuanto ordenamiento jurídico, el derecho administrativo se subordina al constitucional, que contiene las normas de carácter supremo que dan forma al poder estatal. Las constituciones modernas regulan aquellos principios en los que descansa el Estado social y democrático de derecho en la actualidad, tales como: la supremacía constitucional, limitación del poder, sumisión a la legalidad, declaración de derechos y garantías constitucionales, así como el control judicial de los mismos.

Dichos principios, contenidos también en la Constitución Política de la República de



Guatemala, rigen la actividad de la administración pública, y en particular, los contratos que la misma celebra para el cumplimiento de sus fines.

La Constitución Política de la Republica de Guatemala no dedica en su articulado disposición alguna que en forma expresa se refiera a las contrataciones del Estado. Las únicas normas constitucionales que hacen mención propiamente de las contrataciones públicas se encuentran contenidas en los artículos 183 literal k) y 221 constitucionales, relativo el primero a la función del presidente de la república de someter a consideración y aprobación del congreso los contratos de concesiones sobre servicios públicos.

El segundo, que se ocupa de establecer la jurisdicción del Tribunal de lo contencioso administrativo para conocer y resolver las controversias derivadas de los contratos administrativos. Por esta ausencia normativa, el fundamento constitucional de los contratos públicos en Guatemala no debe buscarse en una norma que, contenida en la Constitución, reconozca manifiestamente la posibilidad de que el Estado celebre contratos, y que establezca taxativamente los principios aplicables a dicha actividad: porque una disposición así no se encontrará.

El asunto es más bien descubrir en todo el ordenamiento constitucional, los criterios rectores que inspiran la actividad administrativa del Estado, dentro de un contexto democrático y respetuoso de los derechos humanos.

La cuestión de las contrataciones estatales también debe partir de dichos principios constitucionales, y desarrollarse mediante la legislación ordinaria y la normativa



reglamentaria que fueren pertinentes. La constitucionalidad de la actividad contractual del Estado radicaré entonces, en analizar su conformidad o no, con los principios anteriormente señalados.

En todo caso, es lamentable que la Constitución Política de la República de Guatemala, a diferencia de otras constituciones latinoamericanas, no contenga disposiciones expresas en materia de contrataciones públicas, pese a tratarse de un tema de especial trascendencia en la vida de los Estados modernos.

2.1 Ley de Contrataciones del Estado

La Ley de Contrataciones del Estado que rige para la República de Guatemala, se encuentra contenida en el Decreto número 57-92 del Congreso de la República, y constituye el principal instrumento jurídico que regula la actividad contractual del Estado.

Se trata de un cuerpo jurídico relativamente de reciente promulgación, refrendado por el presidente de la República de Guatemala el 22 de diciembre de 1992. Como aparece en su parte considerativa, la creación de la Ley de Contrataciones del Estado obedeció a que, en la aplicación del Decreto 35-80 del Congreso de la República que contenía el anterior marco jurídico de los contratos públicos en Guatemala se presentaban serios problemas para la pronta ejecución de las obras y adquisición de los bienes, suministros y servicios que requería el Estado.

La modernización en la regulación de las contrataciones públicas, pretendida con la Ley



de Contrataciones del Estado, se ha ido logrando paulatinamente, y a través de las diversas reformas que ha sufrido dicho cuerpo normativo con el transcurso de los años.

No obstante adolecer de algunos defectos, en general se trata de una ley con ya varios años de vigencia, y gran incidencia en la función pública. Por lo anterior, es de fundamental importancia conocer el alcance de las disposiciones legales que contiene.

2.2 Aplicación objetiva de las leyes

Las leyes que regulan varias relaciones, situaciones o instituciones jurídicas, necesitan contener disposiciones generales, cuya función es sentar las bases para la aplicación de todas las normas especiales contenidas en este tipo de cuerpos legales.

La Ley de Contrataciones del Estado, como principal instrumento jurídico en materia de contratos públicos en Guatemala, recoge en su artículo 1, los supuestos de hecho en los que es aplicable.

A esto se denominará en adelante, ámbito objetivo o material de aplicación de la ley. En este sentido, el precitado artículo de la Ley de Contrataciones del Estado, prevé que la misma regule todas las compras, ventas, contrataciones, arrendamientos o cualquier otra modalidad de adquisición pública.

Una interpretación literal del artículo 1 de la Ley de Contrataciones del Estado, permite apreciar la pretensión de dicho cuerpo normativo, de que su ámbito objetivo de aplicación



sea lo más amplio posible.

La Ley de Contrataciones del Estado no realiza una enumeración taxativa de aquellos supuestos en que sus disposiciones tendrán validez: por el contrario, se deja abierta para sí, la posibilidad de regular toda modalidad de adquisición pública.

Es en este sentido, que los supuestos que aparecen en el referido artículo primero de la Ley de Contrataciones del Estado, en el que se menciona a las compras, ventas, contrataciones o arrendamientos, tienen más bien una finalidad enumerativa pero no limitativa.

El objeto de tal disposición se encuentra en evitar obstáculos para que la Ley de Contrataciones del Estado se aplique a la mayor cantidad de negociaciones celebradas por las entidades del sector público; o las de aquellas que, sin serlo, administren fondos estatales.

El concepto fundamental acá es el de adquisición pública, que comprende a todos los supuestos que le anteceden en la enumeración del precitado artículo 1, y que sirve de criterio rector para determinar en qué circunstancias una determinada actividad se somete a la Ley de Contrataciones del Estado.

“El concepto general de adquisición abarca todo el campo del derecho ya sea público y privado ya que se refiere a la idea del acrecentamiento de un patrimonio de toda persona física o jurídica. La adquisición es un concepto lógico-jurídico, general, significa



concretamente la incorporación de una cosa o de un derecho a la esfera patrimonial de una persona y por regla general a título definitivo.”⁹

En el caso de las adquisiciones públicas, el concepto genérico es aplicable, con la salvedad de que, en la relación jurídica implícita en la misma, interviene el Estado o sus entidades descentralizadas y autónomas posteriormente será posible apreciar que la Ley de Contrataciones del Estado incluye dentro del concepto de adquisición pública algunas negociaciones llevadas a cabo por entidades que en sentido estricto no tienen naturaleza jurídica de derecho público.

Conviene concluir entonces, que la Ley de Contrataciones del Estado se circunscribe a normar todo acto que, emanado de los entes enumerados en la propia ley, tenga por objeto la incorporación de bienes o derechos al patrimonio de los mismos.

Lo anterior comprende los supuestos que en forma explícita contiene la ley, como las compras o los arrendamientos, pero también a las restantes formas de negociación jurídica celebradas por la administración pública.

2.3 Aplicación subjetiva de las leyes

Si el ámbito objetivo comprende las situaciones de hecho, los aspectos de la realidad, en que una ley es aplicable; el subjetivo o personal, está referido a los sujetos cuya conducta

⁹ Villegas Lara René Arturo. **Temas de introducción al estudio del derecho y de teoría general del derecho.** Pág. 270



está destinada a ser regulada por dicho ordenamiento jurídico.

La Ley de Contrataciones del Estado contiene, en su artículo 1, la enumeración de aquellas entidades que se encuentran sujetas al estatuto jurídico de las contrataciones públicas.

En cuanto a tal extremo, conviene recordar lo acotado en el capítulo anterior, en relación a que el Estado contratante es una noción más bien administrativa, que lo equipara a los órganos, entidades y dependencias públicas que ejercen el poder, y que están en posición de contratar. Así, la Ley de Contrataciones del Estado enuncia en forma taxativa, cuáles son aquellas entidades que se encuentran afectas al régimen que la propia ley prevé.

“El artículo 1 literal a) de la Ley de Contrataciones del Estado dispone que toda modalidad de adquisición celebrada por los tres organismos del Estado ejecutivo, legislativo y judicial queda sujeta al régimen prescrito por la ley.

Lo anterior resulta lógico, si se considera que desde el propio artículo 141 de la Constitución Política de la República de Guatemala, se consagra el principio de que el Estado guatemalteco se estructura en torno a estos tres organismos. Por la función que desempeña como administración pública centralizada, el organismo ejecutivo tiene un rol preponderante en lo que atañe a la contratación para la prestación de servicios públicos.

En general la presidencia, vicepresidencia, ministerios y viceministerios de Estado, son



entidades a las que se observa diariamente contratando para el cumplimiento de sus funciones. En todo caso, también los organismos legislativo y judicial se encuentran afectos a la Ley de Contrataciones del Estado, en todas las negociaciones y adquisiciones que celebren.

La literal b) del precitado artículo de la Ley de Contrataciones del Estado, establece que las entidades estatales descentralizadas y autónomas también se encuentran sometidas al régimen legal previsto para los contratos del Estado.

“Los órganos de esta naturaleza se caracterizan por poseer personalidad jurídica propia, y por tratarse de entes que pertenecen a la organización estatal, pero que ejercen sus funciones administrativas sin depender directamente de la administración pública centralizada, aunque siempre quedan sometidos al control de la misma en el caso de la administración descentralizada, el control que ejerce el órgano central es mucho más intenso que en los órganos autónomos.”¹⁰

En Guatemala existen dentro del espectro de órganos administrativos descentralizados, los siguientes: la Contraloría General de Cuentas o la Superintendencia de Administración Tributaria, entre otros. Asimismo, como órganos autónomos se encuentran: el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social; la Universidad de San Carlos de Guatemala; la Confederación Deportiva Autónoma de Guatemala; y las municipalidades.

¹⁰ Villegas Lara René Arturo. **Op. Cit.** Pág. 273



En cuanto a la administración pública municipal, la propia LCE en la normativa citada, expresamente declara su pretensión de regir las contrataciones y adquisiciones que la misma lleva a cabo. Sobre esta cuestión se volverá en el capítulo cuarto de la presente obra.

El artículo 1 literal c) de la Ley de Contrataciones del Estado establece que las negociaciones o adquisiciones celebradas por entidades o empresas cuyo capital mayoritariamente está conformado por aportaciones del Estado, se encuentran también afectas a las disposiciones de esta ley. Conviene precisar que una norma de tal naturaleza, no tiene otro objeto que ampliar al máximo posible el ámbito de aplicación subjetiva de la Ley de Contrataciones del Estado.

Así, en este rubro se incluye a las denominadas empresas públicas, concepto que, se refiere a:

1. Las empresas propias o explotación en régie, que son las empresas sin personalidad jurídica propia ni por lo tanto independencia, administradas directamente por la organización administrativa central, sea en un régimen de centralización o de desconcentración, pero nunca descentralización verdadera
2. Las sociedades de economía mixta, en que participan capitales estatales y privados.

Conforme a lo acotado, este supuesto pretende normar las adquisiciones celebradas por empresas públicas en sentido estricto como el caso de algunas de las empresas municipales de agua o energía eléctrica, que son órganos que dependen directamente



de las autoridades administrativas de la municipalidad, o por sociedades u otro tipo de entidades privadas, que cuenten con aportaciones del Estado como sucede con la Empresa Eléctrica de Guatemala Sociedad Anónima, EEGSA.

2.4 Régimen jurídico de los contratos

El régimen jurídico aplicable a los contratos que celebran las entidades del sector público, así como aquellos otros entes que no comparten dicha naturaleza, pero que reciben y administran fondos estatales es el contenido en la Ley de Contrataciones del Estado.

Este estatuto jurídico previsto para las adquisiciones que realicen las entidades anteriormente relacionadas, se estructura en torno a una serie de actores cuyas funciones es importante conocer, a efecto de poder comprender la mecánica de la contratación estatal.

El artículo 15 de la Ley de Contrataciones del Estado crea la Dirección General de Adquisiciones del Estado, como ente rector del régimen de contrataciones y adquisiciones públicas en Guatemala, y responsable de facilitar los procesos de contratación, al emitir la normativa reglamentaria relativa a la materia.

Las direcciones generales, como órganos subordinados dentro de los ministerios de Estado, se caracterizan por ser centralizados, unipersonales y de carácter técnico-administrativo; como se indicó, dependen de los ministerios y viceministerios, quienes son superiores jerárquicamente, y a los que se subordinan por razones de competencia



y control

En el caso de la Dirección General de Adquisiciones del Estado, depende del Ministerio de Finanzas Públicas, y dentro de la estructura interna del mismo, se encuentra subordinada al Viceministerio de ingresos y evaluación fiscal.

En cuanto a su origen, se trata de un órgano administrativo de reciente creación, que surge con las reformas introducidas a la Ley de Contrataciones del Estado en virtud del Decreto 9-2015 del Congreso de la República, a efecto de sustituir a la anterior Dirección normativa de contrataciones y adquisiciones del Estado; debido a que con la actual regulación se pretende dar nueva forma a esta entidad, y consagrar sus atribuciones desde el propio texto de la Ley de Contrataciones del Estado, así como garantizarle los recursos suficientes para su adecuado funcionamiento.

La Dirección General de Adquisiciones del Estado, de conformidad con el precitado artículo de la Ley de Contrataciones del Estado, tiene dentro de sus atribuciones ser el órgano rector de las adquisiciones públicas en Guatemala, con lo cual está facultada para dirigir el Sistema de información de contrataciones y adquisiciones del Estado; en consecuencia, debe implementar todos los procedimientos necesarios para la adecuada aplicación de la Ley de Contrataciones del Estado.

En este orden de ideas, se justifica que dentro de sus funciones se encuentren:

1. estandarizar los procedimientos de contratación pública

2. capacitar a las entidades afectas al régimen de contrataciones del Estado;
3. requerir a las referidas entidades



La información que fuere pertinente a efecto de mantener estadísticas actualizadas en relación con las contrataciones y adquisiciones celebradas por el Estado de Guatemala.

En cuanto a los recursos con los que dispone la Dirección General de Adquisiciones del Estado para su funcionamiento, la propia Ley de Contrataciones del Estado en su artículo 16 ordena que, en el presupuesto general de ingresos y egresos de la nación, se asignen los recursos suficientes para la dirección, así como que esta tiene derecho a percibir y administrar dichos recursos, además de todos aquellos fondos privativos procedentes del pago de tasas por servicios de GUATECOMPRAS, que pudieran corresponderle.

Dentro de sus múltiples funciones, el Estado lleva a cabo una actividad administrativa destinada a dar publicidad a la constitución y transformación de determinadas situaciones jurídicas: esta organización corresponde a la denominada actividad administrativa registral.

La función de registro que desempeña el Estado, a través de órganos administrativos especializados, se extiende a los diferentes ámbitos en que la seguridad jurídica es necesaria: desde la propiedad sobre los inmuebles hasta los bienes inmateriales, o la inscripción de personas naturales y jurídicas.

En materia de contratos públicos también resultan indispensables los beneficios que



aporta la publicidad registral, y es así como aparece el Registro General de Adquisiciones del Estado.

El Artículo 71 de la Ley de Contrataciones del Estado crea el Registro General de Adquisiciones del Estado, que tiene por objeto: “registrar a las personas individuales o jurídicas, nacionales o extranjeras, para poder ser habilitadas como contratistas o proveedores del Estado, en las modalidades de adquisición públicas establecidas en esta Ley.”

Conforme al texto legal citado, el Registro se encuentra subordinado al Ministerio de Finanzas Públicas, y realiza sus funciones utilizando los medios electrónicos y tecnológicos que estén a su disposición; esencialmente le ha sido encomendado verificar la capacidad de los contratistas y proveedores del Estado, inscribiéndolos en los libros que se llevan para el efecto.

En el cumplimiento de sus cometidos, el Registro cobrará conforme al arancel que establezca el Ministerio de Finanzas, a quien corresponde reglamentar esta actividad registral. En todo caso, los fondos que se obtengan, son privativos para el adecuado funcionamiento del Registro.

La dirección superior del Registro General de Adquisiciones del Estado está encomendada a un Registrador, de conformidad con el artículo 73 de la Ley de Contrataciones del Estado, quien debe reunir las más altas calidades de idoneidad para el cargo, y cuyo nombramiento corresponde al Ministro de Finanzas Públicas; el cual



también está facultado para su remoción, si incurriere en alguna de las causales previstas en el artículo 74 del mismo cuerpo normativo, que se refiere a conductas incompatibles con el cargo, por motivos de falta de honorabilidad o ausencia de alguna de las aptitudes que fueren exigibles para el mismo.

El Registro General de Adquisiciones del Estado cumple con su función registral por medio de libros electrónicos, mediante el sistema de folio personal; por lo que por imperativo legal debe contar con las medidas de seguridad indispensables para los sistemas de comunicación electrónica. El artículo 75 de la Ley de Contrataciones del Estado ordena que como mínimo, el registro lleve los siguientes libros electrónicos:

1. Registro de precalificados de contratistas
2. Registro de precalificados de consultores
3. Registro de proveedores
4. Registro de contratos

Conviene resaltar que, conforme al artículo 76 de la Ley de Contrataciones del Estado, la inscripción en libros de precalificados es requisito sine qua non para poder participar en cualquiera de los regímenes de concurso público para contratar con el Estado.

2.5 Atribuciones y obligaciones

“La actividad contractual del Estado se caracteriza por su sujeción a un régimen jurídico distinto del general aplicable a los contratos celebrados por los particulares. La anterior



premisa es universalmente válida en el caso de la preparación y adjudicación del contrato; y admisible solo en forma relativa en lo referente al derecho aplicable al fondo del acuerdo contractual, y en cuanto a la jurisdicción a la que se someten las controversias derivadas del mismo.”¹¹

En este sentido, es posible determinar que, en cualquier clase de contrato, la administración pública dispone de derechos y obligaciones que van más allá de los previstos para la generalidad de individuos.

La Ley de Contrataciones del Estado, como principal instrumento jurídico que regula la actividad de la administración contratante, prevé en sus disposiciones el conjunto de atribuciones y deberes que en general le corresponden a esta última.

Es importante considerar que la Ley de Contrataciones del Estado estipula dentro de las obligaciones generales de la administración contratante, las siguientes:

1. La principal obligación es la sujeción a las disposiciones de la Ley de Contrataciones del Estado y a su reglamento, así como a los procedimientos que en la materia establezca la Dirección General de Adquisiciones del Estado
2. La administración debe contar con la asignación presupuestaria, esto es, disponer de los recursos suficientes, para adjudicar, en definitiva, y así poder suscribir un contrato
3. Programar, antes del inicio de cada ejercicio fiscal, las compras, suministros y

¹¹ *Ibid.* Pág. 275



contrataciones que hayan de realizar durante dicho período

4. Utilizar el sistema de GUATECOMPRAS para toda modalidad de adquisición pública, así como publicar en dicha plataforma toda la información relativa a los procedimientos de contratación que llevare a cabo
5. Expresar en quetzales, tanto en números como en letras, las ofertas presentadas y los contratos suscritos, en los casos de suministro de bienes o servicios, consignando para el efecto el precio unitario de cada uno de los renglones que lo integran
6. Garantizar el equilibrio financiero en la fluctuación de precios de los contratos que celebre Proporcionar al Instituto Nacional de Estadística la información de precios de bienes y servicios en la forma que se le requiera

En contraposición, es posible establecer que la Ley de Contrataciones del Estado determina que, entre otras, son atribuciones generales de la administración al celebrar cualquier modalidad de adquisición pública, las siguientes:

1. Poder celebrar negociaciones no solamente con particulares, sino con otras entidades del sector público.
2. Solicitar ofertas para contratar, aún sin contar con asignación presupuestaria para cubrir los pagos.

Con relación a este derecho de la administración, es importante resaltar que se limita a permitir que se soliciten las ofertas, pero no a celebrar el contrato en forma definitiva, pues en tal caso es indispensable contar con presupuesto para cumplir con las



obligaciones adquiridas en virtud del mismo.

En todo caso, habrá que destacar que la Ley de Contrataciones del Estado no contempla expresamente otras atribuciones que en forma genérica correspondan a la administración en todo contrato del que sea parte, lo cual dificulta indudablemente el estudio sistemático de los contratos públicos en Guatemala.

2.6 Requisitos y prohibiciones

El contratista es la persona que concurre a perfeccionar el acuerdo contractual de voluntades con la administración pública, mediante la manifestación de su consentimiento, luego de haber sido convocado, evaluado y seleccionado por la administración.

Es evidente que para que una persona celebre cualquier clase de contrato con la administración pública, debe reunir una serie de calidades que garanticen su idoneidad para el cumplimiento de las obligaciones contractuales que se adquirirán. Resulta lógico que sea así, si se considera el interés público latente en todos los contratos de la administración.

La Ley de Contrataciones del Estado no contiene una enumeración taxativa de los requisitos que deben llenar los contratistas del Estado, por lo que se infiere que puede serlo cualquier persona civilmente capaz, individual o jurídica, de derecho público o privado, siempre que demuestre, a través de los procedimientos establecidos para el



efecto, que efectivamente reúne las aptitudes para poder cumplir con las estipulaciones contractuales de la manera más favorable para la administración pública.

A diferencia de lo que sucede con los requisitos, que no se encuentran enunciados en la Ley de Contrataciones del Estado, el artículo 80 de este mismo cuerpo normativo establece expresamente los supuestos en que una persona no puede celebrar contratos con la administración, lo cual permite apreciar una elaboración negativa respecto a quién se encuentra habilitado de conformidad con la Ley de Contrataciones del Estado, para contratar con la administración pública.

En conclusión, las contrataciones del Estado son los procesos a través de los cuales las entidades públicas se abastecen de bienes, servicios y obras, de manera oportuna y bajo las mejores condiciones de precio y calidad.

CAPÍTULO III



3. Guatecompras

El Artículo 4 Bis de la Ley de Contrataciones del Estado constituye el fundamento legal del denominado Sistema de Información de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (GUATECOMPRAS), definido legalmente como un sistema informático que busca la transparencia y eficiencia en las adquisiciones públicas. De conformidad con el precitado artículo, la consulta de este sistema es en línea, gratuita, pública y no puede ser objeto de restricciones de ninguna índole.

“En cuanto al significado de GUATECOMPRAS, debe señalarse que: es el nombre asignado al Sistema de Información de Contrataciones y Adquisiciones del Estado. GUATECOMPRAS es un mercado electrónico, operado a través de Internet. Inicialmente GUATECOMPRAS se enfocó en brindar mayor transparencia a las compras públicas y por ello su lema fue Todo a la vista de todos.

Ahora GUATECOMPRAS incrementa aún más la transparencia mientras se enfoca en que las compras sean más rápidas y eficientes. Por ello el nuevo lema es La vía rápida para las compras públicas.”¹²

“Artículo 4 Bis. Sistema de información de Contrataciones y Adquisiciones del Estado
El Sistema de información de Contrataciones y Adquisiciones del Estado denominado

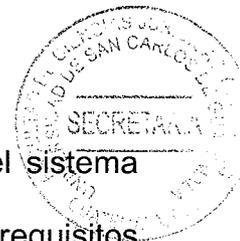
¹² Mutis Vanegas Andrés y Andrés Quintero Múnera. **Guatecompras**. Pág. 43



GUATECOMPRAS, es un sistema para la transparencia y la eficiencia de las adquisiciones públicas. Su consulta será pública, irrestricta y gratuita, y proveerá información en formatos electrónicos y de datos abiertos sobre los mecanismos y las disposiciones normadas en esta Ley y su reglamento.

El sistema será desarrollado, administrado y normado por el Ministerio de Finanzas Públicas, el cual es el órgano rector del sistema, y será utilizado por todos los sujetos obligados por esta Ley, para las compras, ventas, contrataciones, arrendamientos o cualquier otra modalidad de adquisición pública. En él se debe publicar la información relativa a todas las fases del proceso de adquisición pública, así como las codificaciones o catálogos que se establezcan para las adquisiciones públicas.

El sistema GUATECOMPRAS proveerá las herramientas necesarias para que la información sea publicada y suministrada en forma completa y oportuna, según lo establezca el órgano rector, incorporando de manera continua y dinámica las herramientas y formularios electrónicos necesarios para cada fase de los procesos de adquisición pública, incluyendo la contratación, ejecución y liquidación. La información electrónica y digital que deberá publicarse en el sistema incluirá, pero no se limitará a: los llamados a presentar ofertas, la recepción de las ofertas, aclaraciones, inconformidades, respuestas, modificaciones, ofertas, adjudicaciones, contratos y sus modificaciones, variaciones o ampliaciones, seguros de caución y todo aquel documento que respalde el expediente de la adquisición hasta la finalización del proceso de adquisición. Ningún funcionario público limitará, alterará o restringirá la información pública que debe contener el sistema GUATECOMPRAS.



Los sujetos obligados de conformidad con la presente Ley, publicarán en el sistema GUATECOMPRAS la información que la normativa vigente establezca como requisitos obligatorios, en los plazos establecidos en las normas, disposiciones reglamentarias y las resoluciones respectivas.

Es obligatorio el uso de formularios electrónicos en todos los procesos de adquisición pública.

Las programaciones de las adquisiciones públicas y sus modificaciones deberán publicarse en GUATECOMPRAS, pudiendo ser ajustados cuando sea necesario por la autoridad superior, mediante resolución debidamente justificada.

El sistema GUATECOMPRAS permitirá acceder a otros registros y sistemas relacionados con las adquisiciones públicas.

El incumplimiento por parte de los usuarios de GUATECOMPRAS de lo establecido en este artículo se sancionará según lo previsto en el artículo 83 de la presente Ley.”

Un sistema informático de esta naturaleza busca garantizar la transparencia, eficiencia, desarrollo y modernización del Estado, así como la integración de los mercados locales y regionales, dentro del marco de las contrataciones del sector público.

La administración de GUATECOMPRAS está a cargo del Ministerio de Finanzas Públicas, a través de la Dirección General de Adquisiciones del Estado, quien es el



órgano rector del sistema, y el encargado de crear la normativa reglamentaria necesaria para su funcionamiento.

El cometido esencial de GUATECOMPRAS es la publicación de la información relativa a todas las fases del procedimiento de adquisición pública. En este sentido, como se ha hecho referencia anteriormente, es obligación general de toda entidad afecta al régimen jurídico de la Ley de Contrataciones del Estado, utilizar este sistema informático; y así, se deben publicar en dicha plataforma: los llamados a presentar ofertas, la recepción de las mismas, aclaraciones, inconformidades, respuestas, adjudicaciones, contratos y sus modificaciones, variaciones o ampliaciones de los acuerdos contractuales, seguros de caución, entre otros.

En última instancia, la obligación de publicar en GUATECOMPRAS, y las publicaciones en sí mismas, son algunos de los mecanismos más importantes que prevé la Ley de Contrataciones del Estado para asegurar la publicidad y transparencia en los procedimientos de contratación estatales.

Entendido en tal sentido, este sistema es de vital importancia para asegurar el adecuado cumplimiento de las disposiciones normativas aplicables a las adquisiciones públicas en Guatemala.

3.1 Régimen de contratación del Estado

Régimen es el conjunto de normas por las que se rige una institución, una entidad o una



actividad. Así, en esta obra se ha hecho referencia en gran cantidad de ocasiones al régimen de contrataciones del Estado, entendido como la totalidad de las normas que regulan la actividad contractual de la administración pública en Guatemala.

El Título III de la Ley de Contrataciones del Estado hace referencia como regímenes de contrataciones del Estado, a la licitación y cotización; que en la doctrina son entendidas como procedimientos para la selección de contratistas.

“Artículo 18. Documentos de licitación.

Para llevar a cabo la Licitación Pública, deberán elaborarse, según el caso, los documentos siguientes:

1. Bases de Licitación.
2. Especificaciones generales.
3. Especificaciones técnicas.
4. Disposiciones especiales, y
5. Planos de construcción, cuando se trate de obras.”

“Artículo 19. Requisitos de las bases de licitación. Las bases de licitación, según el caso, deberán contener como mínimo lo siguiente:

1. Condiciones que deben reunir los oferentes.
2. Características generales y específicas, cuando se trate de bienes y/o servicios.
3. Lugar y forma en donde será ejecutada la obra, entregados los bienes o prestado



los servicios.

4. Listado de documentos que debe contener la plica, en original y copias requeridas, una de las cuales será puesta a disposición de los oferentes.
5. Indicación de que el oferente deberá constituir, según el caso, las garantías a que se refiere el Título V, Capítulo Único de la presente ley.
6. En casos especiales y cuando la autoridad superior lo considere oportuno, las garantías que deberá constituir el contratista, con indicación de los riesgos a cubrir, su vigencia y montos.
7. Forma de pago de la obra, de los bienes y servicios.
8. Porcentaje de anticipo y procedimiento para otorgarlo, cuando 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 de las entidades a las que se refiere el Artículo 1, de esta ley, o en su defecto, compromiso formal de que, en caso de adjudicársele la negociación, previo a la suscripción de contrato acreditará haber efectuado el pago correspondiente.
11. Indicación de la forma de integración de precios unitarios por renglón.
12. Criterios que deberán seguir la Junta de Licitación para calificar las ofertas recibidas.
13. Indicación de los requisitos que se consideren fundamentales; y
14. Modelo de oferta y proyecto de contrato.

Los requisitos anteriores también regirán en lo que fuere aplicable para los efectos de cotización, elaboración de términos de referencia y contratación en los casos de excepción comprendidos en el Artículo 44 de esta ley. El reglamento desarrollará los



requisitos para casos específicos.”

“Artículo 19 Bis. Modificaciones a las bases de Licitación.

La entidad contratante en el curso de una licitación y antes de la presentación de ofertas, puede modificar las bases de licitación, para lo cual debe publicar las modificaciones en GUATECOMPRAS. A partir de la publicación de la modificación, las personas interesadas contarán con un plazo no menor de ocho (8) días hábiles para presentar sus ofertas.”

“Artículo 21. Aprobación de los documentos de licitación. Los documentos a que se refiere el Artículo 18 de esta ley, deberán ser aprobados por la autoridad administrativa superior de la dependencia, previo los dictámenes técnicos que determinen el reglamento. En todo caso se respetarán los Convenios y Tratados Internacionales acordados entre las partes, si fuere el caso.”

“Artículo 39. Procedimiento de cotización. El procedimiento de cotización consiste en solicitar, mediante concurso público a través de GUATECOMPRAS, ofertas firmes a proveedores legalmente establecidos para el efecto y que estén en condiciones de vender o contratar los bienes, suministros, obras o servicios requeridos. Los interesados deberán adquirir las bases en papel o en medio electrónico descargándolas de GUATECOMPRAS.

En el caso que las obras, bienes o servicios requieran documentos que no pueden ser incluidos en GUATECOMPRAS, tales como planos no elaborados por medios



electrónicos o cualquier otro que por su naturaleza no lo permita, se deberá pagar únicamente el costo de reproducción de los mismos.

Entre la publicación de la convocatoria y bases en GUATECOMPRAS y el día fijado para la presentación y recepción de ofertas, deberá mediar un plazo mínimo de ocho (8) días hábiles.

La entidad contratante no deberá fijar especificaciones técnicas o disposiciones especiales que requieran o hagan referencia a determinadas marcas, nombres comerciales, patentes, diseños, tipos, orígenes específicos, productores o proveedores, salvo que no exista otra manera suficientemente precisa y comprensible para describir los requisitos de la adquisición y siempre que en tales casos se incluya en las especificaciones, requisitos y documentos de cotización, expresiones como, o equivalente, o semejante, o similar o análogo.”

“Artículo 41. Presentación de cotizaciones. Los interesados presentarán sus ofertas en forma electrónica, en un formulario que proveerá el sistema de GUATECOMPRAS, y la oferta se podrá acompañar con la documentación física y demás requerimientos y formalidades. Los precios unitarios y totales que figuren en las ofertas deberán ser fijos, expresados en Quetzales, tanto en cifras como en letras. No se aceptará ninguna oferta fuera del plazo que se estipule.

La junta de cotización deberá evaluar todas las ofertas recibidas. En caso que no se recibieran ofertas, la junta de cotización deberá informar a la autoridad administrativa



superior un día hábil después de la fecha establecida para la recepción de ofertas, quien deberá publicar en GUATECOMPRAS, una extensión de ocho días al plazo para recibir ofertas. Si en este plazo no se recibieran ofertas, la autoridad administrativa superior queda en libertad de efectuar una contratación directa, siempre que se haga utilizando las mismas bases de cotización utilizadas en el evento desierto, y el oferente cumpla con todos los requisitos allí solicitados.”

Por ser esto último objeto de estudio del capítulo tercero de la presente investigación, no se profundizará en dichos regímenes, siendo obligatorio para comprender el tema, la remisión a dicho lugar.

3.2 Infracciones y sanciones de contrataciones del Estado

Es innegable la potestad que tiene el Estado de establecer mecanismos de reacción frente al incumplimiento de normas jurídicas. La administración pública, ante el eventual quebrantamiento de normas administrativas, dispone de la autoridad para sancionar este tipo de conductas antijurídicas.

En el caso del marco jurídico de las contrataciones públicas, también la Ley de Contrataciones del Estado contempla en sus disposiciones un conjunto de mecanismos para reprimir las violaciones que se cometan en contra de su normativa.

“Los artículos 81 al 88 de la Ley de Contrataciones del Estado establecen las infracciones que, por su gravedad, son castigadas con sanciones administrativas. En cuanto a la



naturaleza de este tipo de mecanismos jurídicos, es importante señalar que se trata de una de las competencias otorgadas por ley a la Administración al efecto de castigar a toda persona individual o jurídica que cometa alguna de las faltas administrativas que la ley señala la sanción existe cuando a la conducta ilícita se impone una privación de derechos con una finalidad represiva de la infracción y preventiva o disuasoria de conductas similares generalmente consisten en una multa económica.”¹³

“Artículo 81. Fraccionamiento. Se entenderá que existe fraccionamiento, cuando una misma unidad ejecutora realice varias adquisiciones con el propósito de evadir la cotización y licitación públicas.

Se incurrirá en fraccionamiento cuando una misma unidad ejecutora realice compras directas de baja cuantía o compras directas del mismo bien o servicio, durante un mismo cuatrimestre del ejercicio fiscal, cuya suma exceda el monto a partir del cual la cotización pública es obligatoria.

También se incurrirá en fraccionamiento cuando una misma unidad ejecutora realice varias cotizaciones de un mismo bien o servicio, dentro de un mismo ejercicio fiscal, cuya suma exceda el monto a partir del cual la licitación pública es obligatoria.

El funcionario o empleado público que haya autorizado adquisiciones que incurrieron en fraccionamiento; será sancionado con una multa equivalente al cinco por ciento (5%) del valor total de la negociación, sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles

¹³ Mutis Vanegas Andrés y Andrés Quintero Múnera. **Op. Cit.** Pág. 45



y penales derivadas del acto.”

La Ley de Contrataciones del Estado califica como infracciones las siguientes conductas antijurídicas:

1. El fraccionamiento, que es la falta administrativa en que incurre un órgano que celebra varias adquisiciones con el propósito de evadir los regímenes de cotización y licitación; debido a que se realizan múltiples negociaciones con el objeto de no superar las cantidades que obligarían a realizar dichos procedimientos
2. El incumplimiento imputable a funcionarios o empleados públicos, de cualesquiera de las obligaciones que le asigna la Ley de Contrataciones del Estado, dentro de los plazos establecidos al efecto, siempre que no existan causas que justifiquen el mismo
3. La omisión en que incurre aquel que ha resultado seleccionado para contratar con el Estado, al no suscribir el contrato definitivo dentro del plazo de 10 días contados a partir de la fecha de la adjudicación con que se le ha favorecido
4. El retraso del contratista en la entrega de la obra, o de los bienes y suministros, a los que se encuentra obligado en virtud de contrato
5. La variación imputable al contratista, en detrimento de los intereses del Estado, de la calidad o cantidad del objeto de cualquier contrato

La Ley de Contrataciones del Estado prevé como consecuencia jurídica de incurrir en alguna de las anteriores infracciones la aplicación de una sanción, que en general será de naturaleza pecuniaria, es decir, una multa que se graduará conforme a la gravedad



de la infracción, y al monto de la negociación afectada.

La única sanción de naturaleza no pecuniaria que contempla la Ley de Contrataciones del Estado, es la suspensión temporal en cualquiera de los registros de precalificados del Registro General de Adquisiciones del Estado, que deberá imponerse a quienes hayan sido seleccionados como contratistas, y no suscribieren un contrato en el tiempo establecido en la ley.

Por último, es importante agregar que la Contraloría General de Cuentas es la encargada de aplicar dichas sanciones, en el caso de que el responsable sea un funcionario o empleado público; si se tratare del contratista o el adjudicatario, corresponderá sancionar a la administración pública que actúa como su contratante.

3.3 Impugnaciones de contrataciones del Estado

Los contratos que celebra la administración pública son producto de un largo procedimiento que está integrado de actos administrativos. En este sentido, al producirse un acto administrativo a través del procedimiento correspondiente, el ordenamiento jurídico otorga a los afectados por el mismo, la posibilidad de impugnarlo: primero ante la propia administración, y posteriormente ante un orden de tribunales especializados.

Los artículos 99 al 101 de la Ley de Contrataciones del Estado determinan que los mecanismos para recurrir cualesquiera de los actos administrativos relativos al régimen de contrataciones del Estado son los recursos administrativos de revocatoria y reposición.



“Artículo 99. Recurso de Revocatoria. Procede el recurso de revocatoria en contra de resoluciones dictadas por autoridad administrativa que tenga superior jerárquico dentro del mismo ministerio o entidad descentralizada o autónoma.”

“Artículo 100. Recurso de Reposición. 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.”

El primero de estos procede cuando se impugna la resolución de un órgano administrativo que tenga superior jerárquico; y el segundo en caso de que la misma sea emitida por las autoridades administrativas superiores en sus respectivas áreas.

El plazo para impugnar en esta vía es dentro de los diez días hábiles siguientes a la notificación del acto administrativo respectivo. El trámite de dichos recursos es el que prevé el Decreto 119-96 del Congreso de la República, que corresponde a la Ley de lo Contencioso Administrativo.

“Artículo 101. Aplicación de los Recursos. 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 efectos de requisitos 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.

Las resoluciones de los Recursos de Revocatoria y Reposición deberán ser por escrito, razonadas y fundamentadas en derecho, causando estado y con ellos se agotará la vía administrativa.”

“En cuanto a la vía jurisdiccional para impugnar los actos administrativos relacionados con los contratos públicos, independientemente de si los mismos son de índole administrativa, civil o mercantil, e inclusive de cualquier otra naturaleza, al denunciarse infracción de las disposiciones previstas en la Ley de Contrataciones del Estado, el competente para conocer y resolver dicha controversia es el tribunal de lo contencioso administrativo, quien debe velar por la juridicidad de tales actos mediante el proceso jurisdiccional respectivo.”¹⁴

3.4 Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento

“Artículo 1. Objeto de la ley y ámbito de aplicación. Esta Ley tiene por objeto normar las compras, ventas, contrataciones, arrendamientos o cualquier otra modalidad de adquisición pública, que realicen:

- a. Los Organismos del Estado;
- b. Las entidades descentralizadas y autónomas, incluyendo las municipalidades;

¹⁴ **Ibid.** Pág. 47



- c. Las entidades o empresas, cualquiera sea su forma de organización, cuyo capital mayoritariamente esté conformado con aportaciones del Estado;
- d. Las Organizaciones No Gubernamentales y cualquier entidad sin fin de lucro, que reciba, administre o ejecute fondos públicos. Se exceptúan las Organizaciones de Padres de Familia -OPF-, Comités, Consejos Educativos y Juntas Escolares del Ministerio de Educación para los programas de apoyo escolar; y las subvenciones y subsidios otorgados a los centros educativos privados gratuitos;
- e. Todas las entidades de cualquier naturaleza que tengan como fuente de ingresos, ya sea total o parcialmente, recursos, subsidios o aportes del Estado, respecto a los mismos;
- f. Los fideicomisos constituidos con fondos públicos y los fondos sociales;
- g. Las demás instituciones que conforman el sector público.

Las entidades anteriores se sujetan a la presente Ley, su reglamento y a los procedimientos establecidos por la Dirección General de Adquisiciones del Estado del Ministerio de Finanzas Públicas, dentro del ámbito de su competencia, en lo relativo al uso de fondos públicos. El reglamento establecerá los procedimientos aplicables para el caso de las entidades incluidas en las literales d), e) y f).

Las adquisiciones cuya fuente de financiamiento sean recursos del crédito público, incluyendo la deuda pública de mediano o largo plazo, o fondos de contrapartida de donaciones que hagan personas, entidades, asociaciones u otros Estados a favor del Estado de Guatemala, sus dependencias, instituciones o municipalidades, se regirán por esta Ley.



Sin embargo, en el caso de los contratos, convenios o tratados internacionales de los cuales la República de Guatemala sea parte, podrán someterse a las disposiciones de tales entidades. En estos casos, las adquisiciones siempre deberán cumplir con un proceso de concurso público.”

Los reglamentos son normas jurídicas dictadas por el poder ejecutivo, cuyo rango es inferior al de la ley. El Artículo 183 literal e) de la Constitución Política de la Republica de Guatemala establece que es potestad del presidente de la república, como jefe del Organismo Ejecutivo, emitir los acuerdos y reglamentos que fueren necesarios para el estricto cumplimiento de las leyes del país.

Esta función reglamentada, que está delegada al presidente de la república, es una forma de llevar a cabo la actividad administrativa del Estado, y su límite está en no alterar el espíritu de la ley que se está reglamentando.

En el caso de la Ley de Contrataciones del Estado, por la amplitud de sus disposiciones, resulta necesario que las mismas sean desarrolladas por normas jurídicas de naturaleza reglamentaria, a efecto de garantizar la efectiva aplicación de la ley en la actividad contractual de la administración pública. Es en este orden de ideas, que surge la figura del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

El Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado fue emitido mediante el Acuerdo Gubernativo 122-2016 del presidente de la república de Guatemala, con fecha quince de junio del año dos mil dieciséis.



La creación de este nuevo reglamento, que sustituyó en su totalidad al anterior contenido en el Acuerdo Gubernativo 1056-92, obedeció a las reformas que el Decreto 9-2015 introdujo a la Ley de Contrataciones del Estado, que hicieron imperativa la creación de un nuevo cuerpo jurídico reglamentario, que facilitara la aplicación de las renovadas normas contenidas en la ley.

El Artículo 1 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado estipula que el objeto del mismo es regular, desarrollar y facilitar la aplicación de las normas que conforman la Ley de Contrataciones del Estado. El Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado contiene 84 artículos, que introducen mecanismos para la aplicación de algunos de los nuevos procedimientos para contratar previstos en la reformada Ley de Contrataciones del Estado, como el caso de la subasta electrónica inversa.

Así, el articulado del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, desarrolla las disposiciones de la Ley de Contrataciones del Estado en lo relativo a:

1. Las atribuciones y deberes de los órganos que intervienen en los procedimientos de contratación del Estado, como las juntas de cotización o licitación
2. El funcionamiento de los diversos regímenes de contratación
3. El procedimiento para llevar a cabo la subasta electrónica inversa implementada en el ordenamiento jurídico guatemalteco mediante el Decreto 9-2015 del Congreso de la República
4. Disposiciones que amplían la Ley de Contrataciones del Estado en lo relativo a la suscripción, aprobación y prórroga de los contratos públicos, así como la recepción,

pago y liquidación de los mismos.



La reglamentación de las contrataciones públicas en Guatemala no puede reducirse a un único instrumento jurídico: el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado es acaso la principal norma de naturaleza reglamentaria relativa a la materia; pero existen circulares, acuerdos o resoluciones, que el Ministerio de Finanzas Públicas, por medio de la Dirección General de Adquisiciones del Estado y el Registro General de Adquisiciones del Estado, está legalmente facultado para emitir a efecto de desarrollar los procedimientos que la propia ley prevé, y garantizar así la aplicabilidad de los mismos.

En conclusión, el portal GUATECOMPRAS es de libre acceso, cuyo objetivo es prestar un servicio útil, ágil y dinámico para las entidades del Estado, proveedores y todo aquel interesado en acceder al mismo, por lo que las sugerencias de los usuarios son bienvenidas.



CAPÍTULO IV

4. Determinación del fraccionamiento en las contrataciones del Estado en casos de emergencia.

En Guatemala, la contratación administrativa está orientada a que el Estado y los particulares que participan en ella tengan certeza jurídica; el primero para obtener el cumplimiento y el segundo para recibir el pago o el cumplimiento del contrato.

El contrato en general es una relación jurídica bilateral, en donde se pone de manifiesto la libertad de voluntades, tanto del Estado como de los particulares, por esa razón se dice que el Derecho Administrativo no solo es derecho público.

En este caso, el Estado se pone en igualdad de derechos y obligaciones frente al particular, he ahí la importancia que el Estado tenga personalidad jurídica, porque ésta lo hace sujeto de derecho y le otorga la facultad de contraer obligaciones.

Aunque los contratos sean de adhesión y el Estado imponga sus estipulaciones, no deja de haber libertad de voluntades, puesto que el Estado no puede obligar a la suscripción de un contrato administrativo, de cualquier categoría que sea.

Las contrataciones constituyen una actividad de gran importancia, en virtud de que a través de ellas las instituciones adquieren los servicios, suministros y bienes que necesitan para realizar sus actividades y con ello llevar a cabo su fin supremo, enmarcado



en la Constitución Política de la República de Guatemala, que es el bien común.

Las contrataciones y adquisiciones que realiza la administración pública, se encuentran reguladas en el Decreto número 57-92 del Congreso de la República, Ley de Contrataciones del Estado y sus reformas contenidas en el Decreto 9-2015 y en el Decreto 46-2016, ambos del Congreso de la República y en el Acuerdo Gubernativo número 1056-92 Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado; así también en la Resolución número 11-2010 del Ministerio de Finanzas Públicas, que contiene las normas para el uso del sistema de información de contrataciones y adquisiciones del Estado GUAATECOMPRAS.

4.1 Principios de las contrataciones del Estado

“Concurren principios que deben ser observados centralmente de este régimen de contratación, mismos que se encuentran también en la modalidad de cotización, modalidades determinadas y casos de excepción contenidos en la Ley de Contrataciones del Estado. Los principios jurídicos de la licitación pública son tres: la publicidad, la igualdad y la libre concurrencia.”¹⁵

1. El principio de publicidad: Los actos que se realicen durante el proceso de licitación pública, se debe de dar a conocer a los interesados y terceras personas que participen de dicho proceso para evitar irregularidades que puedan suscitarse dentro del mismos, principio que se encuentra fundamentado en la legislación

¹⁵ Farrando Ismael Patricia R, Martínez. **Manual de derecho administrativo**. Pág. 302



guatemalteca.

Este principio se encuentra regulado en el Artículo 23 del Decreto número 57-92 del Congreso de la República, Ley de Contrataciones del Estado, reformado por los Artículos 5 del Decreto Número 11-2006 y 4 del Decreto número 27-2009 ambos del Congreso de la República de Guatemala, el cual establece: “Las convocatorias a licitar se deben publicar en el Sistema de Información de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, denominado Guatecompras, y una vez en el diario oficial. Entre ambas publicaciones debe mediar un plazo no mayor de cinco (5) días calendario.

Entre la publicación en Guatecompras y el día fijado para la presentación y recepción de ofertas deben transcurrir por lo menos cuarenta (40) días calendario; así también lo regula el Artículo 17 del Acuerdo Gubernativo 122-2016 Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el cual establece: “Los anuncios o convocatorias a concursos para las modalidades de contratación regulados en la Ley y el presente Reglamento que así lo requiera, contendrán como mínimo una breve descripción del objeto del proceso, indicación de las condiciones y lugar, cuando aplique, donde se entregarán a los interesados los documentos correspondientes, lugar, día y hora para la recepción y apertura de plicas cuando no se trate de modalidades electrónicas. En dichos anuncios o convocatorias se podrán consignar otros requisitos que se consideren esenciales, además de los detallados en los artículos 19, 22 y 23 de la Ley.”

2. El principio de igualdad: Se refiere a que, los oferentes gozan de las mismas condiciones y oportunidades de participación dentro del proceso, sin existir



favoritismo para la contratación.

“Este principio, regulado de forma general en el artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala, también se encuentra regulado en forma tácita en los artículos 12 y 13 del Decreto número 57-92 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Contrataciones del Estado, impidiendo a determinadas personas formar parte de las Juntas de Licitación, a efecto de lograr imparcialidad en la toma de decisiones al momento de la evaluación de las propuestas económicas y con ello llevar a cabo una adjudicación justa.”¹⁶

3. El principio de la libre concurrencia: La pretensión de la Ley es que al momento de realizar la administración pública un proceso de licitación, concurren la mayor cantidad de oferentes posibles, con el propósito de obtener la mejor oferta para el Estado, por lo que no se le deben poner obstáculos o requisitos excesivos a los oferentes.

Este principio, en la legislación guatemalteca tiene una excepción y es el que se encuentra regulado en el Artículo 76, Ley de Contrataciones del Estado, el cual establece: “Para que una persona pueda participar en cotizaciones o licitaciones públicas, deberá estar inscrito en el Registro de precalificados correspondiente.

La misma obligación tienen quienes estuvieren comprendidos en los casos de excepción contemplados en esta ley. No podrán estar inscritos en el Registro de precalificados

¹⁶ Farrando Ismael Patricia, Martínez. **Op. Cit.** Pág. 302



quienes, por dolo o mala fe, hayan dado lugar a la resolución, rescisión, terminación o nulidad de contratos celebrados con el Estado, declarado por tribunal competente.

“Como se señala anteriormente, estos son los tres principios que generalmente acepta la doctrina, como fundamentos para el proceso de licitación pública, pero para Guatemala existe un principio más que se debe tomar en cuenta, el principio del interés del Estado, el cual se encuentra contenido en el Artículo 33 de la Ley de Contrataciones del Estado al establecer: “Dentro del plazo que señalen las bases, la Junta adjudicará la licitación al oferente que, ajustándose a los requisitos y condiciones de las bases, haya hecho la proposición más conveniente para los intereses del Estado.”¹⁷

4.2 Perfeccionamiento, suscripción y aprobación de los contratos

Agotada la etapa de selección del contratista, la administración pública podrá celebrar el acuerdo contractual definitivo con la persona que haya resultado beneficiada con la adjudicación.

De conformidad con los artículos 47 y 48 de la Ley de Contrataciones del Estado, el contrato se perfeccionará mediante su suscripción y posterior aprobación por parte del superior jerárquico de la entidad contratante.

Los contratos que celebren las entidades afectas a la Ley de Contrataciones del Estado deberán ser suscritos dentro del plazo de diez días contados a partir de la adjudicación

¹⁷ **Ibid.** Pág. 302



definitiva del negocio; es decir, luego de agotarse el procedimiento de selección del contratista.

El contrato suscrito estará sujeto a la aprobación de la autoridad administrativa superior de cada entidad contratante, como requisito esencial para la validez del mismo. Esta última aprobación constituye un acto administrativo que tiene por objeto permitir que el superior jerárquico de cada órgano de la administración pública, revise en definitiva el instrumento contractual suscrito.

“En este sentido, el autor ya mencionado afirma que aprobar equivale a calificar si el contrato se adecúa y cumple con las técnicas formales y las disposiciones legales aplicables al efecto, por lo que no puede confundirse dicho acto con la suscripción, que se trata únicamente de firmar al pie el documento que contiene el acuerdo contractual.”¹⁸

“A manera de colofón, es importante señalar que, aunque los contratos públicos se encuentran sujetos a una aprobación que es un acto administrativo del superior jerárquico de cada entidad contratante, esto no desnaturaliza su esencia contractual véase lo indicado supra respecto a la existencia de los contratos de la administración pública.”¹⁹

El Artículo 51 de la Ley de Contrataciones del Estado determina que, a solicitud del contratista, el plazo para la terminación de obras, entrega de bienes o prestación de servicios, pueda prorrogarse por una sola vez en las mismas condiciones pactadas

¹⁸ **Ibid.** Pág. 302

¹⁹ **Ibid.** Pág. 302



originalmente, siempre que la falta de cumplimiento de la obligación contractual fuere por motivos de fuerza mayor, caso fortuito o cualesquiera otras causas que no sean imputables al contratista.

“En todo caso, no será posible otra prórroga más allá de la primera y única que autoriza la ley. Esta regulación tan exigente en principio con los contratistas, es necesaria si se considera que el cumplimiento de las prestaciones previstas en el contrato, está estrechamente relacionado con la satisfacción de intereses públicos que no admiten dilación: aceptar una gran cantidad de prórrogas solamente alentarían al incumplimiento de dichos intereses.”²⁰

4.3 Derivación de obligaciones de los contratos

La principal obligación del contratista es la entrega de los bienes; prestación de los servicios; o ejecución de las obras, que constituyan el objeto del contrato suscrito. La Ley de Contrataciones del Estado no se ocupa de regular la ejecución de los contratos públicos, más allá de sus disposiciones relativas a la supervisión final de obras que estipula el artículo 55.

“Esta ausencia normativa remite obligatoriamente a las disposiciones del Código Civil, así como a cualesquiera otras leyes específicas que regulen cada contrato en particular (por ejemplo, el caso del Código de Comercio para el suministro.”²¹

²⁰ **Ibid.** Pág. 303

²¹ **Ibid.** Pág. 305



La regulación de esta etapa queda entonces, dispersa en diferentes cuerpos normativos que, por responder a la diversa naturaleza de las distintas ramas de la ciencia jurídica, no permiten la unidad que demanda el hecho de que en todos se trata de contratos celebrados por el Estado.

“Si bien no sería posible que la Ley de Contrataciones del Estado se ocupara de cada uno de los contratos que en particular celebra la administración pública, es necesario que a partir de esta ley se elabore una teoría general que tenga por objeto regular las instituciones comunes a este tipo de contratación, incluyendo las obligaciones generales de las entidades contratantes y de los contratistas.”²²

Continuando con el cumplimiento de las obligaciones en la etapa de ejecución, el principal deber de la administración pública en dicha fase es el pago del precio previsto en el contrato por los bienes o servicios adquiridos.

Sobre este último tema se volverá más adelante, por ser necesario en primer lugar ocuparse de algunas prerrogativas de la administración en relación con el cumplimiento de las obligaciones contractuales.

4.4 Contrataciones en casos de emergencia

Ante el riesgo que enfrentan los países de padecer emergencias de distinta naturaleza, es de vital importancia que las autoridades garanticen el uso adecuado de los recursos

²² *Ibid.* Pág. 311



públicos disponibles para mitigar, contener y subsanar los efectos negativos derivados de las mismas.

“Las emergencias, al ser actos administrativos plenamente discrecionales de la administración pública, entendiéndose discrecional como la elección de una entre varias opciones igualmente válidas, dentro de los límites de la potestad y de la competencia del órgano y al relacionar de manera importante la práctica y el dogma en la contratación administrativa sin afectar la legalidad, aunque existen casos es importante examinar no solamente la generalidad, sino es ineludible observar y analizar las acciones burocráticas posteriores al evento natural referido.”²³

Las contrataciones directas son realizadas de forma excepcional y son aplicadas de manera restrictiva previo cumplimiento de las condiciones o requisitos establecidos. La contratación directa omite el procedimiento de selección, sin embargo, aún se deben realizar los actos preparatorios y contratos que se celebren como consecuencia del procedimiento, es decir, se cumple con los respectivos requisitos, condiciones, formalidades, exigencias y garantías que se aplicarían de haberse llevado a cabo el procedimiento de selección correspondiente.

Ante la emergencia, es necesario que los presupuestos extraordinarios sean revisados bajo medidas extraordinarias que garanticen la eficiencia e integridad en el uso de los recursos. Para ello deberán implementarse mecanismos de vigilancia adicionales a los que prevén las leyes de los gobiernos nacional y locales.

²³ **Ibid.** Pág. 311



En particular, es necesario que las instancias de fiscalización y auditoría se mantengan en constante coordinación con los entes contratantes para mantener un control efectivo tanto del presupuesto, como de los bienes y servicios que se contratan para afrontar la contingencia por fuerza mayor.

Existen una serie de condicionantes para las contrataciones directas por emergencia, entre estas condiciones se enumeran las siguientes:

1. Debe tratarse de hechos catastróficos de carácter extraordinario ocasionados por los peligros naturales o por la acción u omisión del obrar humano que generan daños afectando a una determinada comunidad.
2. Debe tratarse de situaciones que afectan la defensa o seguridad nacional dirigidas a enfrentar agresiones de orden interno o externo que menoscaben la consecución de los fines del Estado.
3. Debe tratarse de situaciones que supongan grave peligro o en las que exista la posibilidad debidamente comprobada de que cualquiera de los acontecimientos o situaciones anteriores ocurra de manera inminente.
4. Debe tratarse de emergencias sanitarias, declaradas por el Ministerio de Salud.

Si se configura alguno de los condicionantes excepcionales antes indicados, el Estado contrata de manera inmediata los bienes, servicios en general, consultorías u obras estrictamente necesarias, tanto para prevenir los efectos del evento próximo a producirse, como para atender los requerimientos generados como consecuencia directa del evento producido.



“Como máximo, dentro de los 10 días hábiles siguientes de efectuada la entrega del bien o la primera entrega de suministros o del inicio de la prestación del servicio, o del inicio de la ejecución de la obra; el Estado regulariza la documentación referida a las actuaciones preparatorias.”²⁴

El expediente de contratación está compuesto por:

1. Los informes que contienen el sustento técnico legal de la contratación directa.
2. La resolución que la aprueba.
3. El contrato y sus requisitos que a la fecha de la contratación no haya sido elaborada.

Realizada la contratación directa, el Estado contrata los demás bienes y servicios que requiera para la realización de las actividades de prevención y atención derivadas de la situación de emergencia, y que no calificaron como estrictamente necesarias de acuerdo con los 4 supuestos de exoneración por emergencia.

En conclusión, las contrataciones por emergencia son aquellas que permiten suplir de manera inmediata las necesidades de bienes, obras o servicios, sin llevar a cabo un procedimiento de contratación convencional, siempre y cuando medie un evento no predecible y probado.

²⁴ **Ibid.** Pág. 315





CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Ante la premisa que en Guatemala existe determinación del fraccionamiento en las contrataciones del Estado en casos de emergencia; esta situación debido al nivel de corrupción que cada vez aumenta más en las instituciones del Estado se sale del control totalmente, aunque exista un cuerpo legal en el país que regula las compras que se hacen en emergencias.

El problema se presenta en el momento en que una de las obligaciones del Estado es la de proporcionar el bien común de sus habitantes en todos los aspectos, sobre todo cuando hay emergencias como desastres naturales o como fue el caso de emergencia sanitaria de la pandemia de los últimos años y que en realidad no se cumple. Por lo tanto, se vulnera el derecho de la población guatemalteca a tener acceso a una legislación que realmente le proteja y le brinde seguridad frente a las situación de emergencia y se actualice la legislación actual para proteger los bienes del Estado y evitar que una emergencia que sucede en el país, ya sea por desastre natural o por cualquier otra índole, no sea aprovechada por el gobierno de turno para beneficio propio, como ya ha sucedido en diversas ocasiones que se hacen compras directas, pero por montos exorbitantes, es decir, se sube de precio en las compras para que pueda existir un beneficio propio para las autoridades involucradas en la compra, lo que es un acto total de corrupción y que perjudica a toda la población en virtud que permite que puedan adueñarse de dinero del Estado que debe ser destinado para perseguir precisamente la seguridad y bienestar a toda la población guatemalteca.





BIBLIOGRAFÍA

ACOSTA ROMERO, Miguel. Teoría general del Derecho Administrativo, México, Editorial Porrúa S.A., 1983.

AGUILAR GUERRA, Vladimir. El negocio jurídico, Guatemala, Colección de monografías Hispalense, 2008, 6ª. Edición.

BALLBÉ, MANUEL y Marta Franch (directores). Manual de Derecho Administrativo: Una perspectiva desde los ordenamientos jurídicos de Guatemala y España, Barcelona, Editorial AEI, 2002.

CARRAL Y DE TERESA, Luis. **Derecho notarial y Derecho registral**, México, Editorial Porrúa, 2004, 16ª. Edición.

CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **Derecho Administrativo**, Octava Edición, Instituto Nacional de Administración Pública, Guatemala, 1996.

COLIN, Ambrosio y H. Campitant. **Curso elemental de Derecho Civil**, Tomo Tercero: Teoría general de las obligaciones, Madrid, REUS S.A., 1987, Reimpresión de la Cuarta Edición española. Tomo I, Servicios Diversos MR, Guatemala, 2011.

Legislación:

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

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