

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA



FACULTAD DE INGENIERIA

*INGENIERIA JURIDICA EN CONTRATOS DE
CONSTRUCCION*

TESIS

PRESENTADA A LA
JUNTA DIRECTIVA DE LA
FACULTAD DE INGENIERIA DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

POR

ROWLAND HERMAN LANG GONZALEZ

AL CONFERIRSELE EL TITULO DE

INGENIERO CIVIL

GUATEMALA, MARZO DE 1997

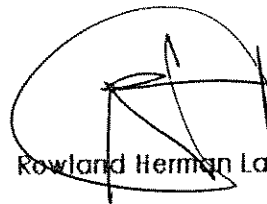
08
T(3893)
C.4

Honorable Tribunal Examinador

Cumpliendo con los preceptos que establece la ley de la Universidad de San Carlos de Guatemala, presento a su consideración mi trabajo de tesis titulado:

*INGENIERIA JURIDICA EN CONTRATOS DE
CONSTRUCCION*

tema que me fuera asignado por la Dirección de la Escuela de Ingeniería Civil con fecha 26 de noviembre de 1996.



Rowland Herman Lang González

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA



FACULTAD DE INGENIERIA

MIEMBROS DE JUNTA DIRECTIVA

DECANO	Ing. Herbert René Miranda Barrios
VOCAL PRIMERO	Ing. Miguel Angel Sánchez Guerra
VOCAL SEGUNDO	Ing. Jack Douglas Ibarra Solórzano
VOCAL TERCERO	Ing. Juan Adolfo Echeverría Méndez
VOCAL CUARTO	Br. Victor Rafael Lobos Aldana
VOCAL QUINTO	Br. Wagner Gustavo López Cáceres
SECRETARIA	Ing. Gilda Marina Castellanos Baiza de Illescas

TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXAMEN

GENERAL PRIVADO

DECANO	Ing. Julio Ismael González Podszueck
EXAMINADOR	Ing. Juan Adolfo Echeverría Méndez
EXAMINADOR	Ing. Mercedes Ofelia García Marroquín de Obregón
EXAMINADOR	Ing. Edgar Fernando Valenzuela Villanueva
SECRETARIO	Ing. Francisco Javier González López

Guatemala, 7 de febrero de 1997

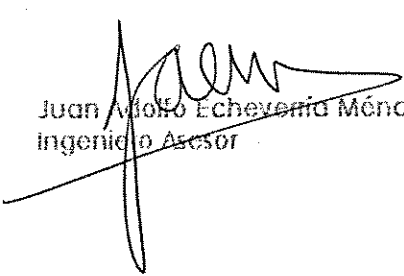
Ingeniero Ricardo Augusto Ibarra M.
Coordinador del Area de
Construcciones Civiles
Facultad de Ingeniería
Universidad de San Carlos de Guatemala

Señor Coordinador

De la manera más atenta informo a usted que he revisado el trabajo de tesis titulado INGENIERIA JURIDICA EN CONTRATOS DE CONSTRUCCION, realizado por el estudiante universitario Rowland Herman Lang González, a quien asesoré en el desarrollo del mismo.

El trabajo realizado cumple con los objetivos para los cuales fue planificado y presenta valiosa información para la carrera de Ingeniería, por lo que recomiendo su aprobación.

Atentamente,


Juan Wilson Echeverría Méndez
Ingeniero Asesor

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE INGENIERIA

Escuelas de Ingeniería Civil, Ingeniería
Mecánica Industrial, Ingeniería Química,
Ingeniería Mecánica Eléctrica, Técnica
y Regional de Post-grado de Ingeniería
Sanitaria.

Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, Centroamérica

Guatemala, febrero 21 de 1996

Ingeniero
Jack Douglas Ibarra,
Director de la Escuela
de Ingeniería Civil,
Facultad de Ingeniería,
U S A C.

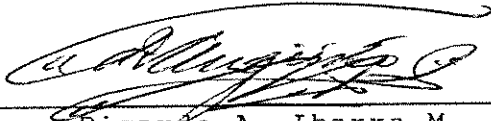
Señor Director

Por medio de la presente informo a usted, que he revisado el trabajo de tesis titulado INGENIERIA JURIDICA EN CONTRATOS DE CONSTRUCCION, elaborado por el estudiante universitario Rowland Herman Lang González, y asesorado por el Ing. Juan Adolfo Echeverría Méndez.

Habiendo determinado que dicho trabajo cumple con lo establecido, y que constituye un valioso aporte a la Ingeniería Civil de nuestro país, el suscrito le da su aprobación.

Sin otro particular, me suscribo de usted,

Atentamente,


Ing. Ricardo A. Ibarra M.
Jefe Depto. de Estructuras

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE INGENIERIA

Escuelas de Ingeniería Civil, Ingeniería
Mecánica Industrial, Ingeniería Química,
Ingeniería Mecánica Eléctrica, Técnica
y Regional de Post-grado de Ingeniería
Sanitaria.

Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, Centroamérica

El Director de la Escuela de Ingeniería Civil, después de conocer el dictamen del asesor Ing. Juan Adolfo Echeverría Méndez y del Jefe del Departamento de Estructuras, Ing. Ricardo A. Ibarra M., del trabajo de tesis del estudiante Rowland Herman Lang González, titulado INGENIERIA JURIDICA EN CONTRATOS DE CONSTRUCCION, da por este medio su aprobación a dicha tesis.


Ing. Jack Douglas Ibarra Solórzano



Guatemala, marzo de 1,997.

JDIS/bbdeb.

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE INGENIERIA

Escuelas de Ingeniería Civil, Ingeniería
Mecánica Industrial, Ingeniería Química,
Ingeniería Mecánica Eléctrica, Técnica
y Regional de Post-grado de Ingeniería
Sanitaria.

Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, Centroamérica

El Decano de la Facultad de Ingeniería, luego de conocer la autorización por parte del Director de la Escuela de Ingeniería Civil, Ing. Jack Douglas Ibarra Solórzano, al trabajo de tesis INGENIERIA JURIDICA EN CONTRATOS DE CONSTRUCCION, del estudiante Rowland Herman Lang González, procede a la autorización para la impresión de la misma.

IMPRIMASE:

Ing. Herbert René Miranda Barrios

DECANO



Guatemala, marzo de 1,997

/bbdeb.

ACTO QUE DEDICO A:

MIS PADRES

Gustavo Eugenio Lang Calel y María Aída González de Lang, por todo el apoyo, ejemplo y amor que me brindan.

MI ESPOSA

Lisbeth Carolina Velásquez de Lang, por compartir conmigo su vida y brindarme su apoyo y amor en todo momento.

MIS HIJOS

Herman Ernesto, José Alejandro, Lucía Carolina, Lisbeth María, Gerardo Enrique y Alejandra, por su amor tan especial.

VICTOR MANUEL VELASQUEZ CIFUENTES

Por haberme motivado y apoyado para llegar a cumplir esta meta.

ARMIDA CHACON DE VELASQUEZ

MIS HERMANOS

Dennis y Sonia, Randy y Silvia, Gustavo y Doris, Fito e Irma, Kurt y Dinorah, Julio y Carolina, Wellington y Rina, Billy y Lupita, por el apoyo que me han brindado.

MIS AMIGOS

Familia García Salas Bonilla, por haberme brindado siempre su ayuda y su amistad.

Roberto Chuquej Monroy, por su amistad incondicional.

**LA FACULTAD DE INGENIERIA DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE
GUATEMALA**

AGRADECIMIENTO ESPECIAL A:

DIOS

Por haberme guiado y por haberme permitido culminar esta etapa de mi vida.

ING. JUAN ADOLFO ECHEVERRIA MENDEZ

Por todo el apoyo que me brindó, especialmente por su asesoría en el desarrollo de la presente tesis.

ING. JACK DOUGLAS IBARRA SOLORZANO

Por su ayuda, orientación y la confianza depositada en mi persona para poder llegar a cumplir esta meta.

ING. MERCEDES OFELIA GARCIA DE OBREGON

Por su ayuda y apoyo.

SONIA ELISABETH BONILLA DE GARCIA

Por su apoyo y ayuda incondicional que me brindó

INDICE

GLOSARIO	i
INTRODUCCION	1
OBJETIVOS	4
CAPITULO I	5
RIESGOS QUE DEBEN CONSIDERARSE AL COTIZAR UNA OBRA	5
1.1 INTRODUCCION	5
1.1.1. NECESIDAD DE REFLEXIONAR	5
1.1.2. LOS IMPREVISTOS	6
1.1.3. VERIFICACION DE RUTINA	6
1.2. CONDICIONES DEL CONTRATO EN GENERAL	7
1.2.1. FALTA DE CONDICIONES ESCRITAS	7
1.2.2. FALTA DE ESPECIFICACIONES	7
1.2.3. ESPECIFICACIONES DRASTICAS	8
1.2.4. ESPECIFICACIONES NO APROPIADAS	8
1.2.5. SUBCONTRATOS Y CONTRATOS	8
1.2.6. RESCION DEL CONTRATO	9
1.2.7. REAJUSTE DE PRECIOS	9
1.2.8. FALTA DE SANCIONES AL CLIENTE	9
1.2.9. CONTRATO UNILATERAL A FAVOR DEL CLIENTE	9
1.3. RIESGOS PROVENIENTES DE LA MAQUINARIA	10
1.3.1. LINEA DE PRODUCCION	10

1.3.2. MAQUINARIA DE RESERVA	10
1.3.3. MAQUINARIA LEJOS DEL CENTRO DE OPERACIONES	10
1.3.4. MAQUINARIA VIEJA O EN MAL ESTADO	10
1.3.5. EQUIPO INAPROPIADO	11
1.3.6. DEPENDENCIA DE MAQUINARIA AJENA	11
1.3.7. CONDICIONES SEVERAS	11
1.4. DESCONOCIMIENTO DE LAS CONDICIONES DEL LUGAR O TERRENO	12
1.4.1. INSTALACIONES SUBTERRANEAS	12
1.4.2. CONDICIONES NATURALES	12
1.4.3. CONDICIONES AMBIENTALES - SOBREVIVENCIA	13
1.4.4. DAÑOS A LA ENTRADA DEL INVIERNO	13
1.4.5. SANEAMIENTO DE BACHES	13
1.4.6. BANCO DE MATERIALES	14
1.4.7. CARRETERAS DE ACCESO	14
1.4.8. DAÑO DE PAVIMENTO	14
1.4.9. BOTADEROS DE DESPERDICIOS	15
1.4.10. DIFICULTAD DE OBTENER AGUA	15
1.4.11. ERROR EN LA UBICACION	15
1.4.12. TERRENO ALTERADO	16
1.4.13. ALTERACION DEL DRENAJE	16
1.5. PROBLEMAS FINANCIEROS Y ECONOMICOS	16
1.5.1. FALTA DE CAPITAL DE TRABAJO	16
1.5.2. FALTA DE FINANCIAMIENTO ADECUADO	16
1.5.3. ATRASO EN LOS PAGOS	17
1.5.4. REAJUSTE DE PRECIOS	17
1.5.5. FINANCIAMIENTO POR COMPRA DE MAQUINARIA	17
1.5.6. DUPLICAR LAS UTILIDADES	18
1.5.7. FRECUENCIA DE LOS PAGOS	18
1.5.8. PRECIOS BAJOS - COSTOS ALTOS	18

1.6. DIFICULTADES DE CONTROL	19
1.6.1. DIFICULTADES DE COMUNICACION	19
1.6.2. DISPERSION DEL EQUIPO	19
1.6.3. HORAS EXTRAS	19
1.7. SUSPENSION DE LA OBRA Y ATRASO EN LA ENTREGA	20
1.7.1. FALTA DE COORDINACION	20
1.7.2. ENTREGA EN MAYO	20
1.7.3. ERRORES EN LOS PLANOS	20
1.7.4. PROBLEMAS DE DERECHOS DE VIA - CONFLICTO DE INMUEBLES	21
1.7.5. AUSENCIA DEL PROPIETARIO DE LA EMPRESA	21
1.7.6. CRECIMIENTO RAPIDO DE LA EMPRESA	21
1.7.6.1. CAUSAS Y EFECTOS EN EL CRECIMIENTO DE LA EMPRESA	22
1.7.7. DIFICULTAD DE RECEPCION DE OBRA	23
1.7.8. FALTA DE REPUESTOS	23
1.7.9. USO DE EXPLOSIVOS	23
1.7.10. CAUSAS DE FUERZA MAYOR	24
1.8. PERSONAL	24
1.8.1. RECLUTAMIENTO DE PERSONAL	24
1.8.2. MAYOR DEMANDA QUE OFERTA	25
1.8.3. PERSONAL ADMINISTRATIVO DE CONFIANZA	25
1.9. ACTIITUD DEL CONTRATISTA AL PRESUPUESTAR	25
1.9.1. LAS ARMAS DEL CONTRATISTA	25
1.9.2. EL BUEN VENDEDOR	26
1.9.3. EL DEPORTIVO, CAMPEON DE PRECIOS BAJOS	26
1.9.4. EL MERCADO DE LOS PRECIOS BAJOS	27
1.9.5. EL ANGUSTIADO	27
1.9.6. ECONOMIA DE ESCALA MAL ENTENDIDA	28
1.9.7. ERROR DE OMISION	29
1.9.8. EL CONTRATISTA GANA O PIERDE CUANDO COTIZA	29

1.9.9. EL PRECIO LO FIJA EL CLIENTE	30
1.9.10. CLIENTE CON POCA CAPACIDAD ECONOMICA	30
1.10. RIESGOS PROVENIENTES DEL CLIENTE	31
1.10.1. CLIENTE DIFICIL	31
1.10.2. CLIENTE BUENO	31
1.10.3. CLIENTE DESCONOCIDO	31
1.10.4. CLIENTE EXTRANJERO	32
1.10.5. REPRESENTACION LEGAL DEL CLIENTE	32
1.10.6. CLIENTE EXIGENTE	33
1.10.7. CLIENTE DESORGANIZADO	33
1.10.8. CLIENTE DESOCUPADO	33
1.10.9. CLIENTE QUE DIFIERE LAS SOLUCIONES	34
1.10.10. EL CLIENTE INDECISO	34
1.10.11. CLIENTE CORPORATIVO	34
1.10.12. CLIENTE SIN EXPERIENCIA	35
1.11. VARIOS	35
1.11.1. FALTA DE SEGURO	35
1.11.2. CONSERVACION DE OBRA Y MANTENIMIENTO	35
1.11.3. ACTITUD DEL CONTRATISTA	36
1.11.4. DESMANTELAMIENTO DE MAQUINARIA	36
CAPITULO II	37
CONTRATOS DE OBRAS Y SERVICIOS	37
2.1. CONCEPTOS	37
2.1.1. CONTRATO EN GENERAL	37
2.2. DIVISION DE LOS CONTRATOS	38
2.3. DENOMINACION DE LOS CONTRATOS	39

2.3.1. CONTRATO ADMINISTRATIVO	39
2.3.2. CONTRATO CIVIL	39
2.3.2.1. CONTRATO LLAVE EN MANO	40
2.3.2.2. CONTRATO PRECIO CERRADO	40
2.3.2.3. CONTRATO CON PRECIO UNITARIO	40
2.3.2.4. CONTRATO DE COSTOS MAS PORCENTAJE	40
2.3.2.5. CONTRATO DE COSTOS MAS HONORARIOS FIJOS	40
2.3.2.6. CONTRATO ABIERTO	40
2.4. CONTRATO ADMINISTRATIVO EN GENERAL	40
2.5. DIFERENCIAS CON EL CONTRATO CIVIL	44
2.6. EL CONTRATO ADMINISTRATIVO DE CONSTRUCCION DE OBRA	46
2.7. CARACTERISTICAS DEL CONTRATO ADMINISTRATIVO DE CONSTRUCCION DE OBRAS	51
2.8. ELEMENTOS DEL CONTRATO	55
2.8.1. LOS SUJETOS	55
2.8.2. ELEMENTOS PERSONALES	56
2.8.3. ELEMENTOS REALES	56
2.8.4. COMPETENCIA Y CAPACIDAD	57
2.8.5. CONSENTIMIENTO	58
2.9. DENOMINACION DE LOS CONTRATOS	58
2.9.1. CONTRATO DE LLAVE EN MANO	58
2.9.2. CONTRATO A PRECIO CERRADO	60
2.9.3. CONTRATO A BASE DE PRECIOS UNITARIOS	61
2.9.4. CONTRATO DE COSTO MAS PORCENTAJE	62
2.9.5. CONTRATO DE COSTO MAS HONORARIO FIJO	62
2.10. INTERPRETACION DE LOS CONTRATOS	63

CODIGO CIVIL CAPITULO VI	63
2.11. PRINCIPALES CLAUSULAS DE UN CONTRATO ADMINISTRATIVO	
DE CONSTRUCCION DE OBRAS	72
2.11.1. INTRODUCCION	72
2.11.2. CLAUSULA PRIMERA: OBJETO DEL CONTRATO	73
2.11.3. CLAUSULA SEGUNDA: DISPOSICIONES GENERALES	73
2.11.4. CLAUSULA TERCERA: PLAZO DE EJECUCION	74
2.11.5. CLAUSULA CUARTA: PERSONAL Y SALARIO	74
2.11.6. CLAUSULA QUINTA: ANTICIPO:	75
2.11.7. CLAUSULA SEXTA: FORMA DE PAGO:	77
2.11.8. CLAUSULA SEPTIMA: FLUCTUACION DE PRECIOS	78
2.11.9. CLAUSULA OCTAVA: FIANZAS Y SEGUROS	80
2.11.10. CLAUSULA NOVENA: SANCIONES	82
2.11.11. CLAUSULA DECIMA: CANCELACION DEL CONTRATO	84
2.11.12. CLAUSULA DECIMA PRIMERA: EQUIPO PARA LA EJECUCION DE LOS TRABAJOS	85
2.11.13. CLAUSULA DECIMA SEGUNDA: INSPECCIONES	85
2.11.14. CLAUSULA DECIMA TERCERA: CONTROVERSIAS	86
2.11.15. CLAUSULA DECIMACUARTA: IMPUESTOS Y EXONERACIONES	87
2.11.16. CLAUSULA DECIMAQUINTA: SUPERVISION	88
2.11.17. CLAUSULA DECIMA SEXTA; LIQUIDACION DEL CONTRATO Y FINIQUITO:	88
2.11.18. CLAUSULA DECIMA SEPTIMA: SUBCONTRATOS, PROHIBICIONES	89
2.11.19. CLAUSULA DECIMA OCTAVA: MODIFICACIONES Y EXTENSIONES	89
CAPITULO III	91
INCUMPLIMIENTO DE CONTRATOS	91

3.1. INTRODUCCION	91
3.2. OBLIGACIONES POR PARTE DEL PROPIETARIO O COMITENTE	91
3.3. OBLIGACIONES DEL EMPRESARIO O CONTRATISTA	92
3.4. INCUMPLIMIENTO POR PARTE DEL CONTRATISTA O EMPRESARIO	93
3.4.1. INEJECUCION TOTAL O PARCIAL DE LA OBRA	94
3.4.2. RETARDO EN LA EJECUCION DE LA OBRA	95
3.4.3. EJECUCION QUE ADOLEZCA DE VICIOS	95
3.5. INCUMPLIMIENTO POR PARTE DEL COMITENTE O PROPIETARIO	97
3.6. INCUMPLIMIENTO TEMPORAL DEL CONTRATO DE CONSTRUCCION	99
3.6.1. MORA DEL COMITENTE O PROPIETARIO	99
3.6.2. MORA DEL EMPRESARIO O CONTRATISTA	100
3.7. INCUMPLIMIENTO NO IMPUTABLE AL EMPRESARIO O CONTRATISTA	100
3.8. INCUMPLIMIENTO IMPUTABLE AL EMPRESARIO O CONTRATISTA	102
CAPITULO IV	103
ASUNTOS PENALES EN INGENIERIA	103
4.1. LA CULPA Y EL DOLO	103
4.2. EL DOLO EN EL EMPRESARIO CONTRATISTA O CONSTRUCTOR	106
4.3. FRAUDE	108
4.3.1. ASPECTO LEGAL DEL FRAUDE	109
4.4. DE LA APROPIACION INDEBIDA	110

4.4.1. ELEMENTO INTELECTUAL	110
4.4.2. ANIMO DE LUCRO	111
4.4.3. CONSUMACION	111
4.4.4. TENTATIVA	112
4.4.5. ELEMENTOS	112
4.4.5.1. SUJETO ACTIVO	112
4.4.5.2. SUJETO PASIVO	112
4.5. DIFERENCIAS ENTRE LAS FIGURAS DELICTIVAS DE	
APROPIACION INDEBIDA, ESTAFA, HURTO, ROBO,	
EXTORSION Y CHANTAJE.	113
4.5.1. APROPIACION INDEBIDA	113
4.5.1.1. ELEMENTOS	113
4.5.2. ESTAFA	114
4.5.2.1. ELEMENTOS	114
4.5.3. HURTO	115
4.5.3.1. ELEMENTOS	115
4.5.4. ROBO	116
4.5.4.1. ELEMENTOS	116
4.5.5. USURPACION	116
4.5.5.1. ELEMENTOS	117
4.5.6. EXTORSION	117
4.5.6.1. ELEMENTOS	117
4.5.7. CHANTAJE	118
4.5.7.1. ELEMENTOS	118
4.6. PENALIDADES	118
4.6.1. HURTO	119
4.6.1.1. HURTO AGRAVADO	119
4.6.2. ROBO	119
4.6.2.1. ROBO AGRAVADO	119
4.6.3. USURPACION	119

4.6.3.1. USURPACION AGRAVADA	119
4.6.4. EXTORSION	120
4.6.5. CHANTAJE	120
4.6.6. ESTAFA	120
4.6.7. LA APROPIACION INDEBIDA	120
 CAPITULO V	 121
 COMO RECLAMAR EL PAGO DE OBRAS Y SERVICIOS A CLIENTES PARTICULARES Y AL ESTADO	 121
5.1. LA RECEPCION DE LA OBRA	121
5.2. CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE CONSTRUCCION	122
5.3. PROCEDIMIENTO JUDICIAL PARA EL COBRO DE SALDOS POR CONCEPTO DE HONORARIOS Y PAGO POR SERVICIOS EFECTUADOS	123
5.3.1. EL JUICIO EJECUTIVO	123
5.3.2. CARACTERISTICAS DEL JUICIO EJECUTIVO	126
5.3.3. PRESUPUESTOS DEL JUICIO EJECUTIVO	126
5.3.4. CARACTERES DEL TITULO EJECUTIVO	127
5.4. DIFERENTES CLASES DE TITULOS EJECUTIVOS.	128
5.4.1. LOS TESTIMONIOS DE LAS ESCRITURAS PUBLICAS.	128
5.4.2. LA CONFESION DEL DEUDOR PRESTADA JUDICIALMENTE; ASI COMO LA CONFESION FICTA CUANDO HUBIERE PRINCIPIO DE PRUEBA POR ESCRITO	129
5.4.3. DOCUMENTOS PRIVADOS SUSCRITOS POR EL OBLIGADO O POR UN REPRESENTANTE Y RECONOCIDOS O QUE SE TENGAN POR RECONOCIDOS ANTE JUEZ COMPETENTE DE ACUERDO CON LO DISPUESTO EN LOS ARTICULOS 98 Y 184 DEL CODIGO PROCESAL CIVIL Y	

MERCANTIL; Y LOS DOCUMENTOS PRIVADOS CON LEGALIZACION NOTARIAL	129
5.4.4. LOS TESTIMONIOS DE LAS ACTAS DE PROTOCOLACION DE PROTESTOS DE DOCUMENTOS MERCANTILES Y BANCARIOS O LOS PROPIOS DOCUMENTOS SI NO FUERE LEGALMENTE NECESARIO EL PROTESTO	130
5.4.5. ACTA NOTARIAL EN LA QUE CONSTE EL SALDO QUE EXISTIERE EN CONTRA DEL DEUDOR, DE ACUERDO CON LOS LIBROS DE CONTABILIDAD LLEVADOS EN FORMA LEGAL	130
5.4.6. LAS POLIZAS DE SEGURO, DE AHORRO Y DE FIANZAS, Y LOS TITULOS DE CAPITALIZACION, QUE SEAN EXPEDIDOS POR ENTIDADES LEGALMENTE AUTORIZADAS PARA OPERAR EN EL PAIS	131
5.4.7. TODA CLASE DE DOCUMENTOS QUE POR DISPOSICIONES ESPECIALES TENGAN FUERZA EJECUTIVA	131
5.5. DIVISION DE LOS JUICIOS EJECUTIVOS	132
5.5.1. EJECUCIONES INDIVIDUALES O SINGULARES	132
5.5.1.1. EJECUCION EN VIA DE APREMIO	132
5.5.1.2. JUICIO EJECUTIVO	132
5.5.1.3. EJECUCIONES ESPECIALES	132
5.5.1.4. EJECUCIONES DE SENTENCIA	132
5.5.2. EJECUCIONES COLECTIVAS O UNIVERSALES	132
5.5.2.1. CONCURSO VOLUNTARIO O DE ACREEDORES	132
5.5.2.2. CONCURSO NECESARIO DE ACREEDORES	132
5.5.2.3. QUIEBRA	132
5.6. LA EJECUCION EN VIA DE APREMIO	133
5.6.1. FASES DEL PROCESO DE EJECUCION EN VIA DE APREMIO	134
5.6.1.1. DEMANDA	134

5.6.1.2. CALIFICACION DEL TITULO	134
5.6.1.3. EXCEPCIONES	136
5.6.1.4. TASACION DE BIENES	136
5.6.1.5. EL REMATE	137
5.6.1.6. LIQUIDACION Y ESCRITURACION	137
5.6.1.7. RECURSOS	138
5.7. JUICIO ORDINARIO POSTERIOR	138
CONCLUSIONES	139
RECOMENDACIONES	144
BIBLIOGRAFIA	146

GLOSARIO

- **ACREEDOR** : El que tiene acción o derecho a pedir el cumplimiento de una obligación.
- **ACCION DE NULIDAD** : La que persigue que un acto jurídico sea declarado nulo.
- **ALEATORIO** : Incierto o inseguro. Del Latín Aleatorius, lo inseguro o lo incierto, por depender de la suerte o el azar.
- **AUTARQUICA** : Sistemático y sometimiento al Estado, significa auto gobierno autonomía, aislamiento económico, proteccionismo. Poder para gobernarse a sí mismo, descentralización administrativa.
- **CAPITALISTA** : Persona cuyos bienes consisten sobre todo en dinero o valores. Persona acaudalada, dueño de capital productivo.
- **CLAUSULA COMPROMISORIA** : Aquella en que las partes interesadas convienen en que las diferencias que puedan surgir entre ellos, generalmente como consecuencia de la interpretación o del cumplimiento de un contrato serán dirimidos en juicio de árbitro o de amigable componedor, y no ante la jurisdicción ordinaria.
- **COMITENTE** : Quien encarga a otro que lo supla en algún asunto o negocio.

- **CONDICION RESOLUTORIA TACITA** : La no expresada de modo terminante en un acto o contrato, pero derivada de sus términos, si en una compraventa, el comprador declara y el vendedor acepta que aquel quedará obligado de manera exclusiva al pago del precio.
- **CONTROVERSIA** : Larga discusión, polémica, litigio.
- **CONTRACTUAL** : Propio del contrato o con su naturaleza.
- **CONTRATISTA** : La persona que por contrato, ejecuta una obra material o está encargada de un servicio para el gobierno, una corporación o para un particular.
- **COSA MUEBLE** : Son cosas muebles las que, salvas e íntegras, pueden moverse de un lugar a otro.
- **COSA JUZGADA**: Lo resuelto en juicio contradictorio, ante un Juez o Tribunal, por sentencia firme, contra lo cual no se admite recurso, salvo el excepcionalísimo de revisión.
- **EJECUTORIAR**: Obtener sentencia favorable y ejecutoria. Dar firmeza de una cosa juzgada (v.) a una resolución o fallo judicial.
- **EJECUTORIADA**: Noelogismo. Calidad o condición que adquiere la sentencia judicial cuando contra ella no proceden recursos legales que autoricen su revisión.
- **EMPRESARIO**: La persona que ejercita profesionalmente una actividad económica organizada a fin de producir.

- **IMPERIUM** : Voz Latina, consiste en el derecho otorgado por el pueblo a los magistrados superiores, para ejercer los supremos poderes, Judicial, Ejecutivo y Militar.
- **INTUTO PERSONAE** : Locución Latina, por consideración a la persona, por sus cualidades individuales, no por mero interés,
- **JURISPRUDENCIA** : La interpretación que de la ley hacen los tribunales para aplicarla a los casos sometidos a su jurisdicción.
- **JURISDICCION** : Acción de administrar el derecho, no de establecerlo. Extensión y límites del poder de juzgar, ya sea por razones de la materia, ya sea por razón del territorio.
- **LICITO** : Legal, justo, permitido social, moral y religiosamente.
- **LOCACION** : Arrendamiento, contrato consensual en cuya virtud una de las partes, el locador o arrendador se obliga a conceder el uso o goce de una cosa a la otra parte.
- **SENTENCIA EJECUTORIADA**: La que ha sido ejecutada; principalmente en el orden civil, para convertir en realidad el fallo judicial (v.) ejecución de sentencia y variedad.
- **TRABA**: Unión. Concordancia. Comienzo de lucha o polémica. Embargo de bienes. Retención de facultades. Embargo de bienes o retención de derechos.
- **TRABA DE EMBARGO**: Diligencia mediante la que se hace efectiva una orden judicial que dispone un embargo.
- **TRABADO**: Con traba (v.) Sujeto Ligado. Entorpecido. Embargado.

INTRODUCCION

El presente estudio de tesis recoge no sólo un valioso material que viene a enriquecer el conocimiento que sobre contratos de obras en general se tiene en la actualidad por parte del profesional de la Ingeniería, sino que principalmente sirve al ingeniero, contratista, empresario o estudiante en general como una base o guía, referente a todos los aspectos técnico-legales que debe conocer, para que, por medio del conocimiento adquirido, pueda o sepa tomar las decisiones apropiadas o haga las correcciones antes de que se le pueda presentar cualquier problema de los aquí mencionados.

Este trabajo contiene nociones y conceptos claros, sencillos, prácticos y de fácil comprensión sobre los pasos que se deben seguir para el buen desarrollo de las obras, a efecto de que pueda ser consultado por ingenieros, contratistas, constructores, profesionales y estudiantes en general, contribuyendo así al mejor desarrollo de la industria de la construcción.

En el desarrollo de este trabajo se presenta, en el capítulo primero, los riesgos que todo profesional de la ingeniería debe saber o asumir previo a la presentación de la oferta primera que haga ante un particular o el Estado, ya que la no

consideración de los mismos tiene una gran incidencia en el correcto desarrollo de la obra o servicio prestado. Es de vital importancia para el profesional o empresario contratista o constructor, el tomar el tiempo adecuado para efectuar un análisis del proyecto a realizar y deberá tener siempre presente que EL CONTRATISTA GANA O PIERDE EN EL MOMENTO DE HACER SU COTIZACION Y OFERTA DE TRABAJO.

En el capítulo segundo se enfocan los conceptos generales de lo que es un contrato, su división y requisitos para la suscripción del mismo. Se resalta la diferencia entre Contratos Administrativo (son los realizados con el Estado y sus dependencias. Art. 1o. Decreto Ley 57-92 Ley de Contrataciones del Estado), los cuales son regidos por el Derecho Administrativo y los Contratos Civiles, regidos por el Derecho Común. De la misma manera se hace una exposición de los diferentes tipos de contratos, así como su respectiva interpretación jurídica y administrativa. Se da una idea clara de las cláusulas que deben regir a un Contrato Administrativo.

Más adelante, en el capítulo tercero se analiza el porqué del incumplimiento de los contratos, bajo qué circunstancias los incumplimientos pueden ser o no imputables al contratista y cuáles al propietario (persona particular o el Estado), cuando se incurre en mora y todos los aspectos que llevan a los incumplimientos.

En el capítulo cuarto se enfocan aspectos puramente jurídicos derivados del incumplimiento de los contratos, los cuales pueden ser ocasionados por dolo, negligencia, culpa o error por parte del contratista, ingeniero o constructor. En el mismo se indican los diferentes delitos en que se incurre, así como sus

penas respectivas cuando se incurre en irregularidades en los contratos celebrados por ambas partes (contratista y contratante). Se indica cuándo puede ser un delito de apropiación indebida, fraude en sus distintas denominaciones como lo son la estafa, el hurto, el chantaje, etc.

En el último capítulo del presente trabajo de tesis se da una orientación a los profesionales, contratistas y estudiantes en general de las formas e instrumentos legales que los amparan para poder efectuar cobros cuando hay incumplimiento de contratos y cómo se procede contra el Estado y contra personas en particular.

En general, el presente trabajo está orientado a servir de ayuda a todos los interesados en adquirir conocimientos jurídicos aplicados a los procesos que se desarrollan en el campo de la construcción. Debido a lo amplio y complejo que puedan presentarse algunos casos en particular, se deberá recurrir a las instancias con las que se pueda contar en el aspecto jurídico-legal, ya que en el presente no se tratan casos específicos, sino de una manera general.

OBJETIVOS

- Recopilar las leyes existentes tocante a la elaboración de contratos de construcción, para facilitar la realización de los mismos.
- Servir como marco de referencia y consulta tanto a profesionales de la Ingeniería, como a constructores, empresarios contratistas y estudiantes en general que tengan que ver en procesos constructivos.
- Contribuir con la Facultad de Ingeniería de la Universidad de San Carlos de Guatemala para que los estudiantes de la misma adquieran conocimientos básicos, sencillos, claros y prácticos referentes a contratos de construcción, y que puedan aplicarlos en el campo de la práctica con confianza y seguridad.
- Establecer las diferencias básicas que existen entre los dos tipos de contratos existentes, es decir, los Contratos Administrativos realizados con el Estado y sus dependencias, los cuales son regidos por el Derecho Administrativo, y los Contratos Civiles aplicados a cualquier persona en particular y al Estado cuando actúa como tal, los cuales son regidos por el Derecho Común.

CAPITULO I

RIESGOS QUE DEBEN CONSIDERARSE AL COTIZAR UNA OBRA

1.1 INTRODUCCION

Para la correcta suscripción y con el objeto de no provocar pérdidas económicas, de tiempo y de otros factores, tanto al contratista como al propietario (particular o el Estado), así como al ente supervisor, es necesario que se consideren los siguientes factores de riesgo; tomando como premisa que: EL CONTRATISTA GANA O PIERDE EN EL MOMENTO DE HACER SU COTIZACION U OFERTA DE TRABAJO.

Dentro de los aspectos generales de riesgo que deben de considerarse al momento de elaborar un presupuesto, están los siguientes:

1.1.1. NECESIDAD DE REFLEXIONAR

- a.- Por qué razón han quebrado contratistas con tanta experiencia?
- b.- Estoy YO libre de ese riesgo?
- c.- Está el contratista creando una reserva para renovar su equipo?
- d.- Cree el contratista que con los precios que se cobran actualmente, podrá renovar su equipo actual por equipo nuevo.?
- e.-Cuál será el fin de mi empresa si no renovo mi equipo.?

1.1.2. LOS IMPREVISTOS

En el momento de ejecutar una obra pueden surgir situaciones totalmente imprevistas. Estas situaciones incrementan los costos y provocan pérdidas al contratista si no analizó bien sus costos o no se cubrió con un buen renglón de imprevistos.

1.1.3. VERIFICACION DE RUTINA

Generalmente y de una manera obligada la tripulación de aviones, verifica de una manera ordenada y secuencial el perfecto funcionamiento de todo su equipo. Es la única forma en la que se puede estar seguro que no se ha dejado de verificar algo. En igual manera el contratista debería de tener un listado de actividades de chequeo al realizar un presupuesto. Revise su lista y por cada elemento de riesgo que sospeche en la obra, adiciónale un imprevisto, si no sucede nada GANE DINERO, NO TENGA TEMOR DE GANAR DINERO!

Cuando le salgan mal las cosas no lo atribuya sólo a LA MALA SUERTE, tampoco culpe exclusivamente al supervisor, atribúyalo a la falla de previsión, recuerde que para fracasar basta que se presenten algunos imprevistos no considerados.

Dentro de los factores a considerar al suscribir los contratos respectivos deberán tenerse en cuenta los siguientes:

- 1.-CONDICIONES DEL CONTRATO EN GENERAL
- 2.-RIESGOS PROVENIENTES DE MAQUINARIA
- 3.-DESCONOCIMIENTO DE LAS CONDICIONES DEL LUGAR O TERRENO
- 4.-PROBLEMAS FINANCIEROS Y ECONOMICOS
- 5.-DIFICULTADES DE CONTROL
- 6.-SUSPENSION DE LA OBRA Y ATRASO EN LA ENTREGA
- 7.-PERSONAL

8.-ACTITUD DEL CONTRATISTA AL PRESUPUESTAR

9.-RIESGOS PROVENIENTES DEL CLIENTE

10.-VARIOS

1.2. CONDICIONES DEL CONTRATO EN GENERAL

1.2.1. FALTA DE CONDICIONES ESCRITAS

Es imprescindible que se detallen las condiciones sobre la contratación, especialmente con los clientes particulares, ya que generalmente se contrata DE PALABRA o mediante un SIMPLE VISTO BUENO sobre la oferta presentada, en la cual no han sido previstas una serie de circunstancias y riesgos, los cuales durante el transcurso de la ejecución del proyecto son absorbidos por el contratista en el momento que suceden. NUNCA HAGAN NADA DE PALABRA, SIEMPRE ESCRIBALO; proceda hasta tener la autorización por escrito.

1.2.2. FALTA DE ESPECIFICACIONES

Exija a su contratante un pliego de especificaciones, previo a solicitar sus cotizaciones a los proveedores, debido a que durante el proceso de construcción el supervisor puede exigir el cumplimiento de especificaciones más altas de las que fueron pactadas, este fenómeno ocurre a menudo debido a que el contratista por el afán de conseguir el contrato cotiza bajo asumiendo u obviando determinadas especificaciones.

1.2.3. ESPECIFICACIONES DRASTICAS

Se dan muchos casos en los cuales el cliente solicita, y con todo el derecho que le asiste, una obra con excelente calidad y especialmente cuando está dispuesto a pagar por la misma; no obstante esto el contratista puede presentar un valor muy bajo en relación al trabajo realizado, especialmente por falta de experiencia en valorar la alta calidad.

1.2.4. ESPECIFICACIONES NO APROPIADAS

El cliente puede pedir cotizaciones para un trabajo dando como referencia especificaciones para un tipo de obra de diferente naturaleza (copiadas de algún libro-plano). En el momento de ejecutar la obra pueden surgir grandes conflictos. Ejemplos:

- En la construcción de una escuela en el área rural, usar especificaciones propias de una casa de lujo.
- En la construcción de una calle de finca en la que hay que colocarle balasto, y como referencia da especificaciones propias de una base para carretera de primera.

1.2.5. SUBCONTRATOS Y CONTRATOS

El sub contratista puede aceptar que conoce las condiciones de contratación entre el contratista general y el dueño y se adhiere a ellas, sin haberlas estudiado detenidamente. El precio cotizado puede ser muy bajo y no ajustarse a las condiciones. El dueño de la obra y el contratista formarán una alianza natural para exigir al subcontratista, dándole un trato muy severo.

1.2.6. RESCICION DEL CONTRATO

El contratista deberá fijar cuales son las causas que le dan lugar a rescindir el contrato unilateralmente. Por ejemplo: Atraso en el pago más de X días, causas de fuerza mayor, escasez de materiales, etc. La falta de esta previsión constituye un grave riesgo para el contratista.

1.2.7. REAJUSTE DE PRECIOS

Si el procedimiento para el ajuste es lento e inapropiado, el contratista de hecho tendrá que absorber muchos sobrecostos. Tomar en cuenta también que el financiamiento de los sobrecostos tiene un precio, el cual aumenta a medida que se prolonga el cobro de los mismos.

1.2.8. FALTA DE SANCIONES AL CLIENTE

Si el cliente no tiene sanciones por incumplimiento de contrato, aumenta el riesgo para el contratista. El cliente pagará cuando pueda y se tomará su tiempo para decidir aunque el contratista esté esperando con equipo y personal ocioso.

1.2.9. CONTRATO UNILATERAL A FAVOR DEL CLIENTE

Las condiciones de contratación que imponen las entidades del Estado son totalmente unilaterales en su mayoría y dejan en estado de indefensión. El contratista adquiere mil obligaciones y sanciones y un solo derecho muy precario; que el Estado le pague cuando pueda y los funcionarios quieran.

1.3. RIESGOS PROVENIENTES DE LA MAQUINARIA

1.3.1. LINEA DE PRODUCCION

Cuando varias máquinas trabajan coordinadamente dentro de una línea de producción, si una máquina falla, se paraliza toda la producción, éste es un alto riesgo, que debe ser cubierto con altos imprevistos, usar sólo maquinaria nueva, o tener a la mano maquinaria de reserva.

1.3.2. MAQUINARIA DE RESERVA

Si el contratista tiene comprometidos el 100% de sus máquinas del mismo tipo, y una de ellas se paraliza por daños o desperfectos, el contratista tendrá que afrontar altos costos para reponerla. En cambio si tiene máquinas de reserva no tendrá mayor problema.

1.3.3. MAQUINARIA LEJOS DEL CENTRO DE OPERACIONES

Si está operando una máquina lejos del centro de operaciones, que generalmente es la ciudad capital, el costo de reposición será muy alto debido al flete de la segunda unidad. Este riesgo aumenta con maquinaria en mal estado.

1.3.4. MAQUINARIA VIEJA O EN MAL ESTADO

Mientras más lejos de su centro de operaciones trabaje, más prohibitivo se hará el uso de maquinaria vieja o en mal estado. En lugares muy apartados y con dificultades de comunicación deberá

trabajar sólo con maquinaria nueva o recargar un alto costo de imprevistos y maquinaria de reserva.

1.3.5. EQUIPO INAPROPIADO

El contratista por lo general usa lo que tiene a mano aunque no sea apropiado. El uso de equipo inapropiado para hacer determinado trabajo, podrá duplicar o triplicar los costos de operación. A continuación se pueden mencionar unos ejemplos:

Si le contratan para realizar una zanja de 60 centímetros de ancho, y lo hace con una retroexcavadora con balde de 90 centímetros, le obliga a sobre excavar 30 centímetros GRATIS, por lo consiguiente le obliga a efectuar 30 centímetros GRATIS de relleno y compactación.

1.3.6. DEPENDENCIA DE MAQUINARIA AJENA

Si el contratista usa maquinaria ajena, posiblemente se verá en fuertes conflictos. El propietario de la maquinaria tal vez, enviará a un operador con instrucciones de rendir poco, para minimizar el desgaste de la máquina y alargar el plazo del contrato. Si el contratista no tiene suficiente maquinaria propia para hacer frente al trabajo y mantener una reserva para reposición de máquinas dañadas, de antemano sabe que dependerá de maquinaria ajena. En tal caso deberá incluirse un fuerte renglón de imprevistos.

1.3.7. CONDICIONES SEVERAS

En obras donde hay materiales rocosos, la maquinaria sufre mucho, y casi diariamente es necesario hacerle trabajos de soldadura o

cambiarle constantemente las puntas de ataque. Si el lugar es muy alejado del centro de operaciones, deberá incluir en su presupuesto los salarios de un mecánico y un soldador en forma permanente, aunque sólo esté operando una máquina.

1.4. DESCONOCIMIENTO DE LAS CONDICIONES DEL LUGAR O TERRENO

1.4.1. INSTALACIONES SUBTERRANEAS

Bajo el terreno donde operará la maquinaria pueden existir instalaciones de teléfonos, agua potable, electricidad, drenajes, etc. El contratista no tiene obligación de saberlo, sin embargo al dañarlas, el contratista tendrá que afrontar el problema. Aunque tenga seguro contra daños a terceros el seguro no siempre cubrirá la totalidad del riesgo. Generalmente estas instalaciones son propiedad del Estado o de las comunidades y el daño a las mismas pueden reclamarlo por la vía penal; esto ejerce una presión muy fuerte sobre el contratista para aceptar reseponsabilidades que no tiene.

1.4.2. CONDICIONES NATURALES

El desconocimiento de las condiciones naturales puede ocasionar grandes sorpresas y costos inesperados; por ejemplo:

- El régimen de lluvias puede ser especial o muy intenso.
- Los suelos a excavar pueden ser inapropiados para compactar relleno; muy húmedos, muy plásticos.

- Mayor porcentaje de roca.
- Deslizamientos, fallas geológicas, nacimientos de agua.

1.4.3. CONDICIONES AMBIENTALES - SOBREVIVENCIA

En algunos lugares se escasea la mano de obra en ciertas épocas del año. La alimentación es muy cara (puertos, lugares turísticos, etc.) o puede que no haya lugar para dormir (aldeas o montaña); esto obliga al contratista a construir campamentos y comedores que será una pérdida si no tiene una previsión en sus costos o imprevistos.

1.4.4. DAÑOS A LA ENTRADA DEL INVIERNO

En el momento que se inician las primeras lluvias, las correntadas sorprenden al contratista, el cual no tiene conocimiento de su intensidad. Los ríos crecen repentinamente, arrastran materiales de construcción y dañan maquinaria. Los zanjones cortan los caminos recién construidos, hay derrumbes que cubren las carreteras y dejan sin suministro a las obras, se dañan las obras en ejecución.

1.4.5. SANEAMIENTO DE BACHES

En una obra que se contrata a precio cerrado, puede ser onerosa la existencia de baches en la subrasante, existencia de basura, materiales saturados, suelos muy plásticos o la combinación de los tres factores. En la época de lluvia esto será terriblemente grave. Estos factores afectan el desarrollo de los trabajos de cimentación y pavimentación.

1.4.6. BANCO DE MATERIALES

Los bancos de materiales que han sido seleccionados por su corta distancia de acarreo algunas veces no pueden usarse por varias razones: no llenan las especificaciones, existe negativa del propietario del terreno, el costo para descapolarlo es muy alto, etc. Todo esto obliga al contratista a buscar otros bancos más lejanos y pagar sobre acarreos no previstos. Es aconsejable que siempre se tenga una alternativa diferente a la proyectada y al mismo tiempo se incluya un porcentaje de imprevistos como consecuencia de un posible cambio de banco.

1.4.7. CARRETERAS DE ACCESO

En el camino de acceso a la obra o los bancos de material puede haber tramos con pendientes muy fuertes, las cuales impiden subir los camiones al 100% de su carga. Esto usualmente pasa desapercibido al contratista cuando los tramos son muy cortos; por ejemplo, un tramo de 50 metros de largo con pendiente del 10% impedirá el paso del camión con el diesel o con materiales. Otras veces los caminos son muy angostos y se vuelve difícil el tránsito de camiones en vía contraria. Todo esto puede crear imprevistos altos.

1.4.8. DAÑO DE PAVIMENTO

El tráfico de camiones cargados, usualmente daña los pavimentos en la calles de acceso, banquetas en la entrada a la propia obra, áreas de estacionamiento. Generalmente hay reclamaciones en contra del contratista. Deberá crearse un imprevisto para este tipo de situaciones.

1.4.9. BOTADEROS DE DESPERDICIOS

Si el contratista no se asegura previamente que tendrá un botadero seguro cerca de la obra, se verá en problemas pagando largos sobreacarreos. En el invierno algunos botaderos no permiten la entrada de camiones al área de descarga. Se hace necesario poner gente o maquinaria adicional para el movimiento de la tierra.

1.4.10. DIFICULTAD DE OBTENER AGUA

Algunas veces en la obra no hay suficiente agua y se vuelve carísimo el suministro y transporte de la misma, otras veces se consigue muy cerca pero los caminos de acceso son malos y no pueden entrar los camiones o vehículos para su transporte.

1.4.11. ERROR EN LA UBICACION

Si el contratista hace un trabajo por trato cerrado, deberá estar muy seguro de la cuantificación antes de hacer el presupuesto. En caso contrario deberá cubrirse con un alto porcentaje de imprevistos.

1.4.12. TERRENO ALTERADO

Al construir una carretera, bodega, fábrica u obra similar, los materiales de la limpieza y otros desperdicios quedan esparcidos a un lado de la obra. Al colizar una ampliación a dichas obras se deberán examinar las áreas aledañas, para colizar la remoción de los materiales inadecuados que dejó el contratista anterior.

1.4.13. ALTERACION DEL DRENAJE

Al construir terraplenes o muros, poner mucha atención al sistema de drenaje natural, ya que la alteración al mismo puede ocasionar graves daños a la misma obra y a las vecindades.

1.5. PROBLEMAS FINANCIEROS Y ECONOMICOS

1.5.1. FALTA DE CAPITAL DE TRABAJO

Cuando el contratista toma una obra más grande de lo usual y con pagos poco frecuentes se ve en grandes dificultades por falta de capital de trabajo, esto le encarece sus costos de financiamiento y muchas veces se recurre a financiamientos caros.

1.5.2. FALTA DE FINANCIAMIENTO ADECUADO

El contratista puede encontrarse sorpresivamente con problemas que son muy fáciles de resolver teniendo el respaldo financiero a su debido tiempo. Sin el respaldo financiero, se complican, provocan paralización de las obras y ocasionan fuertes pérdidas económicas.

1.5.3. ATRASO EN LOS PAGOS

Cuando el cliente se atrasa en los pagos provoca grandes problemas al contratista. Si el contratista suspende la obra pierde, si el contratista insiste en seguir también pierde dinero; por lo que es necesario y recomendable estimar algún imprevisto o incluir alguna cláusula o sanción al propietario de la obra por incumplimiento en los pagos.

1.5.4. REAJUSTE DE PRECIOS

Generalmente este tipo de situaciones únicamente se da en contratos con entidades del Estado, no así con la empresa privada quien generalmente acostumbra a realizar contratos cerrados. Es necesario considerar este factor al realizar la oferta incluyendo un factor de inflación.

1.5.5. FINANCIAMIENTO POR COMPRA DE MAQUINARIA

Las tasas de interés por financiamiento en la compra de la maquinaria usualmente son altísimas. Son gastos fijos que sumados a la cuota inciden diariamente sobre los costos de la obra y hacen crítica la situación financiera cuando el contratista se ve obligado a paralizar sus operaciones o a ejecutar pequeñas obras donde no hay continuidad en la operación del equipo. Muchas veces es menos gravoso usar equipo arrendado que comprar propio.

1.5.6. DUPLICAR LAS UTILIDADES

Si el contratista está acostumbrado a ganar un 10% del monto contratado y quiere ganar el doble puede hacerlo de dos maneras:

- La forma SEGURA: Contratando el mismo volumen anual, pero presupuestando un 20% de utilidad en vez de un 10%. Esto se logra mejorando su promoción de ventas.
- La forma INSEGURA: El contratista duplica su volumen de contratación manteniendo el mismo 10% de margen de utilidad.

1.5.7. FRECUENCIA DE LOS PAGOS

Una frecuencia de pagos semanal, dará al contratista una mayor liquidez que una frecuencia mensual. Es un detalle al cual no le ponen mucha atención ni los contratistas ni los representantes del cliente. Esto es de suma importancia, ya que por lo general cuando el monto de las obras aumenta, la frecuencia de los pagos disminuye, esto es grave si el contratista tiene poca liquidez y no cuenta con suficiente capital de trabajo. En tal caso, es más laborioso pero más seguro hacer estimaciones cada semana y no cada mes.

1.5.8. PRECIOS BAJOS - COSTOS ALTOS

El contratista que coliza bajo, tendrá utilidades muy bajas o pérdidas. Estas se reflejarán en una disminución progresiva en su capital de trabajo, lo cual lo obligará a hacer sus compras al crédito aumentando así los esfuerzos en la compra. Esto a su vez le

obligará a pagar mayores precios, más personal administrativo y altos costos financieros. Se exceptúa el caso de un contratista que tenga un alto capital de trabajo y fuerte respaldo financiero.

1.6. DIFICULTADES DE CONTROL

1.6.1. DIFICULTADES DE COMUNICACION

En los lugares fuera de la capital en los cuales no existe teléfono, la falta de comunicación rápida provoca muchas pérdidas de tiempo. Se vuelve lento el suministro de repuesto y materiales no previstos. Esta situación debe dar lugar a un incremento en el monto de los imprevistos, en lugares muy apartados, sus costos fácilmente pueden duplicarse.

1.6.2. DISPERSION DEL EQUIPO

Si al contratista se le presenta la oportunidad de cotizar varios trabajos, que lo obligan a dispersar sus recursos en diferentes lugares del país, deberá cotizar con un fuerte renglón de imprevistos, ya que perderá el control de muchos detalles.

1.6.3. HORAS EXTRAS

Los trabajadores, aliados a los jefes de campo y encargados de control, ejercen mucha presión para apuntarse horas extras, aún cuando no sea necesaria su presencia en la obra. Esta presión se desborda en proyectos lejos del control inmediato del dueño de la empresa.

1.7. SUSPENSION DE LA OBRA Y ATRASO EN LA ENTREGA

1.7.1. FALTA DE COORDINACION

El subcontratista de ferracerías que trabajan para un contratista general, está expuesto a paralizar la obra y atrasarse, cuando falta coordinación con otros sub-contratistas; es difícil cobrar los tiempos perdidos. Deberán incluirse como parte de los imprevistos.

1.7.2. ENTREGA EN MAYO

El contratista de terracería que debe entregar una obra en el mes de mayo, es muy vulnerable a perder dinero. La obra puede tener un pequeño atraso sea culpa o no del contratista. Este atraso lo obliga a trabajar en el mes de junio, en la época de invierno. Lo que puede hacerse en una semana de verano se hace en 5 semanas de invierno o ya no se hace. Los costos y multas se incrementan. La entrega de la obra se hace casi imposible, dejándola para el mes de noviembre. Si no se logra terminar la obra con las respectivas pérdidas económicas, en el tiempo de invierno, habrá que regresar en noviembre con todo el equipo para reparar los daños del invierno y terminar la obra.

1.7.3. ERRORES EN LOS PLANOS

Cuando hay errores en los planos o se trabaja sobre anteproyectos, el contratista puede verse obligado a suspender la obra en espera de una decisión del cliente. Si la obra se hace por contrato cerrado algunas veces se pierde mucho tiempo en negociar precios. El cliente cómodamente espera a que el contratista se desespere y acepte sus condiciones de renegociación. Debieran

existir sanciones para el cliente; como no las hay, recargue sus imprevistos.

1.7.4. PROBLEMAS DE DERECHOS DE VIA - CONFLICTO DE INMUEBLES

El contratista se ve obligado a suspender los trabajos cuando los propietarios de terrenos impiden el paso de camiones u otras obras. El cliente no arregló bien y a su debido tiempo los derechos de paso. También sucede paralización cuando surgen problemas de linderos con los vecinos, lo cual obliga a cambiar el proyecto mientras se dirimen a largo plazo los conflictos.

1.7.5. AUSENCIA DEL PROPIETARIO DE LA EMPRESA

El propietario de la empresa en un momento dado puede verse obligado a abandonar el control de su empresa por factores inesperados: Enfermedad, lesiones accidentales, problemas familiares, etc. Este es un factor de riesgo al que siempre se está expuesto aunque no suceda frecuentemente, y por consiguiente forma parte del renglón de imprevistos.

1.7.6. CRECIMIENTO RAPIDO DE LA EMPRESA

Un crecimiento del 10% anual en la empresa es perfectamente normal y no provoca ningún riesgo adicional. Entre los contratistas es fácil ver intentos por crecer un 100% anual. Cada año desean hacer el doble que el anterior (duplicación) provocando un crecimiento en progresión geométrica.

El proceso de "duplicación" significa duplicar maquinaria, capital de trabajo, mano de obra directa, algunos otros recursos que son de

muy difícil improvisación: Personal leal y confiable, capacidad organizativa, capacidad de control.

El proceso "dupliquín" puede desarrollarse con seguridad únicamente si el contratista está consciente de los siguientes:

Firmar contratos equilibrados con condiciones bilaterales.

Conseguir los contratos con excelentes precios, que le permitan un amplio margen de utilidades, y un excelente renglón de imprevistos.

1.7.6.1. CAUSAS Y EFECTOS EN EL CRECIMIENTO DE LA EMPRESA

Sólo hay una manera cierta en que una empresa puede CRECER: PRODUCIENDO UTILIDADES E INVIRTIENDOLAS. La historia dice lo contrario: El contratista quiere crecer tomando grandes volúmenes de obra, sacrificando los precios unitarios y endeudándose para comprar maquinaria y otros activos fijos al crédito. Se confunde muy fácilmente la causa con el efecto.

LO CORRECTO

CAUSA: Este año produje grandes utilidades. EFECTO: El año entrante podré duplicar el volumen de contratación.

LO INCORRECTO

CAUSA: Este año tomaré el doble de contratos. EFECTO: Deseo duplicar mis utilidades.

1.7.7. DIFICULTAD DE RECEPCION DE OBRA

La entrega de la obra, algunas veces se atrasa por causas no imputables al contratista. El cliente puede negarse a recibirla maliciosamente, por así convenirle o por cualquier otra causa. Ante la posibilidad de algún reclamo justificado el contratista se ve obligado a permanecer en ella con equipo y personal ocioso; puede también tomar la decisión de retirarse y regresar posteriormente si hay algún reclamo. Ambas alternativas son caras, principalmente cuando las obras están en lugares muy lejanos de la sede del contratista. Algunas veces es más económico dejar perdido el retenido que regresar.

1.7.8. FALTA DE REPUESTOS

Algunas veces es obligada la suspensión de la obra debido a la falla de materiales o repuestos para la maquinaria. Esto es más grave en lugares muy alejados y maquinaria vieja. El problema tiende a agravarse debido a la falta de un buen inventario de repuestos y materiales importados como consecuencia del alza en el precio del dólar.

1.7.9. USO DE EXPLOSIVOS

Cuando se está realizando una excavación y la maquinaria encuentra una veta de roca, y es necesario utilizar explosivos, este tipo de situaciones tiene que preverse debido a que el proceso administrativo de solicitud y uso de los mismos es de aproximadamente un mes debido a que depende del Ministerio de la Defensa el uso y autorización de los explosivos. Deberá

considerarse también la distancia desde la base militar más cercana al área de trabajo, ya que los explosivos únicamente pueden salir en horas hábiles, es decir desde las 6 de la mañana hasta las 6 de la tarde, después de esta hora los explosivos deberán permanecer en la base militar o hay que solicitar un polvorín en el área, el cual lleva mucho tiempo tramitar su autorización y que también representa un costo.

1.7.10. CAUSAS DE FUERZA MAYOR

El contratista se ve obligado a parar la obra, por causas de fuerza mayor totalmente fuera de su control (huelgas, paros de transporte, terremotos, etc.). El contratista podrá conseguir una exoneración en el pago de la multa, pero no podrá conseguir que le paguen los salarios y recursos perdidos. NO OLVIDARSE DE HACERLO TODO POR ESCRITO Y CON FIRMA DE RECIBIDO.

1.8. PERSONAL

1.8.1. RECLUTAMIENTO DE PERSONAL

Las operaciones del contratista no son continuas. Esto le impide mantener personal de campo en forma permanente. Al terminar el proyecto se hace indispensable retirar aún a los excelentes trabajadores. La recontratación del personal al iniciar un nuevo contrato es difícil y mientras se prueba a nuevo personal se pierde mucho dinero.

1.8.2. MAYOR DEMANDA QUE OFERTA

Lo anterior se vuelve crítico en ocasiones en que hay mucho trabajo en el país, y se hace totalmente imposible conseguir personal. El único camino que queda es provocar una competencia con otras empresas pagando mejores salarios, lo cual naturalmente no aumenta la oferta de mano de obra, pero sí fomenta la inmigración procedente de otros países. Esta situación se vuelve crítica cuando el Estado otorga grandes contratos a empresas internacionales. Estas absorben al personal calificado con el aliciente de un trabajo de larga duración y los contratistas nacionales se ven obligados a usar aprendices y sus rendimientos bajan en un 50%.

1.8.3. PERSONAL ADMINISTRATIVO DE CONFIANZA

En condiciones normales, el contratista deberá mantener durante todo el año a este personal; son costos que inciden de una manera notable en los presupuestos. El contratista muchas veces no los toma en cuenta en toda su magnitud, produciendo una cotización muy baja. Hay que recordar que se DEBERA INCLUIR el costo del maestro de la obra, bodeguero, planillero con todas sus prestaciones.

1.9. ACTITUD DEL CONTRATISTA AL PRESUPUESTAR

1.9.1. LAS ARMAS DEL CONTRATISTA

Los contratistas tienen diferentes armas para luchar. Algunos son muy buenos para vender pero muy malos para caporalear. Otros son buenos caporales pero malos compradores. La forma de ser

del contratista es algo natural y sabiendo cuales son sus lados débiles, así deberá tomar sus precauciones para valorar los imprevistos.

1.9.2. EL BUEN VENDEDOR

El contratista debe buscar la mayor oportunidad de cotizar, mientras más cotice, más posibilidad de conseguir trabajo tendrá. Cotiza lo más alto que pueda a sabiendas que no obtendrá todos los contratos. El resultado final es que en una sola obra ganará igual utilidad que otros contratistas en 5 obras. Conseguir entre un 20% y un 40% de los trabajos cotizados es buena norma. Conseguir el 100% indica que está cotizando muy bajo.

1.9.3. EL DEPORTIVO, CAMPEON DE PRECIOS BAJOS

Hay contratistas muy trabajadores y dedicados, que tienen costos muy bajos, razón por la cual vendiendo sus servicios a un precio razonable similar al del gremio competidor, podrían ganar mucho dinero. Lamentablemente subestiman su trabajo y esfuerzo y venden sus servicios innecesariamente a precios muy bajos. De hecho ceden sus beneficios al cliente. Lo más grave es que desarrollan una especie de espíritu "deportivo" y entran en abierto desafío con los otros campeones del precio bajo, al extremo que llegan a tener pérdidas. A la larga quiebran pero mientras tanto dañan al proveedor y al competidor, porque distorsionan el mercado y se dificulta la aceptación de precios reales. Pareciera que el genuino interés no fuera obtener utilidades como empresarios, sino desarrollar un sentido de importancia siendo los campeones del precio bajo (los hay en todos los negocios).

1.9.4. EL MERCADO DE LOS PRECIOS BAJOS

Como consecuencia de los indicados en el párrafo anterior, se generan dos mercados: El de los precios bajos y el de los precios reales. La oferta a precios bajos es muy limitada, ya que los campeones del precio bajo son pocos y con un pequeño porcentaje del mercado se saturan de trabajo. El contratista de precio bajo, siempre estará sumamente ocupado porque estará saturado de malos negocios y problemas. Está tan ocupado que deja el campo libre a otros contratistas, para que hagan buenos negocios. El contratista de precio bajo NO VENDE sus servicios; deja que SE LOS COMPREN. No existe el riesgo que crezcan, porque con precios bajos nadie puede crecer, lejos de esto, tienden a desaparecer bajo diversos argumentos:

- El negocio es muy duro.
- Es muy arriesgado.
- No se gana lo suficiente en relación al gran esfuerzo personal que se hace, etc.

1.9.5. EL ANGUSTIADO

El contratista que está en mala situación financiera (puede tener muchas deudas), necesita conseguir trabajo rentable, que le produzca buenas utilidades para resolver sus problemas. Sin embargo su estado de ánimo no le permite razonar así. Se siente angustiado al pensar en la posibilidad que un competidor le quite determinado contrato y esto lo hace olvidarse de los riesgos y coliza precios muy bajos sin cubrirse con los imprevistos apropiados. El resultado es que en vez de salir de la mala situación, se hunde

más. Se necesita mucha calma y sangre fría para analizar la situación objetivamente.

1.9.6. ECONOMIA DE ESCALA MAL ENTENDIDA

En el comercio es usual que a mayores volúmenes de compra se obtengan precios más bajos; sin embargo esto no es siempre cierto y el contratista no deberá aplicarlo indiscriminadamente para fijar los precios de venta de sus servicios. Al presupuestar una obra más grande, algunos renglones de su presupuesto seguramente tendrán un costo más bajo, pero puede que otros suban. A continuación se presentan algunos ejemplos:

- El costo unitario directo de mover tierra bajará si en vez de usar 5 tractores D4, se usa un tractor D8; esto será cierto si se tiene el tractor D8.
- En la compra de 100,000 tubos de concreto para drenaje se obtendrá un precio más bajo que en 1,000 unidades. Esto será cierto si las fábricas de Guatemala, pueden fabricarlos en el momento y plazo que necesita el contratista; en caso contrario la fuerte demanda que creará el mismo proyecto grande, lejos de provocar una baja en el costo provocará un alza, porque la demanda será mayor que la oferta.
- El contratista que usualmente ha trabajado acertadamente con costos indirectos del 30% puede cometer un error al afirmar sin un análisis previo, que por ser una obra más grande sus indirectos bajarán al 20%. Al comparar dos obras de igual naturaleza, en iguales condiciones si es lógico que a mayor tamaño de obra el porcentaje de indirectos dependerá también de la naturaleza de la obra. Para un mismo volumen de excavación, se tendrán costos

indirectos más bajos si se hacen cortes de 20 mts. de profundidad que si se hacen cortes de un metro.

- Igual análisis deberá hacerse con respecto al porcentaje de gastos administrativos.

1.9.7. ERROR DE OMISION

Uno de los riesgos más graves a que está sujeto el contratista, es omitir totalmente el costo de algún recurso que le incidirá fuertemente en sus resultados. Por ejemplo: el contratista está acostumbrado a incluir el costo del transporte del equipo como parte del costo unitario de excavación, y su campo de acción ha sido la ciudad capital; al cotizar un trabajo en Huehuetenango, se le pasa por alto incluir el transporte, el cual puede ser tan caro como la excavación. Este error se puede evitar revisando el presupuesto contra una lista de verificación.

1.9.8. EL CONTRATISTA GANA O PIERDE CUANDO COTIZA

Debido a la importancia de esta filosofía, se debe hacer énfasis en lo indicado anteriormente referente a que el contratista deberá poner mucha atención cuando cotiza. Es preferible invertir tiempo analizando bien el presupuesto que gastar tiempo más adelante tratando de salvar la empresa de un mal negocio. El análisis deberá hacerse fríamente. Evitar que situaciones emocionales influyan en la cotización.

1.9.9. EL PRECIO LO FIJA EL CLIENTE

En algunas ocasiones el cliente fija el precio que está dispuesto a pagar y el cual resulta mucho más bajo que el presupuesto del contratista. El contratista para tomar el contrato empieza a afinar el lápiz, aumentando rendimientos y bajando costos. Desde el momento que el contratista empieza a forzar sus costos e imprevistos y sacrifica utilidades, el negocio empieza mal; lo más probable es que las cosas terminen mal. Esto es muy usual cuando el contratista conoce el precio oficial y trata de pegarse a la franja baja.

1.9.10. CLIENTE CON POCA CAPACIDAD ECONOMICA

Algunas veces el contratista se encuentra entre las siguientes circunstancias:

- El cliente tiene necesidad imperativa de la obra, pero no tiene suficiente capacidad económica para pagarla.
- El contratista está convencido de esa situación, tiene necesidad de hacer el trabajo y tiene simpatía por el cliente.
- Ante las circunstancias, el contratista disminuye dimensiones, baja especificaciones, ignora algunos riesgos, estira rendimientos, minimiza utilidades y en general hace acrobacias financieras para lograr el contrato. En otras palabras es un negocio en que se está perdiendo antes de haber iniciado la obra.

1.10. RIESGOS PROVENIENTES DEL CLIENTE

1.10.1. CLIENTE DIFÍCIL

Antes de colizar el contratista ya conoce o tiene referencias del cliente en perspectiva y lo puede calificar como cliente difícil por una o varias de las razones siguientes:

- Cuesta que pague.
- Definitivamente no paga por mala fe.
- Es ventajoso, siempre quiere ir montado.
- Tiene el arte de provocar malos entendidos para sacar ventaja y exigir más de lo convenido.
- Por principio no otorga ningún anticipo, para que en todo momento el valor de lo ejecutado por el contratista siempre sea superior al valor de lo pagado.

1.10.2. CLIENTE BUENO

El renglón de imprevistos podrá bajarse, y aún hacerle un descuento especial, pero se deberá tomar muchas precauciones ya que si surge algún mal entendido, el contratista deberá estar mentalmente preparado para otorgarle concesiones y ejecutarle trabajos que no había incluido en su presupuesto. Si no le da gusto pierde un cliente bueno.

1.10.3. CLIENTE DESCONOCIDO

Ante la incertidumbre el renglón de imprevistos deberá ser más alto que en el caso anterior y más bajo que con el cliente difícil.

1.10.4. CLIENTE EXTRANJERO

Los norteamericanos, alemanes, japoneses y en general los que proceden de países muy desarrollados, exigen mucha seriedad en el cumplimiento del contrato, siendo sus principales características las siguientes:

- No toleran la impuntualidad.
- Se desesperan cuando ven al contratista nacional lidiando con equipos viejos y en mal estado.
- Reclaman con vehemencia el tiempo que pierden por culpa del contratista.
- El renglón de imprevistos deberá ser muy alto, o no cotizar si no se tienen los servicios apropiados.

1.10.5. REPRESENTACION LEGAL DEL CLIENTE

Las empresas extranjeras pueden operar dentro del país siempre que tengan un representante legal debidamente acreditado; si no lo tiene o habiéndolo tenido lo relevan de su cargo sin sustituirlo por otro, serán una empresa fantasma contra lo cual el contratista no podrá reclamar.

1.10.6. CLIENTE EXIGENTE

El propio cliente o su representante por naturaleza puede ser muy meticuloso en la ejecución de la obra, y siempre exigirá lo que para él significa una buena calidad. El contratista perderá mucho dinero si en el momento de hacer su cotización adivinó el grado de calidad que le exigirían. Las pérdidas se incrementarán aún más, si el contratista persiste en contradecir al cliente, o no tiene la experiencia ni la capacidad de producir esa buena calidad exigida.

1.10.7. CLIENTE DESORGANIZADO

Dentro de la organización del cliente hay desorden. Varias personas le darán órdenes al contratista, creando anarquía dentro del desarrollo del proyecto a la vez que se podrían generar muchos imprevistos como consecuencia del descontrol.

1.10.8. CLIENTE DESOCUPADO

Lo usual es que el cliente al otorgar un contrato de obra, delega en el contratista la administración y dirección de la obra, por varias razones: Una de ellas porque no puede descuidar su propio negocio para atender la obra. La situación se torna muy complicada cuando el cliente no tiene ninguna otra ocupación y se pasa el día entero en la obra, establece una relación directa con los operadores y trabajadores de la obra y de hecho toma la dirección de la misma.

1.10.9. CLIENTE QUE DIFIERE LAS SOLUCIONES

En algunas organizaciones privadas muy grandes o en las entidades del Estado, los supervisores, o los altos jefes, tratan de diferir la solución de un problema, pasan el o los expedientes de ida y de vuelta por la entidad y nadie encuentra la solución al problema. Lo correcto es que el alto jefe, convoque a todos los involucrados en el problema, inclusive al asesor legal y oyendo a todas las partes se tome una decisión para evitar que el problema se transforme en conflicto.

1.10.10. EL CLIENTE INDECISO

Todos los días cambia de idea y obliga al contratista a hacer y deshacer trabajos.

1.10.11. CLIENTE CORPORATIVO

Los consejos municipales, cooperativas y otras entidades toman muchas decisiones en forma corporativa sin delegar en un representante, en tales casos la administración del contrato se vuelve poco ágil. Se hace necesario tomar en cuenta la opinión de varias personas para los siguientes actos: Autorización de pagos, cambios en los planos, ajustes de precios, recepción final y liquidación de la obra. Estos obligan al contratista a un imprevisto adicional que no se incluirá cuando se trata de un cliente que tiene un representante con autorización para tomar decisiones.

1.10.12. CLIENTE SIN EXPERIENCIA

Es frecuente que el cliente que solicita un servicio especial, no tenga ninguna experiencia en el ramo. Por ejemplo puede pedir que se le suministre en arrendamiento una máquina totalmente inadecuada, o que se le haga algún trabajo bajo especificaciones inapropiadas. Si el contratista contrata bajo esas condiciones, de hecho será objeto de reclamaciones cuando el cliente se da cuenta que las cosas salieron mal. El cliente espera del contratista no sólo suministro del servicio, sino la correcta asesoría.

1.11. VARIOS

1.11.1. FALTA DE SEGURO

El contratista debiera estar asegurado por daños a terceros y contra daños a su maquinaria. En su presupuesto debiera incluir un renglón para pagar las primas de seguro y/o para crear una reserva por si algo sucede.

1.11.2. CONSERVACION DE OBRA Y MANTENIMIENTO

El significado de estos términos no es muy claro, hay trabajos que deberán hacerse de rutina para mantener las obras, pero el cliente quiere que el contratista se los haga como parte de su obligación de conservación de la obra, por ejemplo una carretera nueva está sujeta a derrumbes, cuya remoción debiera ser parte del mantenimiento, sin embargo siempre quieren que se haga como parte de la conservación. Otro ejemplo, la limpieza de los tragantes debe ser parte del mantenimiento, sin embargo cuando

no se hace, algunas veces se provocan inundaciones que a su vez ocasionan daños y reclamos.

1.11.3. ACTITUD DEL CONTRATISTA

El estado de ánimo del contratista influye de una manera notable en el valor de una cotización. Cuando el contratista tiene mucha necesidad de ganar un contrato tiene tendencia a no ver los riesgos del trabajo. La naturaleza humana impide ver lo que no conviene; para no caer en esta trampa el contratista deberá calcular fríamente sus costos unitarios reales y elaborar tarifas estándar con costos directos y un listado de costos indirectos, los cuales deberán ser adicionados.

1.11.4. DESMANTELAMIENTO DE MAQUINARIA

En una obra donde no hay guardián ni seguridad, o bien cuando una máquina se queda en un banco de materiales, puede ser desmantelado fácilmente en una noche. El contratista deberá presupuestar guardianes y/o seguros por hurto.

CAPITULO II

CONTRATOS DE OBRAS Y SERVICIOS

2.1. CONCEPTOS

2.1.1. CONTRATO EN GENERAL

En sus relaciones con sus semejantes, el hombre todos los días adquiere o cambia cosas, aprovecha el trabajo o servicio de otro o bien ofrece su trabajo y servicios. Estos actos crean un vínculo, un ligamento entre las persona que los conciertan y que se obligan en virtud de ello, a realizar las prestaciones de una manera arbitraria y caprichosa, según los principios de justicia recogidos por las leyes de cada país, en las que se fijan los requisitos necesarios para la validez y eficacia de estos negocios jurídicos, según el sistema establecido en las propias leyes.

Estos acuerdos o convenios que celebran los hombres, en los que se concretan y puntualizan las cosas o servicios que el uno facilita al otro, así como la extensión y permanencia de estas prestaciones, se denominan contratos. El contrato es por tanto, un acto jurídico bilateral por el que se crean, alternan o extinguen determinadas obligaciones y en virtud de esta coincidencia de voluntades los que celebran el contrato se obligan a hacer o no hacer alguna cosa o a hacerla en forma determinada, a dar o recoger algo en un momento y lugar determinados.

El contrato no es un mero compromiso de amistad que se traduce en obligaciones que se pueden cumplir o dejar de cumplir; por el contrario, el contrato se hace con la intención de obligar el cumplimiento de lo convenido, pues en la vida del derecho se vive de realidades y por ello exige que las prestaciones convenidas se cumplan por los contratantes, incluso con la intervención de los

tribunales con el objeto de asegurar la normal realización de dichas prestaciones y evitar los daños y perjuicios que se producirían si tales obligaciones no se cumpliesen.

Según Capitant, "el contrato no es otra cosa que un acuerdo de voluntades entre dos o más personas con el objeto de crear entre ellas un vínculo de obligaciones; y también documento escrito destinado a probar una convención".¹

Se puede definir también como un acto jurídico bilateral, por el que se crean, alteran o extinguen determinadas obligaciones y en virtud de esta coincidencia de voluntades, los que celebren el contrato se obligan a hacer o no hacer alguna cosa, o a hacerla en forma determinada o a dar o recoger algo en un momento o lugar determinados. Como resumen de lo que antecede y de mucho más que cabría agregar, contrato es un acuerdo de voluntades, entre dos o más contratantes, manifestado en forma legal y que tengan por objeto la creación, modificación o extinción de una relación jurídica.

2.2. DIVISION DE LOS CONTRATOS

El Código Civil Decreto No. 106, en el Capítulo V de los artículos 1587 al 1592, indica la forma legal de los contratos, los cuales se dividen de la siguiente forma:

- Unilaterales

- Bilaterales

- Consensuales

¹ Ossorio, Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales, Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires 1982, pág. 167.

- Reales
- Principales
- Oneroso
- Gratuito
- Comunicativo
- Aleatorio
- Condicionales
- Absolutos

2.3. DENOMINACION DE LOS CONTRATOS

Para los fines del desarrollo de la presente tesis, se puede decir que existen dos tipos de denominaciones:

2.3.1. CONTRATO ADMINISTRATIVO

2.3.2. CONTRATO CIVIL

A la vez estos contratos se pueden desarrollar de las siguientes formas o denominaciones, cada quien en su respectiva denominación principal:

2.3.2.1. CONTRATO LLAVE EN MANO

2.3.2.2. CONTRATO PRECIO CERRADO

2.3.2.3. CONTRATO CON PRECIO UNITARIO

2.3.2.4. CONTRATO DE COSTOS MAS PORCENTAJE

2.3.2.5. CONTRATO DE COSTOS MAS HONORARIOS FIJOS

2.3.2.6. CONTRATO ABIERTO

2.4. CONTRATO ADMINISTRATIVO EN GENERAL

Los contratos Administrativos son regulados por el Derecho Administrativo, por cuanto en ellos la administración promueve directamente el interés público; son actos de "actividad Administrativa" o actos de gestión pública, en los que los privilegios de que goza la Administración en función de la llamadas cláusulas exorbitantes, no derivan del imperium, sino de un convenio sin imperium que los establece, en atención del interés público que se persigue. En cambio en los simples contratos privados de la administración, hay Actividad Privada de la misma, que es acción en que aquella ni actúa como soberana ni pacta ningún privilegio, porque sus efectos, por no ser de interés inmediato, no lo requieren. En éstos la administración y el otro contratante pueden hallarse en absoluto plano de igualdad (característica de los contratos privados) porque no está en juego el interés de una obra o de un servicio público, sino estos objetivos, como cuando la misma compra, vende, arrienda o interviene en cualquier otro negocio que no trascienda la esfera de acción del derecho privado.

En conclusión, el Contrato Administrativo se da cuando las partes en el momento de creación de la voluntad operante, además de

intervenir ambas en la creación de ésta para un fin de inmediato interés público, lo hace sin subordinación y con reciprocidad de la una y la otra, en la determinación del contenido de la relación a producir y en esta relación no juega el imperium, sino una simple superioridad pactada, que no es extraña a la esencia general del contrato; superioridad que es suficiente para generar ciertas alteraciones o modificaciones en el curso de la ejecución del contrato por razones de conveniencia o interés público, pero que no se operan unilateralmente por la Administración, lo cual desnaturalizaría la cualidad del contrato, sino en virtud del convenio establecido, en cuyo caso, al particular le puede caber el derecho de la novación o de la resolución del contrato.

La controversia sobre los criterios de distinción de los contratos administrativos y de derecho privado, tienen especial importancia desde el punto procesal, principalmente en los países como el nuestro que cuentan con jurisdicción administrativa y jurisdicción común para efecto de determinar la competencia de una y de otra para conocer tales negocios. La ley de la materia somete a la jurisdicción Contencioso Administrativa el conocimiento de las cuestiones referentes a los contratos y concesiones de naturaleza administrativa. El criterio legal integra el concepto con los dos elementos que generalmente señala la doctrina para la determinación del contrato administrativo: Que uno de los sujetos contratantes sea la Administración y que el contrato tenga como objeto inmediato obras o servicios públicos.

El tratadista Gaston Jeze en su obra Principes, adopta la tesis de la autonomía de los contratos administrativos, en virtud de existir una diferencia de fondo entre éstos y los contratos civiles y porque

los efectos que producen los contratos administrativos no son los mismos que los producidos por los contratos civiles. ²

Igualmente para Andre de Lauabdere, es indudable que el régimen jurídico entre el contrato administrativo y el contrato civil es profundamente diferente y señala que la noción misma de contrato es una noción única, una cierta categoría jurídica, tanto en el derecho administrativo como en el derecho civil, esta categoría jurídica es un acuerdo de voluntades, generador de situaciones jurídicas subjetivas, no así el régimen jurídico de los contratos administrativos, por ser un régimen autónomo. ³

El fundamento del contrato administrativo es la existencia del interés público, sin intereses particulares que lo interfieran; no son voluntades desiguales las que intervienen, sino intereses desiguales con prevalencia del interés general sobre el interés privado.

La jurisprudencia francesa, ha definido el contrato administrativo en estos términos: Son contratos administrativos los contratos verificados por una persona pública en vista u ocasión del funcionamiento del servicio público, y para los cuales la administración ha manifestado su intención de adoptar el régimen de derecho público de preferencia al régimen de derecho privado, esta intención aparece inserción en el contrato de cláusulas especiales (que le permiten a la Administración el control del contrato y la determinación unilateral de su ejecución), sea en la participación directa de contratantes o en el funcionamiento del servicio y concretamente es "El negocio bilateral que el Estado realiza con una o varias personas, privadas o públicas, para

² Sorra Rojas, Andrés. Derecho Administrativo, 3a. Edición, Editorial Porrúa, México D.F. 1965, pág. 1032.

³ *Ibidem* 2.

constituir, modificar o extinguir un vínculo patrimonial o económico, regulado por las leyes de interés público".⁴

Los tres elementos fundamentales que señala la jurisprudencia francesa y que reviste a todo contrato administrativo son:

Participación de una entidad estatal en el contrato.

El objeto del contrato administrativo, debe ser para un servicio público.

Elección por el Estado de un procedimiento de naturaleza pública, lo que conlleva por una parte, el criterio esencial de la existencia de cláusulas especiales; y por la otra que, en ausencia de ellas, hay contrato administrativo si implica una participación directa del contratante en la gestión misma del servicio o en las actividades propias del Estado.

De lo expuesto se concluye que la Administración puede celebrar contratos sujetos a diversas modalidades. Doctrinariamente los contratos celebrados por la Administración pueden ser:

Contratos civiles realizados por la Administración y sujetos exclusivamente al régimen de derecho privado.

Contratos Administrativos, en los que necesariamente debe intervenir la Administración en la gestión de un servicio u obra pública y bajo un régimen de derecho público determinado por la ley, que establece cláusulas especiales para regular la relación contractual, todo ello porque los múltiples y complejos fines del Estado lo obligan a la celebración de numerosos actos jurídicos, encaminados a hacer más eficiente la acción de la administración pública.

⁴ *Ibidem* 2 pág. 1031

El Acto Jurídico contractual representa el acuerdo sobre el objeto del mismo y puede celebrarse entre el Estado y otra entidad oficial o entre el Estado y los particulares, en este último caso, puede considerarse como un convencionalismo mutuo, por los beneficios que les representan a ambas partes y especialmente porque el Estado, no dispone siempre de los elementos necesarios para la organización y funcionamiento de empresas estatales que le puedan suministrar oportunamente, las materias primas o los productos elaborados que reclaman los servicios públicos o que se requieran en la realización de las obras públicas, que constituye uno de los renglones más importantes de la actividad del Estado moderno.

2.5. DIFERENCIAS CON EL CONTRATO CIVIL

La diferencia esencial que existe entre el contrato administrativo y el contrato privado se asienta, principalmente, en el distinto régimen de las normas que los rigen, por lo que la distinción entre uno y otro tipo de contratos se hace importante, por circunstancias de que según sea la clase de contrato que se celebre, así serán las normas y el régimen jurídico que deberá aplicarse.

En cuanto al régimen jurídico aplicable, los contratos administrativos se rigen por los principios y normas del derecho público, a los que se hallan sometidos en toda su integridad. El régimen de derecho público aplicable puede resultar de normas positivas que regulen la teoría general de los contratos administrativos, o que especifiquen con detalle los distintos tipos de contratos que pueden celebrarse. Pero lo más común es que dicho régimen resulte tanto de normas positivas como de principios doctrinales y jurisprudenciales que son aplicables en ausencia de aquellas y que en conjunto constituyen un cuerpo de principios con

vigencia efectiva, que se deriva por una parte, de que los sistemas legales sancionados en materia de contratos administrativos son parciales e incompletos y por la otra, la variedad y diversidad de las relaciones y formas de la contratación administrativa de derecho público que ha impedido la existencia de una regulación positiva exhaustiva. Los contratos de derecho privado por el contrario, se hallan regulados por los principios y normas propios del derecho privado que sean aplicables, teniendo en cuenta el tipo de contrato celebrado.

En cuanto a los medios por los cuales pueden ser impugnados, gran parte de la doctrina considera que los contratos administrativos pueden dar lugar al planteamiento de recursos administrativos, por considerar a los contratos administrativos como actos administrativos y por lo tanto susceptibles de ser impugnados en la vía administrativa. Sin embargo, nuestra legislación a partir de la Constitución de 1965, adopta el criterio que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo conoce de las acciones derivadas de los contratos y concesiones administrativas. O sea, que se puede impugnar un contrato administrativo o cualquier acto derivado de él, a través de la vía Contencioso Administrativa, directamente, sin que sea necesario una resolución previa de la administración. En los contratos de derecho privado procederá siempre la demanda judicial ordinaria que habrá que promoverse con sujeción a las normas aplicables.

En relación a la competencia de los tribunales judiciales que habrán de entender en la decisión de los conflictos que se originen, cabe señalar que los contratos administrativos darán lugar a la intervención de la jurisdicción Contencioso Administrativa, o a falta de ésta, a la jurisdicción a la cual las leyes de organización judicial le hayan otorgado competencia para entender en la materia Contencioso Administrativa. Para los contratos de derecho

privado se aplicarán en cambio, la jurisdicción civil o comercial de los tribunales comunes, con excepción de aquellos aspectos de estos contratos que están regulados por el derecho público, los que darán lugar a la intervención de los tribunales previstos, para la materia Contencioso Administrativa, ya que se tratará de cuestiones regidas por el derecho administrativo y que deberán dirimirse con la aplicación de esta rama del derecho público.

Tomando como base los sujetos contratantes que intervienen en el contrato, debe indicarse que en el caso de los contratos administrativos una de las partes es siempre una entidad administrativa, la cual por disposición de la ley, actúa en representación del Estado; en los contratos de derecho común, los contratantes son siempre sujetos particulares o privados, ya se trate de personas individuales o colectivas o el Estado en acción privada.

2.6. EL CONTRATO ADMINISTRATIVO DE CONSTRUCCION DE OBRA

El contrato de obra pública es el contrato administrativo por antonomasia, en el cual aparecen mejor y más definidos los caracteres que configuran a los contratos de derecho público.

Ahora bien, toda obra pública es siempre el resultado de un trabajo público, concepto que es conveniente establecer, pues habrá de contribuir, como se comprende, a fijar la noción de obra pública que luego se ha de precisar.

En primer lugar, se entiende por trabajo público todo tipo de trabajo, expresado el concepto en su sentido más amplio, por lo cual no puede restringírsele a los de construcción de una obra pública, por lo que comprende también los de mantenimiento, reparación y modificación de ella, e incluso los de demolición o

destrucción, cuando resulten necesarios, así como otros de esa misma clase, aunque no estén específicamente referidos a una obra objetiva.

En segundo lugar, todo trabajo público debe estar encaminado a la satisfacción de un fin de utilidad general, de bien común. Esa es la característica que más contribuye a definirlos.

Pero para el cumplimiento de esta condición no es imprescindible, en cambio, que estos trabajos recaigan sobre bienes del dominio público, ya que pueden realizarse sobre bienes del dominio privado administrativo e incluso del dominio de los particulares; como ocurre en el caso de trabajos ordenados por la autoridad administrativa sobre inmuebles privados por razones de seguridad o para evitar un peligro inminente. Pero el fin de utilidad general no debe confundirse con el fin del servicio público, cuyo sentido más restringido queda desbordado por aquel.

Se suele exigir además, que los trabajos públicos hayan sido contratados por cuenta de una persona pública o cumplidos bajo su dirección o control, o financiados por ella, aún cuando esta última condición no se considera tan esencial, habiéndose admitido como tales, trabajos cumplidos por concesionarios de servicios públicos e incluso financiados por ellos, cuando cumplen el requisito de utilidad general o deben volver a la colectividad al término de la concesión.

A partir de estos conceptos generales puede abordarse la determinación de la noción de obra pública y su definición. La idea de obra pública, para ser apreciada en sus exactos límites, exige fijar convenientemente el alcance que se da a esa expresión, puesto que en la doctrina se suelen confundir conceptos que no son idénticos, aún cuando guardan relación entre sí.

En primer lugar se entiende por tal todo trabajo de construcción, modificación, reparación, mantenimiento, etc. que se ejecuta respecto de un bien, por lo general inmueble, que es realizado por una entidad estatal o por su cuenta, en cumplimiento de sus fines propios.

Esta acepción como se advierte se acerca sensiblemente a la noción de trabajo público que se ha consignado, aún cuando a esta última se le entiende como más amplia, puesto que llega a comprender trabajos que no son de construcción, modificación o reparación de una obra pública.

En segundo lugar se designa también el resultado obtenido con aquel trabajo, es decir, la obra pública construida, modificada, reparada, etc., o sea el bien creado por la actividad humana de que se trate, pues no existen obras públicas creadas por el solo hecho de la naturaleza.

En consecuencia, se puede establecer como noción de obra pública todo bien, inmueble o mueble, u objeto inmaterial, que es el resultado de un trabajo público, realizado por cuenta de una persona pública estatal, con el propósito de obtener en forma directa e inmediata el logro o la satisfacción de un interés público.

Ahora bien, las obras públicas pueden ser llevadas a cabo de dos maneras diferentes:

Una es aquella en que los trabajos que origina la obra pública son efectuados directamente por la administración pública, con su propio personal, sin recurrir para ello a terceros, actividad que se configura como una actividad administrativa más. Es el sistema que se denomina "por administración" y al cual no se hará referencia en este trabajo, por ser ajeno a su materia.

La otra es aquella en que la Administración Pública actúa indirectamente, recurriendo a la colaboración de terceros, que son

quienes se hacen cargo del cumplimiento de los trabajos que darán lugar a la obra pública. Esa colaboración se obtiene por vía contractual, es decir mediante la celebración de contratos entre la Administración y terceros.

Aparecen así los contratos de obra pública y de concesión de obra pública, ambos estructurados como contratos administrativos, como resultado de la finalidad que debe lograrse con la obra pública.

La diferencia entre uno y otro contrato, como se verá, radica esencialmente en que mientras en el contrato de obra pública el pago de ésta es efectuado directamente por el Estado, en el contrato de concesión de obra pública, la obra es pagada por los administrados usuarios mediante distintos sistemas, como el peaje o la contribución de mejoras. Es por ello que se afirma que la concesión de obras públicas no es sino un contrato de obra pública en el cual la remuneración del contratista particular se efectúa de manera especial.

Con todo lo dicho, resulta sencillo establecer la noción conceptual del contrato de obra pública y su definición.

“El contrato de obra pública, es el contrato administrativo que celebra la administración pública para la realización de una obra pública, mediante el pago de un precio al contratante particular.”¹

Entre las muchas y variadas definiciones que se han dado del contrato de obra pública, es oportuno recordar las siguientes: “Contrato que la administración celebra para la ejecución de una

¹ Escola, Héctor Jorge. Tratado Integral de los Contratos Administrativos. Editorial Depalma, Buenos Aires 1977, Tomo II, pág. 180.

obra pública, retribuyendo a la empresa contratista mediante un precio.”⁴

“Contrato por el cual una persona pública encarga a un empresario la ejecución de una obra pública mediante el pago de un precio.”⁵

“Aquel por el cual una persona física o jurídica, en general una empresa, se encarga con relación al Estado, de construir, demoler o conservar una obra pública, en las condiciones que fueren establecidas y mediante un precio que debe abonar el dueño de la obra, vale decir el Estado.”⁶

“Es aquel convenio celebrado entre el Estado u otra corporación pública y una persona individual o jurídica para la ejecución de una obra pública, por virtud del cual el contratista se compromete a cumplir dentro del plazo fijado, todas las condiciones exigidas y tiene derecho a percibir a cambio el precio establecido.”⁷

El contrato de obra pública tiene por objeto la realización de una obra pública, es decir, la obtención de un bien inmueble o mueble, o de un objeto inmaterial, que es el resultado de un trabajo público realizado por cuenta de una persona pública estatal, con el propósito de obtener en forma directa e inmediata el logro o la satisfacción de un interés público. Este objeto, así en forma explícita, permite fijar adecuadamente la noción de contrato de obra pública al centrarlo en un área que ha quedado suficientemente clara en la definición.

⁴ Sayagués Laso, Enrique. Tratado de Derecho Administrativo, 4a. Edición. Editorial Centro Estudiantes de Derecho, Montevideo 1959, Tomo II, págs. 89/90.

⁵ *Ibidem* 5.

⁶ *Ibidem* 7.

⁷ Cabanellas, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual, 12a. Edición. Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires 1979, pág. 336.

Finalmente, como se apuntó, la obra pública que es objeto del contrato se obtiene mediante el pago de un precio, que es satisfecho por la administración pública, con lo que son excluidas las otras situaciones a que se ha hecho referencia y que quedan comprendidas dentro del contrato de concesión de obra pública.

2.7. CARACTERISTICAS DEL CONTRATO ADMINISTRATIVO DE CONSTRUCCION DE OBRAS

Por el número de partes que se obligan, el contrato de obra pública aparece como un contrato bilateral, puesto que en él ambas partes quedan obligadas, recíprocamente, la una hacia la otra; la administración pública a pagar el precio convenido, en la forma estipulada y el contratista particular a realizar la obra conforme a lo estipulado en el contrato.

Si se atiende a la relación que existe entre las prestaciones a que se obligan las partes, se advierte enseguida que se está frente a un contrato oneroso, puesto que las ventajas que otorga a una, le son concedidas sobre la base de una prestación que esa parte ha prometido a la otra. En efecto si la administración pública paga el precio, es porque el contratista particular cumple su obligación de realizar la obra pública, y así recíprocamente.

Por el momento en que queda concertado, el contrato de obra pública es un contrato consensual, que queda perfeccionado desde el momento en que las partes hayan manifestado su consentimiento. Este carácter consensual no queda desvirtuado por la circunstancia de que nuestra legislación nacional imponga necesariamente la forma escrita, como requisito para su perfeccionamiento, no sólo porque la forma escrita es común a toda actuación administrativa, sino porque atañe más a la prueba del contrato que a su propio y verdadero perfeccionamiento.

Por su calificación o no por la ley, se trata de un contrato nominado, puesto que no sólo la ley lo designa con esa denominación, sino que está especialmente regulado por ella en sus caracteres y condiciones generales y además en sus aspectos más particulares y propios.

Se ha discutido mucho si el contrato administrativo, por la condición de que las prestaciones sean o no ciertas y puedan ser objeto de apreciación, es un contrato conmutativo o aleatorio. Para una parte apreciable de la doctrina se trata de un contrato conmutativo, mientras que algunos autores, han sostenido que si por lo general es conmutativo, eventualmente puede ser aleatorio, dado que siendo los precios contractuales fijos e invariables, salvo convención en contrario, esa rigidez da al contrato un carácter aleatorio, ya que si bien pueden aumentar o disminuir los valores de los materiales y de la mano de obra, de ello se derivaría una pérdida o una ganancia no equivalente, a lo que se añade el hecho que la Administración puede modificar unilateralmente las prestaciones del contratista más allá de lo determinado originalmente. En primer lugar debe recordarse que para que un contrato sea aleatorio, no es suficiente que existan factores extracontractuales que puedan dar origen a una ganancia y una pérdida más allá de lo que cualquiera de los contratistas haya previsto. Sino que ese resultado, debe surgir de la condición de que sea el mismo contrato, por decisión de las partes, el que fije las ganancias o pérdidas para ambas o de una sola de ellas y que dependa de un acontecimiento incierto. Así ocurre por ejemplo en los contratos de juego, en el contrato de seguro, en el contrato oneroso de renta vitalicia, etc.

En todo contrato, cualquiera que sea su clase, existe naturalmente un área común, aceptado por los contratantes, que éstos trascendiendo lo que haya sido pactado puedan en definitiva

obtener ventajas o sufrir pérdidas. Pero esa área no hace al contrato aleatorio, porque es extracontractual, no es fijada en el contrato, sino que resulta de la realidad de los hechos. En nuestros días, las prestaciones de las partes, en el contrato de obra pública, son ciertas o por lo menos pueden ser objeto de una apreciación inmediata, o están previstas legal o convencionalmente.

Por lo demás, el hecho que el objeto del contrato, es decir la obra pública, pueda ser modificada por la administración pública en más o en menos, no es sino el resultado de la aplicación de una prerrogativa de la administración que está presente en todo contrato administrativo y que el contratista particular conoce de antemano y cuyos efectos suelen estar contractualmente determinados. El contrato de obra pública, por consecuencia, es un contrato conmutativo y así debe ser considerado.

Es también un contrato principal, cuya existencia no depende de ningún otro y al ser un contrato nominado aparece como un contrato simple, que constituye una unidad como tal. Por la forma del cumplimiento de sus prestaciones, es un contrato sucesivo, en el cual el contratista particular debe realizar la ejecución de la obra de manera continuada, hasta finalizarla.

En conclusión, el contrato de obra pública, por sus características, es un contrato bilateral o sinalagmático, a título oneroso, consensual, nominado, conmutativo, principal, simple y de cumplimiento sucesivo.

Complementariamente se ha señalado, que se trata de un contrato *intuitu personae*, ya que la Administración lo celebra teniendo en cuenta cualidades o calidades especiales de solvencia técnica, económica e incluso moral del posible contratista. En realidad, no es ésta una característica propia del contrato de obra pública, sino que es común a todos los contratos

administrativos, al punto que, tanto en el caso de la libre elección como en el de los supuestos previstos para los sistemas de restricción, la administración pública debe hacer la selección del contratista particular sobre la base de que todos los oferentes deben previamente acreditar su idoneidad moral, técnica y financiera, por lo que es común a todos ellos que la persona del contratista elegido y con el cual se contrata, no puede ser reemplazado, mediante la cohesión o transferencia del contrato, salvo que tal posibilidad se haya previsto en el mismo contrato, o que medie la autorización expresa de la Administración.

También se ha sostenido que el contrato de obra pública es sobre todo, un contrato de buena fe, lo que constituiría un rasgo típico de dicho contrato, pero la mayoría de tratadistas disienten de este criterio, no porque el contrato de obra pública no sea de buena fe, sino porque es inconcebible mencionar la buena fe como característica de un determinado contrato, puesto que todos los contratos, por principio, deben ser de buena fe, que es el alma de los contratos.

En cambio, reviste especial importancia considerar lo que se ha dado en llamar el carácter extensivo del contrato de obra pública, la fuerza atractiva de la obra pública o teoría del vínculo invisible entre los contratos accesorios de una obra pública y ella misma.

Se trata del caso de los contratos de obra pública por accesoriedad, que son todos aquellos acuerdos o convenciones accesorias que sin tener por objeto la construcción o realización de la obra pública, se refieren a trabajos o labores secundarios o anexos a ésta y dirigidos a permitir o facilitar su realización.

Los autores suelen citar distintos casos de contratos de obra pública por accesoriedad, entre ellos los siguientes:

Contrato celebrado para el transporte de materiales destinados al balastado o adoquinado de caminos.

Contrato celebrado entre un ingeniero y la administración, para la realización de los estudios y proyectos de las obras públicas de un camino público.

Convenciones para la guarda de materiales, para asegurar la liquidación de un contrato de obra pública rescindido.

Convención por la cual la administración pública acuerda a un administrador la autorización de ocupar una porción del dominio público marítimo o fluvial y hacer trabajos para facilitar la formación de aluviones, que se convertirán en propiedad del concesionario, etc.

2.8. ELEMENTOS DEL CONTRATO

- Sujeto
- Competencia y Capacidad
- Elementos personales
- Elementos reales
- Consentimiento

2.8.1. LOS SUJETOS

En los contratos de construcción de obras, una de las partes debe ser necesariamente el Estado u otra persona jurídica pública estatal o una persona jurídica administrativa, ya sea nacional, provincial o municipal, o una entidad autárquica institucional, es

decir que lleve a cabo la prestación descentralizada de un servicio.

2.8.2. ELEMENTOS PERSONALES

Así mismo lo conforman el Empresario o Contratista o aquel a quien se le encarga la ejecución de la obra.

El propietario, capitalista o comitente, el que paga por la ejecución de una obra.

En la realización de los contratos de tipo privado, el Código Civil al regular el contrato de obra o empresa no exige ninguna capacidad especial para contratar a estos sujetos contractuales, por lo que se supone que deberán regirse por las disposiciones contenidas en el artículo 1251, EL NEGOCIO JURIDICO REQUIERE PARA SU VALIDEZ: CAPACIDAD LEGAL DEL SUJETO QUE DECLARA SU VOLUNTAD, CONSENTIMIENTO QUE NO ADOLEZCA DE VICIO Y OBJETO LICITO.

En consecuencia no puede considerarse como contrato al celebrado para la realización de una obra por entidades o personas jurídicas que, aunque siendo públicas, no sean estatales, debiendo entenderse por ello que tales contratos constituirán una locación de obra del derecho privado.

2.8.3. ELEMENTOS REALES

Los elementos reales dentro de la contratación privada son dos: La obra y El precio. En cuanto a la obra, ésta ha de tener como condiciones la de ser posible, física y jurídicamente, determinada de algún modo, bien con relación a un plano o diseño que es lo general en materia de construcción.

2.8.4. COMPETENCIA Y CAPACIDAD

Para que todo contrato administrativo adquiera plena validez, para que exista en toda su plenitud, es menester que los sujetos que lo celebran (la administración por una parte y el sujeto particular por la otra) actúen dentro de su aptitud legal para obligarse; aptitud que para la administración se denomina competencia y para el sujeto particular constituye su capacidad.

La competencia tiene así, respecto de los órganos y entidades de la administración pública, un concepto equivalente al que corresponde a la capacidad de las persona en el derecho privado. Pero debe recordarse que si para éstas, la capacidad es la regla y la incapacidad la excepción que debe resultar de textos legales que expresamente lo establezcan, en el derecho público y para los órganos administrativos, centralizados y entidades descentralizadas, la incapacidad es la regla común, mientras que la capacidad o competencia es la excepción y existe siempre que los textos legales la atribuyan con jerarquía jurídica suficiente como para concederla. Es decir que la competencia de los órganos administrativos para celebrar contratos administrativos, debe resultar siempre de leyes expresas.

En cuanto a la capacidad del sujeto particular, que concurre a celebrar un contrato administrativo con un órgano de la administración, esa capacidad se rige en principio por las normas del derecho privado que le son aplicables, según se trate de una persona jurídica o de existencia visible.

Sin embargo debe tenerse muy en cuenta que, sin perjuicio de la aplicación de esas normas generales, la capacidad del sujeto particular puede y suele estar regulada también por normas, específicas del derecho administrativo que la pueden modificar, ampliándola o restringiéndola. En caso de que tales normas

administrativas existan, ellas deben ser aplicadas con prioridad a las que son propias del derecho privado.

2.8.5. CONSENTIMIENTO

El consentimiento, en el régimen de los contratos, significa el acuerdo o la coincidencia de dos o más voluntades sobre una misma cuestión. Ese consentimiento tiene por finalidad propia establecer entre las partes, vínculos obligacionales, siendo de tal modo el *substractum* mismo del contrato.

Para que se produzca el consentimiento es preciso que existan las voluntades, formadas y expresadas, de los sujetos actuantes, que son precisamente las que al ser coincidentes y desde que lo son, le dan nacimiento y con él al contrato.

El hecho que la formación y expresión de la voluntad administrativa estén jurídicamente reguladas, da lugar a que en general las transgresiones a dicho ordenamiento se traduzcan en verdaderos vicios que afectan la validez y la eficacia de dicha voluntad.

Entre los vicios que pueden afectar la voluntad administrativa y a semejanza de lo que ocurre en el derecho privado, se mencionan el error, el dolo y la violencia.

2.9. DENOMINACION DE LOS CONTRATOS

2.9.1. CONTRATO DE LLAVE EN MANO

Este sistema se usa cuando el contratista además de construir la obra, la equipa, la pone en operación y le da el mantenimiento durante cierto tiempo. Es adecuado para hospitales, hoteles,

sistemas telefónicos, plantas industriales. El tamaño de la obra se mide así: Hospitales de xxx camas, Hotel de xxx cuartos, Sistema de xxx líneas, etc.

El propietario entrega al contratista una lista de necesidades, especificaciones generales, dimensiones aproximadas, etc.

Los contratistas compiten en diseño y ejecución de la obra, dan un precio global definido y determinado. Los márgenes de utilidad del contratista son generalmente muy altos, para poder cubrir todos los riesgos que conllevan lo aleatorio al contrato.

Algunas de las características de los contratos LLAVE EN MANO son:

- El contrato por naturaleza tiene un valor determinado.
- Los pagos se hacen en forma periódica, de acuerdo con un programa que contempla el progreso de la obra. La obligación del contratista es ejecutar todos los trabajos que sean necesarios, para que la obra funcione como está previsto. Por consiguiente no es usual el pago de trabajos "extras", al menos que tengan el carácter de adicionales.
- Pueden dejarse previstas fórmulas para el reajuste de precios, pero deberán ser muy generales porque el propietario no interviene en la administración de la obra, y por consiguiente se hace difícil computar la incidencia del alza de los insumos en los costos de la obra.
- Hay libertad de administración de la obra. La supervisión se concreta a vigilar que las obras se ejecuten de acuerdo a los diseños y planos que elaboró el mismo contratista.
- La liquidación del contrato consiste en un inventario de los bienes suministrados y una auditoría a los pagos parciales efectuados.

2.9.2. CONTRATO A PRECIO CERRADO

El propietario encarga el diseño y planificación de la obra a un Ingeniero o Arquitecto. Tanto el propietario como el profesional, deben tener suficiente experiencia en el tipo de obra que van a construir, y la naturaleza de la misma debe presentarse para hacer un juego de planos y especificaciones con la intención que no sufrirán cambio alguno. Este tipo de contratos es bastante riesgoso, debido a que para poder realizarlo se deberá estar bien enterado de la condición económica del cliente a satisfacer y con cláusulas referente a los atrasos en pagos, para evitar conflictos posteriores.

Características de los contratos A PRECIO CERRADO son:

- Tienen un valor determinado.
- Los pagos deberán hacerse mediante estimaciones periódicas bien programadas, por ejemplo, al inicio de la obra se deberá pedir un anticipo que cubra la totalidad de los materiales susceptibles de sufrir incrementos y que no se descompongan, tales como el hierro, material eléctrico, subcontratos de ventanería (metal, aluminio o madera), etc.
- Generalmente no existen los trabajos extras, pero sí los adicionales.
- El propietario se concreta a supervisar que la calidad de la obra se haga de acuerdo con las especificaciones.
- La liquidación del contrato se concreta a una recepción final, un inventario de los bienes suministrados y una auditoría de los pagos parciales realizados.

2.9.3. CONTRATO A BASE DE PRECIOS UNITARIOS

Para la realización de este tipo de contrato, tanto dentro de la administración pública como en los contratos de carácter privado, es necesario que exista una planificación adecuada, la cual generalmente la realiza un Ingeniero o Arquitecto; éste crea especificaciones bastante rígidas, no así los planos los cuales generalmente sufren cambios por diferentes razones. El contratante entrega al contratista un juego completo de planos, así como una lista de actividades con cantidades estimadas de los trabajos a ejecutar, dichas cantidades de trabajo deberán multiplicarse por el precio unitario para poder obtener el precio total de cada actividad.

El propietario de la obra (el Estado o particular) pagará al contratista en forma periódica el valor de los trabajos realizados a la fecha de la liquidación parcial, es decir, dependiendo del avance físico de la obra, y a la vez el contratista indicará al propietario de la obra en forma escrita si han habido trabajos extras a los contratados, para los efectos de su respectiva aprobación y negociación.

En los contratos Administrativos, siempre se consideran o se insertan en el respectivo contrato las respectivas fórmulas de ajuste en los precios, los cuales son aplicados directamente a los costos unitarios o precios unitarios, dependiendo de los respectivos índices publicados.

La liquidación para este tipo de contratos es más laboriosa que las liquidaciones en donde rige el derecho privado.

El propietario no podrá participar en la administración directa de la obra, sino únicamente se limitará a la supervisión de la calidad y cantidad de acuerdo a las especificaciones.

2.9.4. CONTRATO DE COSTO MAS PORCENTAJE

El propietario de la obra, entrega al contratista un listado de necesidades y/o un anteproyecto del trabajo; en virtud de que no existen especificaciones precisas el contratista calculará los renglones de trabajo en forma aproximada, aplicándole un costo unitario aproximado a cada renglón de trabajo, para poder obtener un costo total aproximado. En lo posible el contratista tendrá la responsabilidad profesional de presentar un presupuesto ajustado a la realidad.

Las razones más comunes que justifican este tipo de contrato son:

- Falta de planos y especificaciones.
- Tendencia alcista en los insumos debido a la inflación.
- Inseguridad en el suministro de algún insumo y/o financiamiento.
-
- Desconocimiento de algunas condiciones y/o necesidades a las cuales estará sujeta la obra.
- Falta de una licencia municipal, la cual puede dar lugar a suspender la obra.
- Cuando el propietario desea participar en la administración de la obra con el ánimo de conseguir mejores precios en los insumos.

2.9.5. CONTRATO DE COSTO MAS HONORARIO FIJO

Las características de la contratación del COSTO MAS HONORARIO FIJO son similares a las anteriores, con la única

salvedad que los honorarios no variarán de acuerdo al costo del proyecto, sino serán fijados de común acuerdo al inicio de la relación contractual.

Cabe recordar que si el contratante no posee una planificación, la deberá realizar el contratista y a la vez cobrar los honorarios respectivos, diferentes de los cobrados por la supervisión y administración del proyecto a realizar.

2.10. INTERPRETACION DE LOS CONTRATOS

Para los efectos de interpretación de los contratos, ya sea que estén regidos por el derecho Administrativo o por el derecho Privado, deberán regirse por las leyes creadas para esos fines, el Decreto 106, Código Civil y el Decreto ley 57-92 Ley de Contrataciones del Estado.

CODIGO CIVIL CAPITULO VI

Interpretación de los contratos

- Art. 1593.- Cuando los términos o conceptos del contrato son claros y no dejan lugar a duda sobre la intención de los contratantes, se estará al sentido literal de sus cláusulas.

Si las palabras fueren diferentes o contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá ésta sobre aquellas.

- Art. 1594.- Por muy generales que sean los términos en que aparezca redactado un contrato, no deberán entenderse comprendidos en él, cosas distintas y casos diferentes de aquellos sobre los que los interesados se propusieron contratar.

- Art. 1595.- Las frases y las palabras que puedan interpretarse en diverso sentido, deben entenderse en aquel que sea más conforme con la materia del contrato.
- Art. 1596.- Si alguna cláusula permitiere diversos o contrarios sentidos, deberá entenderse en el más adecuado para que produzcan efecto, según la naturaleza del contrato.
- Art. 1597.- Cuando dos o más cláusulas se contradigan entre sí, de tal manera que sea imposible su coexistencia, prevalecerá la cláusula o las cláusulas que sean más conformes con la naturaleza del contrato y con la intención de las partes.
- Art. 1598.- Las cláusulas de los contratos se interpretarán las unas por las otras, atribuyendo a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas.
- Art. 1599.- Las cláusulas ambiguas se interpretarán con arreglo a lo que el uso y la costumbre determinan en el lugar en que el contrato se haya otorgado.
- Art. 1600.- Las cláusulas oscuras, ambiguas o contradictorias de un contrato insertas en el modelo o formularios preparados de antemano por uno de los contratantes, se interpretarán en favor del otro contratante.
- Art. 1601.- Cuando en un contrato se ha expresado un caso para explicar la obligación, no se entenderá que se quiso restringir toda la obligación a este caso solamente, excluyendo los otros a que naturalmente se extiende.
- Art. 1602.- Si la duda no puede resolverse por los medios indicados, debe decidirse en favor del obligado.
- Art. 1603.- Tratándose de una obligación, debe estarse, en caso de duda, más por la negativa que por la afirmativa, y viceversa, si se trata de una liberación.

- Art. 1604.- Cuando por los términos en que está concebido el contrato, no pueda conocerse la intención o voluntad de los contratantes sobre el objeto principal, la obligación carece de valor.
 - Art. 2000.- Por el contrato de obra o empresa, el contratista se compromete a ejecutar y entregar una obra que le encarga otra persona, mediante un precio que ésta se obliga a pagar.
 - Art. 2001.- El riesgo de la obra correrá a cargo del contratista o empresario hasta el momento de la entrega, a no ser que el que hubiere de recibirla incurriere en mora (art. 1428.- Mora. El deudor de una obligación exigible se constituye en mora por la interpelación del acreedor), o hubiese convenio expreso en contrario.
 - Art. 2002.- Cuando se haya invitado a varios constructores para hacer planos, diseños o presupuestos, con el objeto de escoger el que parezca mejor, y estén sabidos de esta circunstancia, no tienen derecho a cobrar honorarios, salvo ofrecimiento o convenio en contrario.
 - Art. 2003.- El contratista cuyo plano o presupuesto haya sido aceptado, no puede cobrar honorarios aparte del que le corresponde en la obra si el mismo tomare a su cargo el trabajo; pero si éste no se realizare por causa del dueño, podrá cobrar el precio del plano, diseño o presupuesto.
- Art. 2004.- Podrá también el autor del plano, diseño o presupuesto, cobrar su valor cuando la obra se ejecutare conforme al mismo, por otra persona, aún cuando se haya hecho modificaciones en los detalles.

Art. 2005.- El contratista está obligado a hacer la obra de entera conformidad con las especificaciones del contrato y, a falta de ellas, en la forma, condiciones y calidades acostumbradas en el lugar en que la obra se ejecute y que sean necesarias para el uso a que se destina.

Art. 2006.- Aceptado por el dueño el presupuesto, plano o diseño, no podrá ser modificado sino por convenio expreso de ambas partes, Y POR ESCRITO si el contrato constare en esa forma.

Art. 2007.- Salvo pacto en contrario, el contratista que se encargue por un precio determinado de la construcción de un edificio u otra obra, en vista de un plano convenido con el propietario y con un plazo estipulado, no puede pedir aumento de precio aunque ocurran aumentos en los salarios o en el valor de los materiales; pero podrá hacerlo cuando se haya realizado algún cambio en el plano que produzca aumento de obra, siempre que hubiese dado su autorización el propietario.

Art. 2008.- Si en el curso de la obra resultare indispensable introducir modificaciones para terminarla satisfactoriamente, el contratista deberá avisarlo al dueño, haciéndole saber el aumento del precio; y si se negare a aceptar las modificaciones sin causa justificada, podrá rescindirse el contrato.

Art. 2009.- El contratista es responsable del trabajo ejecutado por las personas que ocupare en la obra con su trabajo o con su material, y éstas no tendrán acción contra el dueño de ella sino

hasta la cantidad que éste adeude al contratista cuando se hace la reclamación.

Art. 2010.- El contratista no puede encargar a otro la obra encomendada, a menos que se haya pactado lo contrario o que lo consienta el dueño; pero, en todo caso la obra se hará bajo la responsabilidad del contratista.

Art. 2011.- El dueño puede separarse del contrato pagando al contratista el trabajo realizado, los materiales empleados y la indemnización que fije el juez.

Art. 2012.- El contratista es responsable de la infracción de las leyes y reglamentos administrativos y municipales, referentes a la obra que se le encomendó y de todo daño o perjuicio que por la construcción se cause a terceros.

Art. 2013.- El dueño está obligado a pagar el precio en la forma y plazos convenidos y, a falta de estipulación, al serle entregada la obra a su satisfacción.

Art. 2014.- Si requerido el dueño de la obra para recibirla no concurre el día señalado o no hace, al recibirla, los reparos o reservas del caso, se entenderá que la recibe a su entera satisfacción, excepto en cuanto a vicios o defectos ocultos y a la responsabilidad especial relativa a la construcción de edificios.

Art. 2015.- El contratista es responsable por la destrucción o deterioro debido a dolo o culpa de su parte, durante CINCO AÑOS, contados desde la fecha de la entrega.

Si el contratista y el ingeniero, arquitecto o constructor fueren personas distintas, la responsabilidad será solidaria.

Art. 2016.- Igual responsabilidad corresponde cuando la destrucción o deterioro proceden de defectos en el terreno o cimiento, si el contratista no hace al dueño las advertencias antes de emprender la construcción.

Art. 2017.- La responsabilidad que establecen los artículos anteriores es aplicable al caso de que' el deterioro proceda de vicios de construcción no aparentes, o los defectos o deterioros se originen de haber modificado el plano o diseño sin autorización del dueño.

Art. 2018.- El contratista que recibiere anticipos a cuenta del precio convenido, no iniciare la obra, ésta no avanzare en proporción a las sumas recibidas, sufiere atrasos injustificados, o empleare materiales de construcción que no llene las especificaciones del contrato, responderá al dueño por los daños y perjuicios que resulten.

Asimismo el contratista podrá ser acusado criminalmente por el afectado o sus herederos.

- Art. 2019.- Cuando se ha encargado cierta obra a una persona por razón de sus cualidades personales, el contrato se rescinde por la muerte de ella.

En este caso, el propietario debe abonar a los herederos del contratista en proporción del precio convenido, el valor de la parte de obra ejecutada y de los materiales preparados.

También procederá la rescisión, cuando el contratista no pueda terminar la obra por causa independiente de su voluntad.

Arl. 2020.- Si muere el dueño de la obra no se rescindirá el contrato, y sus herederos serán responsables del cumplimiento para con el contratista.

Arl. 2021.- El que se obliga a hacer una obra por piezas o por medida, puede exigir que el dueño la reciba en partes y se la pague en proporción de las que reciba.

Arl. 2022.- La parte pagada se presume aprobada y recibida por el dueño; pero no habrá lugar a esa presunción, solamente porque el propietario haya hecho adelantos a buena cuenta del precio de la obra, si no se expresa que el pago se aplique a la parte ya entregada.

Arl. 2023.- Lo dispuesto en los dos artículos anteriores, no se observará cuando las piezas que se manden a construir no puedan ser útiles, sino formando reunidas un todo.

Arl. 2024.- Cuando la obra fue ajustada sin designación del número de piezas o de la medida total, el contrato puede resolverse por uno y otro contratante, concluidas que sean las partes designadas, pagándose la parte concluida.

Art. 2025.- Pagado el contratista de lo que le corresponde, según el artículo anterior, el dueño queda en la libertad de continuar la obra, empleando a otras personas, aún cuando aquella siga conforme al mismo plano, diseño o presupuesto.

- Art. 2026.- El constructor de una obra mueble, tiene derecho de retenerla mientras no se le pague, y su crédito será cubierto preferentemente con el precio de dicha obra.
- DECRETO LEY 57-92 DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA, LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO.
- Art. 37.- Los organismos del Estado y las entidades a que se refiere el artículo 1 de esta ley, pueden por intermedio de las autoridades que determina el artículo 9 de la misma, prescindir de la negociación en cualquier fase en que ésta se encuentre, pero antes de la suscripción del contrato respectivo.

Bajo responsabilidad de la autoridad que corresponda, la decisión de prescindir sólo puede adoptarse si ocurriere un caso fortuito o de fuerza mayor debidamente comprobado, que diere lugar a la imposibilidad de continuar con la negociación. Si la decisión de prescindir se adopta con posterioridad a la presentación de ofertas y antes de la adjudicación la junta deberá hacer una calificación para el solo efecto de compensar a los oferentes que ocupen los tres primeros lugares, de los gastos incurridos en la elaboración de su oferta, por el equivalente al dos y medio por millar (2.5 o/oo) del monto de la misma. Pero si la decisión de prescindir se adopta después de la adjudicación, pero antes de la suscripción del contrato respectivo, se deberá compensar al oferente ganador que ocupó el primer lugar, de los gastos incurridos en la elaboración de su oferta y otros trámites, por el equivalente al cinco por millar (5 o/oo) del monto de la misma.

- Art. 47.- SUSCRIPCION DEL CONTRATO. Los contratos que se celebren en aplicación de la presente ley, serán suscritos dentro del plazo de diez (10) días contados a partir de la adjudicación definitiva en representación del Estado cuando las negociaciones sean para las dependencias sin personalidad jurídica por el respectivo ministro del ramo. Dicho funcionario podrá delegar la celebración de tales contratos, en cada caso, en los Viceministros, Directores Generales o Directores de Unidades Ejecutoras.

Cuando los contratos deban celebrarse con las entidades descentralizadas y las municipalidades, serán suscritos por la autoridad que corresponda de acuerdo con su ley orgánica o conforme el Código Municipal, supletoriamente en aplicación del párrafo primero del presente artículo.

Cuando se trate de negociaciones que deban efectuar las dependencias de la Presidencia de la República, serán suscritos por el Secretario General, quien podrá delegar dicha facultad, en cada caso, en los titulares de las citadas dependencias.

Para las negociaciones de los organismos Legislativo y Judicial, del Tribunal Supremo Electoral y Corte de Constitucionalidad, el contrato deberá ser suscrito por el presidente de cada organismo.

- Art. 48.- APROBACION DEL CONTRATO. El contrato a que se refiere el artículo anterior, será aprobado por la misma autoridad que determina el artículo 9 de esta ley, según el caso. Cuando los contratos sean celebrados por los organismos Legislativo y Judicial, la aprobación corresponderá a su Junta Directiva o a la Corte Suprema de Justicia.
- Art. 49.- DE LA FORMA DEL CONTRATO. Los contratos deberán faccionarse en papel membretado de la dependencia interesada o en papel simple con el sello de la misma. Cuando tengan que inscribirse o anotarse en los registros, deberán constar en Escritura

Pública, autorizada por el Escribano de Gobierno. Sin embargo, el contrato podrá autorizarlo otro notario, siempre que los honorarios profesionales que se causen no sean pagados por el Estado.

2.11. PRINCIPALES CLAUSULAS DE UN CONTRATO ADMINISTRATIVO DE CONSTRUCCION DE OBRAS

2.11.1. INTRODUCCION

Puede decirse que es la parte relativa a los sujetos actuantes, determina quiénes son cada uno de ellos y fija la autenticidad, representación y capacidad de los mismos. Dentro de la introducción deben hacerse constar los siguientes aspectos:

- Número de contrato que corresponde, lugar, día, mes y año de la suscripción.
- Los nombres y apellidos completos, edad, estado civil, nacionalidad, profesión u oficio y domicilio de los comparecientes, si no tienen otro apellido se hará constar.
- Razón de tenerse a la vista los documentos fehacientes que acrediten la representación legal de los comparecientes en nombre de otro, describiéndolos e indicando lugar, fecha y funcionario o notario que lo autoriza. Se hará constar que la representación es suficiente conforme a la ley para obligarse (la ley no señala quien debe hacer esta calificación, ya que el contrato no tiene que constar necesariamente en escritura pública y como producto de ello, en la mayoría de los casos, no se celebra ante notario).
- Cuando se haya verificado licitación pública, deberá hacerse relación al respectivo expediente y providencias de adjudicación provisional y definitiva. De igual manera cuando haya existido exoneración de los requisitos de licitación y/o cotización, deberá transcribirse el acuerdo gubernativo emitido para el efecto.

2.11.2. CLAUSULA PRIMERA: OBJETO DEL CONTRATO

Es la cláusula más importante del contrato, puede decirse que es la razón de ser del mismo, dentro de ella debe establecerse con claridad la obra y obras que se pretenden construir, en la forma más detallada posible, señalando con exactitud el lugar o lugares donde habrán de construirse cada una de ellas.

Para tal efecto las obras se dividen en renglones de trabajo y debe establecerse claramente la cantidad de trabajo que corresponde a cada uno, su precio unitario, el precio total de cada renglón y finalmente el costo total de las obras.

2.11.3. CLAUSULA SEGUNDA: DISPOSICIONES GENERALES

Tiene por objeto principal incorporar al contrato, todos aquellos documentos que en una u otra forma tienen ingerencia directa sobre la obra que se pretende construir y entre los cuales cabe resaltar los siguientes:

- Avisos y bases de licitación.
- Oferta presentada por el contratista.
- Programa de trabajo que debe presentar el contratista al suscribirse el contrato.
- Definiciones e interpretaciones.
- Especificaciones generales, especiales y técnicas de construcción.
- Planos de la obra.
- Cualquier otro documento que se suscriba o se emita por motivo de modificaciones posteriores, autorizadas y aceptadas por ambas partes.

2.11.4. CLAUSULA TERCERA: PLAZO DE EJECUCION

Esta cláusula tiene por objeto establecer los siguientes aspectos:

- Plazo dentro del cual el contratista deberá presentar, para su aprobación, el programa de trabajo.
- La fecha de iniciación de los trabajos y a partir de la cual se empezará a contar el plazo de ejecución de la obra.
- Plazo de ejecución de los trabajos contratados, es el aspecto más importante de la cláusula, tiene especial significación, tanto para el Estado o entidad administrativa correspondiente, pues ello permitirá que los trabajos no sufran retrasos o demoras innecesarias y poner en práctica el servicio público de que se trate lo antes posible, como para el contratista, ya que la ley de la materia establece sanciones pecuniarias en caso de incumplimiento o retraso en la entrega de los trabajos en el plazo establecido.
- Prórrogas: Otro aspecto de suma importancia, por cuanto tiene incidencia directa sobre el plazo de ejecución, pues existen varios factores que pueden retrasar la entrega de los trabajos y que no son imputables al contratista, por lo que debe establecerse cuáles son los procedimientos que deberán aplicarse y requisitos que tendrá que cumplir para que se le concedan prórrogas en el plazo de ejecución. También existen casos en los cuales sobre la ejecución de la obra surge la necesidad de realizar trabajos extras (lógicamente no previstos en el contrato) lo cual puede modificar también el plazo de ejecución y por ello es necesario contemplarlos dentro del contrato.

2.11.5. CLAUSULA CUARTA: PERSONAL Y SALARIO

Mediante esta cláusula se busca proteger a todos aquellos trabajadores que serán empleados en la ejecución de la obra,

obligando al contratista, sea nacional o extranjero, a sujetarse y cumplir con las leyes laborales del país, con especial énfasis sobre las prestaciones que corresponden a los mismos y principalmente, el salario mínimo, ya que lamentablemente los precios unitarios de los renglones de trabajo que integran el costo total de la obra, se calcula con base en el salario mínimo y se busca que el contratista cumpla con él.

Por esta disposición el contratista adquiere la obligación de inscribirse como patrono en el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social y por lo tanto debe cumplir con las leyes de previsión social vigentes. La razón principal de esta cláusula radica en que los trabajadores que absorben la ejecución de las obras, no adquieren la calidad de trabajadores del Estado, por lo que es necesario brindarles este tipo de protección y el contratista debe emplear un mínimo de trabajadores guatemaltecos del 90% del total de empleados, cuyos salarios no pueden bajar del 85% del total de salarios y sueldos devengados. Por aparte se consideran incorporadas al contrato cualquier modificación o alteración que puedan sufrir leyes laborales con posterioridad a la celebración del contrato.

2.11.6. CLAUSULA QUINTA: ANTICIPO:

De conformidad con la ley, en este tipo de contratación puede concederse un anticipo, hasta del 20% del valor original del contrato. Ley de contrataciones del Estado Artículo 58.- Anticipo. En construcción de obras puede otorgarse un anticipo supervisado hasta del veinte por ciento (20 %) del valor del contrato. El porcentaje anterior se calculará sobre el valor original del contrato sin tomar en cuenta el valor del equipo que se adquiera mediante cartas de crédito abiertas por la entidad contratante.

Podrá otorgarse anticipo supervisado hasta del veinte por ciento(20%) en contrataciones de bienes por fabricar localmente y hasta del diez por ciento (10%) cuando se trate de servicios de consultoría. Los porcentajes se calcularán sobre el valor original ajustado del contrato conforme lo establece el reglamento de esta ley. Cuando se trate de obras con financiamiento externo, se estará a lo que establezca en los convenios respectivos, pero sin reducir los porcentajes establecidos en este artículo. El contratista amortizará el anticipo mediante la deducción que se le haga en cada pago, de acuerdo con el procedimiento establecido en el reglamento.

Se efectuarán desembolsos contra presentación de los documentos que justifiquen la erogación, los cuales deberán ser presentados por el contratista con el visto bueno del delegado residente o su equivalente en su caso.

Previamente al recibo de cualquier cantidad en concepto de anticipo, el contratista deberá constituir, en favor de la entidad contratante, la garantía de anticipo a que se refiere el artículo 66 de la ley DE ANTICIPO. Previo a recibir cualquier suma por concepto de anticipo, el contratista constituirá garantía mediante fianza o hipoteca por el monto del cien por ciento(100%) del mismo. La garantía podrá reducirse en la medida que se amortice el valor del anticipo cubriendo siempre el máximo del saldo deudor y estará vigente hasta su total amortización. El reglamento establecerá el procedimiento de reducción y lo concerniente en los casos de rescisión, resolución y terminación de contrato.

La cantidad que se otorgue por concepto de anticipo deberá quedar totalmente amortizada por el contratista al finalizar la obra, al entregarse el bien o al terminar de prestarse los servicios.

El descuento del anticipo se calculará multiplicando el monto bruto de cada estimación por el mismo porcentaje de anticipo que se haya concedido, sin incluir en el monto de la estimación, el valor de las órdenes de Trabajo Suplementario y Acuerdos de Trabajo Extra en los cuales no se hayan otorgado anticipo.

Si el contratista no inicia la obra o no invierte el anticipo recibido de acuerdo a las estipulaciones contractuales, pagará el interés calculado con la tasa activa a que se refiere el artículo 63 de la ley, sobre el anticipo recibido o lo reintegrará Estado. Art. 34 Reglamento de La Ley de Contrataciones del Estado.

2.11.7. CLAUSULA SEXTA: FORMA DE PAGO:

La entidad contratante, podrá hacer pagos parciales al contratista contra estimaciones periódicas de trabajo ejecutado y aceptado, las que podrán efectuarse mensualmente de acuerdo con las estipulaciones pactadas. Art. 59 Ley de Contrataciones del Estado.

Los pagos por estimaciones de trabajo, derivados de los contratos de obras por servicios prestados o por bienes y suministros se harán al contratista dentro del plazo de treinta (30) días posteriores a la fecha en que fuere presentada la documentación completa que se estipule en el contrato.

Se entiende por efectuado el pago, cuando el cheque que lo cubra se encuentre a disposición del contratista.

Para el pago de la estimación, el contratista entregará al supervisor un proyecto de estimación, dentro de los cinco (5) días siguientes al vencimiento del período; el supervisor dentro de los siguientes cinco(5) días de haberlo recibido, deberá revisar y aprobar la estimación conciliando cualquier diferencia con el

contratista. En todo caso cualquier diferencia que posteriormente resultare a favor o en contra del contratista, podrá ajustarse en la próxima estimación o en la liquidación.

2.11.8. CLAUSULA SEPTIMA: FLUCTUACION DE PRECIOS

En los contratos Administrativos de construcción de obras, las negociaciones deben hacerse a base de precios fijos, sin embargo podrán aceptarse precios sujetos a cambios y fluctuaciones, dentro del tiempo y cantidades porcentuales que en cada caso se especifiquen, debiéndose estipular en el contrato, el precio unitario que corresponde a cada renglón y el precio total de la oferta.

- Ley de Contrataciones del Estado Art. 6.- PRECIOS UNITARIOS Y TOTALES. Las ofertas y contratos que se presenten y/o suscriban, para el suministro de bienes y servicios, para la contratación de obras, deben contener el precio unitario de cada uno de los renglones que lo integran, expresados en quetzales, tanto en números como en letras, cuando corresponda.
- ART. 7.- FLUCTUACION DE PRECIOS. Se entiende por fluctuación de precios el cambio en más (incremento) o en menos (decremento) que sufran los costos de los bienes, suministros, servicios y obras, sobre la base de los precios que figuran en la oferta de adjudicatarios e incorporados al contrato; los que se reconocerán por las partes y los aceptarán para su pago o para su deducción. Tratándose de bienes importados se tomará como base, además, el diferencial cambiario y las variaciones de costos. En todo caso se seguirá el procedimiento que establezca el reglamento de la presente ley.

- Art. 61.- AUTORIZACION DE PAGO DE SOBRECOSTOS POR FLUCTUACION DE PRECIOS. Los mismos se autorizarán de la siguiente manera:

1.- Contratos de obra,..... La autoridad administrativa superior de la entidad o dependencia interesada, reconocerá y autorizará el pago de sobrecostos al contratista y en su caso requerirá del mismo las diferencias a favor del Estado, cuando se registren fluctuaciones de precios que afecten:

- a) Materiales y demas elementos conexos a la obra, suministros, bienes o servicios.
- b) Transporte, combustible, lubricantes y otros productos derivados del petróleo.
- c) Maquinaria, equipo, repuestos y llantas.
- d) Mano de obra, prestaciones laborales y cuotas patronales establecidas por la ley.

Los pagos se harán conforme a los montos que resulten de la aplicación de las fórmulas para el reajuste de precios que establezca el reglamento de esta ley.

Para regirse de una manera adecuada y ordenada en cuanto a la solicitud de cobro por fluctuación de precios, el contratista deberá regirse específicamente a lo indicado en el ARTICULO TRES (3) DEL REGLAMENTO DE LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO. En el mismo se indica de una manera certera la forma en que deberá de procederse al presentarse este tipo de casos durante el desarrollo de un contrato.

Las entidades interesadas establecerán, de ser posible en las bases de licitación y OBLIGATORIAMENTE en los contratos, las fórmulas desarrolladas particulares de reajuste de precios, derivadas de la fórmula general aplicable en cada caso, según la naturaleza de la

contratación. Como requisito para el pago de fluctuaciones, cuando varíe el valor del contrato, se establecerán en los propios acuerdos de trabajo extra, las fórmulas particulares a aplicarse y se especificará el mes de presentación de la oferta del respectivo trabajo extra.

2.11.9. CLAUSULA OCTAVA: FIANZAS Y SEGUROS

Para garantizar el cumplimiento de todas las obligaciones estipuladas en el contrato, o antes de la firma o suscripción del mismo, el contratista deberá considerar dentro de sus costos las siguientes fianzas:

- FIANZA DE SOSTENIMIENTO DE OFERTA. Art. 64 Ley de Contrataciones del Estado. Generalmente es utilizada para garantizar al Estado, el sostenimiento del precio hasta por un máximo de ciento veinte (120) días, el cual puede prorrogarse previo convenio con el contratista; el valor de la misma oscila dentro del uno por ciento (1%) al cinco por ciento (5%) del valor del contrato.
- FIANZA DE CUMPLIMIENTO ART. 65. Ley de Contrataciones del Estado. para garantizar el cumplimiento de todas las obligaciones estipuladas en el contrato y estará vigente hasta que se presente o se sustituya por fianza de conservación de la obra.

Art. 38 (Reglamento de La Ley de Contrataciones del Estado).

2) Cuando se trate de obras, por un valor del diez por ciento (10%) al veinte por ciento (20%) del monto del contrato respectivo, a criterio de la autoridad administrativa superior de la entidad interesada.

- **FIANZA DE CONSERVACION DE LA OBRA O DE CALIDAD O DE FUNCIONAMIENTO. ART. 67. Ley de Contrataciones del Estado.** Esta fianza responderá por la conservación de la obra, medianteque cubra el valor de las reparaciones de las fallas o desperfectos que le sean imputables y que aparecieren durante el tiempo de responsabilidad de DIECIOCHO (18) meses contados a partir de de la fecha de recepción de la obra.

.....La garantía de conservación de la obra,..... deberá otorgarse por el equivalente al quince por ciento (15%) del valor original del contrato, como requisito previo para la recepción de la obra, bien o suministro.

El vencimiento del tiempo de responsabilidad previsto en el párrafo anterior, no exime al contratista de las responsabilidades por destrucción o deterioro de la obra debido a dolo o culpa de su parte, por el plazo de cinco (5) años, a partir de la recepción definitiva de la obra.

- **FIANZA DE SALDOS DEUDORES. ART. 68. Ley de Contrataciones del Estado.** El contratista deberá presentar dicha fianza por valor de un cinco por ciento(5%) del valor original del contrato, para garantizar saldos deudores en favor del Estado, de la entidad correspondiente o de terceros en la liquidación, ésta deberá entregarse en forma simultánea con la de conservación de la obra, como requisito previo para la recepción de la obra. Si no hubiere saldos deudores, se cancelará esta garantía.
- **OTRAS GARANTIAS. ART. 70. Ley de Contrataciones del Estado.** El contratista deberá garantizar mediante seguro, depósito en efectivo, hipotecas o prenda, que cubran los riesgos a que estén sujetos los bienes, suministros u obras, según se indique en las bases. Tales garantías cubrirán los riesgos que se determinen en el contrato.

Art. 41.- Reglamento de La Ley de Contrataciones del Estado.

Las garantías que se otorguen conforme lo dispuesto en el artículo anterior (70 de la ley), permanecerán en vigencia hasta la finalización de la garantía de conservación de obra; o de calidad o funcionamiento,Tales garantías cubrirán como mínimo:

Tratándose de obras, las responsabilidades civiles, a terceros y los riesgos inherentes a que esté expuesta la obra.

2.11.10. CLAUSULA NOVENA: SANCIONES

Cláusula de gran importancia dentro del contrato, por cuanto determina un tipo de sanciones económicas que deberá imponerse en caso de incumplimiento de las estipulaciones pactadas en el mismo, sin embargo debe destacarse que se contempla exclusivamente para el caso de incumplimiento en la entrega de los trabajos en el tiempo previsto, por parte del contratista así como las sanciones que el Estado o Dependencia deberán cubrir como consecuencia en el atraso en los pagos de una manera injustificada, según las cláusulas y convenios y lo establecido en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.

- Art. 63. Ley de Contrataciones del Estado. INTERESES POR ATRASO EN PAGOS.- Los organismos del Estado, sus entidades y demás dependencias a que se refiere al Artículo 1o. de esta ley, a solicitud del contratista deberán reconocer intereses en caso de retraso en los pagos, de conformidad con el artículo 2, a que estén legalmente obligados. Tales intereses se calcularán sobre el importe del adeudo, tomando como base la tasa de interés máxima anual que determine la Junta Monetaria, para efectos tributarios, y se incluirán en la liquidación del respectivo contrato

para su pago o compensación, en caso de imposición de multas al contratista.

- Art. 84.- SUSPENSION TEMPORAL. El adjudicatario que no suscribiere el contrato dentro del plazo que se le señale, será suspendido por el plazo de un año, en el Registro de Precalificados, correspondiente; sin perjuicio de hacer efectiva la garantía de sostenimiento de oferta. En caso de reincidencia se cancelará en forma definitiva la respectiva inscripción.
- Art. 85.- RETRASO EN LA ENTREGA. El retraso del contratista en la entrega de la obra o de los bienes y suministros contratados y por causas imputables a él, se sancionará con el pago de una multa por cada día de atraso, equivalente al cero punto cinco por millar (0.5 o/oo) del valor total del contrato; cuando éste comprenda la ejecución de más de una obra, la sanción se calculará solamente sobre el valor de la o las obras en que se diere el retraso.

Las multas por retraso en ningún caso excederán del cinco por ciento del valor del contrato. Si esto ocurre, la entidad contratante podrá rescindir el contrato sin responsabilidad de su parte y sin perjuicio de aplicar las medidas que establece la ley y su reglamento.

- Art. 86.- VARIACION EN CALIDAD O CANTIDAD. El contratista que contraviniendo total o parcialmente el contrato perjudicare al Estado variando la calidad o cantidad del objeto del mismo, será sancionado con una multa del cien por ciento (100%) del valor, que represente la parte afectada en la negociación. A las empresas supervisoras y a los funcionarios o empleados supervisores, así como a quienes reciban la obra, el bien o servicio en nombre del Estado en tales circunstancias se les sancionará con una multa equivalente al dos por millar (2o/oo) del valor que represente la parte afectada de la negociación.

2.11.11. CLAUSULA DECIMA: CANCELACION DEL CONTRATO

Tiene por objeto garantizar al Estado o entidad administrativa correspondiente que, la obra que ha contratado llegue a su conclusión y pueda prestar el servicio público programado o cumplir el objetivo que motivo su negociación, para el efecto contiene una serie de causales por las cuales la entidad contratante puede dar por terminado el contrato celebrado, en forma unilateral, pero al igual que en muchas otras cláusulas de este tipo de contrato, se regula casi exclusivamente, el incumplimiento del contratista y no el incumplimiento que también podría darse por parte de la entidad contratante. Dichas causales son las siguientes:

- Todas las causales establecidas en leyes civiles para rescisión de los contratos (única causal que puede ser invocada por el contratista).
- Cuando el contratista no inicie los trabajos en el plazo fijado.
- En caso de negligencia del contratista en la construcción de la obra.
- Si el contratista es declarado en quiebra.
- Si el contratista sufre embargo del equipo, maquinaria, fondos o materiales empleados en la obra.
- Si no cumple con sus obligaciones contractuales.
- Si comete actos dolosos o culposos en perjuicio de la Hacienda Pública.
- Si no solicita el anticipo concedido en el plazo fijado para el efecto.
- Si el contratista rehusare proseguir o dejare de ejecutar el trabajo parcial o totalmente, con diligencia necesaria para cumplir con el programa de trabajo aprobado y asegurar su terminación dentro del plazo especificado o cualquier ampliación que se le conceda.

Si no presentare los seguros a que está obligado conforme el contrato.

2.11.12. CLAUSULA DECIMA PRIMERA: EQUIPO PARA LA EJECUCION DE LOS TRABAJOS

Cláusula de relativa importancia dentro del contrato, su objeto es proteger los intereses del Estado y establece que todo el equipo, herramientas, combustibles, lubricantes, mano de obra, materiales y demás elementos necesarios para la ejecución de los trabajos objetos de la negociación, deberán ser aportados por el contratista, también es obligación exclusiva del mismo, construir, mantener y operar los campamentos que sean necesarios.

2.11.13. CLAUSULA DECIMA SEGUNDA: INSPECCIONES

Por medio de esta cláusula se pretende regular los siguientes aspectos:

- Inspecciones: El contratista queda obligado a permitir el ingreso a las instalaciones donde se realicen los trabajos, al representante del Estado o entidad administrativa correspondiente, el cual podrá tomar las medidas, realizar ensayos, etc. y debe instruir al personal para que le presten toda la colaboración que sea necesaria.
- Inspección final: Cuando la obra esté totalmente terminada el contratista debe dar aviso por escrito al supervisor de la misma, a efecto de que se realice la inspección final. En caso de existir partes que no se ajustan a los planos y especificaciones, notificará al contratista sobre los defectos existentes con el fin de que proceda a su corrección. Si los trabajos estuvieren ejecutados satisfactoriamente, rendirá un informe pormenorizado a la autoridad administrativa correspondiente, para que nombre a la comisión receptora.

- Recepción de los trabajos. Para los fines del cumplimiento del presente, hay que referirse a lo que la Ley de Contrataciones del Estado indica en su artículo 55 y al artículo 30 del Reglamento de la misma ley.

Al recibirse por escrito del supervisor o su equivalente, aviso de encontrarse satisfechos los requerimientos de la comisión receptora, ésta procederá a efectuar nueva inspección, suscribiendo el acta correspondiente. La fecha de recepción definitiva será la de la última acta.

CLAUSULA DECIMA TERCERA: CONTROVERSIAS

Tiene por objeto señalar los caminos que deben seguirse en caso de diferencias, reclamaciones o controversias que pudieran surgir entre los contratantes con ocasión de los derechos y obligaciones que por este contrato se adquieren.

- Art. 102. Ley de Contrataciones del Estado. JURISDICCION DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Toda controversia relativa al incumplimiento, interpretación, aplicación y efectos de los contratos, fianzas y seguros celebrados con motivo de la aplicación de la presente ley, SE SOMETERAN A LA JURISDICCION DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, después de agotada la fase conciliatoria entre las partes y el procedimiento administrativo. Queda a salvo lo dispuesto en el artículo siguiente:
- Art. 103.- JURISDICCION ORDINARIA. Se considera de índole civil y de la competencia de la jurisdicción ordinaria, las cuestiones en que el derecho vulnerado sea de carácter civil y también aquellas que emanen de actos en que el Estado haya actuado como sujeto de derecho privado.

Toda controversia relativa al cumplimiento, interpretación, aplicación y efectos de los contratos celebrados con motivo de la aplicación de la presente ley, se someterán a la jurisdicción del

Tribunal de lo Contencioso Administrativo. No se podrá iniciar acción penal, sin la previa conclusión del procedimiento administrativo, debidamente notificado a las partes involucradas.

Siempre y cuando no existiese sometimiento a la jurisdicción arbitral mediante cláusula compromisoria o convenio arbitral. Art. 71 Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

2.11.14. CLAUSULA DECIMACUARTA: IMPUESTOS Y EXONERACIONES

Todos los impuestos y gastos que se causen con ocasión de este tipo de negociaciones corren a cargo del contratista, y esta cláusula tiene precisamente el propósito de dejar establecido este extremo. Los principales son:

- Impuesto del papel sellado y timbres fiscales (derogado).
- Impuesto al Valor Agregado (IVA) . Este impuesto afecta únicamente a las dependencias directas del Estado, estando exentas las Municipalidades, la Universidad de San Carlos. Cuando se trata de construcciones de obras de ingeniería, la tasa es del cero por ciento(0%).
- Impuesto del Timbre de Ingeniería o de Arquitectura. Este tipo de timbres fue establecido para adherirlo a los contratos de obras o servicios según decretos ley 22-75 y 67-76 del Congreso de la República, el valor de los mismos es del uno por millar (10/100) y del uno por ciento (1 %), los cuales se deberán obtener en los respectivos Colegios.
- Otros Gastos. Cuando la negociación se realice en escritura pública, los honorarios que se causen correrán a cargo del contratista y en ningún caso podrán cargarse al costo de la obra. Este criterio obedece a que la ley de la materia establece que los

contratos administrativos no necesitan autorización notarial como requisito esencial para su validez.

2.11.15. CLAUSULA DECIMAQUINTA: SUPERVISION

Dentro de este tipo de contratos, el Estado se halla representado por la dependencia administrativa contratante, a la cual corresponde vigilar los intereses de aquel; en esa virtud, debe velar por el estricto cumplimiento de las condiciones establecidas en los mismos. La forma más accesible para realizarlo es por medio de la supervisión de los trabajos y reviste tal importancia que es necesario regularlo dentro de una cláusula especial que contenga los lineamientos sobre los cuales se habrá de desarrollar. El supervisor tiene jurisdicción para dictaminar en asuntos técnicos y administrativos que pudieren surgir en la ejecución del contrato.

2.11.16. CLAUSULA DECIMA SEXTA: LIQUIDACION DEL CONTRATO Y FINIQUITO:

Inmediatamente después que las obras, bienes o servicios hayan sido recibidos, la comisión en un plazo de noventa (90) días procederá a efectuar la liquidación del contrato y a establecer el importe de los pagos o cobros que deban hacerse al contratista. Igual procedimiento se observará en caso de rescisión o resolución del contrato. Art. 56 Ley de Contrataciones del Estado.

- Art. 57. Ley de Contrataciones del Estado. APROBACION DE LA LIQUIDACION. La comisión deberá practicar la liquidación, dentro de los noventa días siguientes a la fecha del acta de recepción definitiva de la obra. Si transcurrido dicho plazo la Comisión no ha suscrito el acta correspondiente, el contratista puede presentar a la autoridad administrativa de la entidad interesada un proyecto de liquidación. Esta autoridad deberá aprobar o improbar la

liquidación o el proyecto presentado por el contratista dentro del mes siguiente de recibida la respectiva documentación. Si vencido este plazo no se produce ninguna resolución, con la petición de aprobación presentada por el contratista se tendrá por resuelta favorablemente.

2.11.17. CLAUSULA DECIMA SEPTIMA: SUBCONTRATOS, PROHIBICIONES

El contratista solamente podrá subcontratar parte determinada de las obras según el contrato respectivo, con previa autorización expresa y por escrito de la autoridad administrativa correspondiente. Los subcontratistas deberán estar inscritos en el Registro de Precalificados y no estar comprendidos en ninguna de las prohibiciones establecidas en la Ley de Contrataciones del Estado), el contratista sin embargo, será el responsable de la totalidad del contrato. El contratista no puede ceder, vender, traspasar a terceros ni disponer en cualquier forma del contrato o de cualquier parte del mismo.

2.11.18. CLAUSULA DECIMA OCTAVA: MODIFICACIONES Y EXTENSIONES

Las variaciones del valor de los contratos de obra o de suministro de equipo instalado, pueden efectuarse hasta un veinte (20%) por ciento en más o en menos del valor original del contrato ajustado como lo establezca el reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. Para el efecto se emitirán: órdenes de cambio, órdenes de trabajo suplementario o acuerdos de trabajo extra, que serán aprobados por la autoridad administrativa superior de la entidad interesada. Cuando las variaciones excedan del porcentaje antes indicado, y no sobrepasen el cuarenta por ciento (40%) del valor

original ajustado del contrato, se celebrará un nuevo contrato adicional. Todo lo relativo a esta materia, será contemplado en el reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Los valores que resulten de la aplicación de las normas contenidas en la Ley de Contrataciones del Estado, para los pagos por fluctuaciones de precios no se consideran dentro de las variaciones a que se refiere este artículo. Art. 52. Ley de Contrataciones del Estado. Art. 28 y 29 Reglamento de La Ley de Contrataciones del Estado.

El contratista podrá solicitar prórroga en el plazo contractual por causas de fuerza mayor o causas no imputables a él. Deberá hacerlo del conocimiento del supervisor dentro de los diez(10) días siguientes de ocurrido el hecho, indicando de las implicaciones en la ejecución de la obra para que se levante el acta respectiva. Cuando se ordene la suspensión de la obra por causas ajenas al contratista se procederá a levantar acta al inicio de la suspensión así como al final, en la misma se consignará la prórroga del plazo contractual.

Cuando por cualquier otra causa no imputable al contratista se afecte el desarrollo normal de los trabajos, éste hará la solicitud de prórroga a la supervisión, exponiendo los motivos que la justifican. La autoridad resolverá si ha lugar o no a la misma. Art. 27 Reglamento de La Ley de Contrataciones del Estado.

CAPITULO III

INCUMPLIMIENTO DE CONTRATOS

3.1. INTRODUCCION

El incumplimiento de contratos de obras, tanto con personas particulares como con entidades del Estado, es decir los regidos por el Derecho Común y los regidos por el Derecho Administrativo, tienen su origen la mayoría de veces por el incumplimiento de las obligaciones pactadas por ambas partes, algunas por omisión y otras por comisión. Por eso es necesario definir cuáles serán las obligaciones contractuales de ambas partes. Además de las anteriores causas, también se presentan factores externos a ambos, o problemas de fuerza mayor, los cuales también se tratarán de definir o identificar con la idea de lograr un marco más adecuado de contratación.

3.2. OBLIGACIONES POR PARTE DEL PROPIETARIO O COMITENTE

- Cooperar en la ejecución de la obra, de modo que el empresario pueda realizar los trabajos en la forma convenida en el contrato.
- Si el comitente o propietario contrata únicamente la ejecución de la obra con el empresario, obligándose a proporcionar los materiales de construcción, éstos deben de ser de buena calidad y ser entregados oportunamente al empresario según se vayan desarrollando las etapas de la construcción, para que no haya retardo en el proceso de la misma, ni en la entrega, al finalizar la obra.

- Recibir la obra al finalizar el plazo de entrega que se hubiere pactado.
- Ejercer un sistema de supervisión adecuado con el fin de que cuando se presenten problemas en la realización de la obra, puedan ser resueltos a tiempo y no al final de la misma, obstaculizando el buen desarrollo de la obra.
- Pagar el precio que se hubiere estipulado por la ejecución de la obra, en la forma y plazos convenidos, y a falta de estipulación, al serle entregada la obra a su satisfacción.

3.3. OBLIGACIONES DEL EMPRESARIO O CONTRATISTA

El fin normal de la obligación, es como se sabe, su cumplimiento o pago, por virtud del cual una parte, empresario, contratista o constructor y el Estado queda liberado, y por la otra, el comitente, propietario, funcionario o capitalista, queda satisfecho, produciéndose por tanto la extinción de la obligación después de haberse alcanzado los fines tenidos en cuenta al constituirse. Los fines que se tuvieron en cuenta son por parte del empresario, la construcción de una obra (vivienda, edificio, drenajes, etc.) y por parte del comitente el pago del precio de la construcción efectuada. Pero puede suceder que, por el contrario, uno de los contratantes no cumpla con su respectiva prestación a que se había obligado y entonces es necesario determinar el alcance del incumplimiento y las causas que le dieron origen.

En este apartado se tratará el incumplimiento por parte del comitente o propietario (particular o Estado) y el del empresario o contratista, analizando el incumplimiento temporal o mero retardo en el cumplimiento de la obligación, el cual configura la mora, tanto por parte del comitente, como por parte del empresario. Por último se tratará el incumplimiento definitivo, el cual es

susceptible de darse en el contrato de construcción en una forma más especial en cuanto al contratista, empresario o constructor, por la índole de su obligación, que como ya se indicó, se trata de una obligación de hacer. Según que su incumplimiento sea imputable o no, se tendrán las figuras doctrinales siguientes: si el incumplimiento del empresario no le puede ser imputable, se da la figura del caso fortuito o de la fuerza mayor. Por el contrario, si el incumplimiento de su obligación de hacer se le puede cargar a su cuenta por haber obrado con negligencia, impericia e ignorancia o con el propósito de causar daño, se dan las figuras de la culpa y del dolo respectivamente, lo cuales trataremos en otro capítulo.

3.4. INCUMPLIMIENTO POR PARTE DEL CONTRATISTA O EMPRESARIO

Siendo la obligación principal del contratista o empresario la ejecución de una obra, realizada en la forma y en el tiempo convenido, se pueden distinguir diversas formas de incumplimiento:

- Inejecución total o parcial de la obra a construirse
- Retardo en la ejecución de la obra
- Ejecución que adolezca de vicios.

3.4.1. INEJECUCION TOTAL O PARCIAL DE LA OBRA

La inejecución total de la obra se da cuando el empresario, contratista o constructor, una vez que ha aceptado el contrato de construcción con todas sus estipulaciones, memorias y planos aprobados por las partes, deja transcurrir un tiempo lo bastante considerable y que sobrepasa la fecha estipulada en el contrato

como inicio de la construcción, sin que proceda a la ejecución de los trabajos.

La inejecución parcial de la obra ocurre cuando el empresario, contratista o constructor ha principiado los trabajos en la ejecución de la obra, pero que por causas diversas deja de continuar los mismos y los suspende parcialmente, sea porque los materiales de construcción se hayan elevado considerablemente (contratos con particulares) o porque la mano de obra se hubiere escaseado, o también hubiere subido de precio o por cualquier otro motivo, con lo cual el contratista o empresario se ve perjudicado en sus intereses económicos y considere que el contrato celebrado no le fue rentable.

En ambos casos si se tratare de contratos regidos por el derecho común, no podrá reclamar aumento de precio. Esta situación no ocurre en los contratos administrativos. Art. 2007 Código Civil.

3.4.2. RETARDO EN LA EJECUCION DE LA OBRA

En el contrato de obra o empresa, y concretamente en el contrato de construcción, el plazo de la ejecución de la obra es uno de los elementos que no puede faltar, por cuanto marca el inicio de la construcción y la fecha de la entrega de la obra terminada por parte del contratista o empresario, así como la recepción por parte del comitente o propietario y el Estado.

La fecha de la Entrega y Recepción de la obra, así como el plazo que se fije en el contrato para dar inicio a los trabajos de construcción, son los que determinan el retardo de la ejecución de la obra, y así existe retardo para iniciar la construcción y retardo en la entrega de la obra terminada, Ambos casos constituyen

incumplimiento en los plazos estipulados en el contrato de construcción o incumplimiento del mismo.

3.4.3. EJECUCION QUE ADOLEZCA DE VICIOS

La última de las formas de incumplimiento por parte del empresario o contratista, con respecto al contrato celebrado con el comitente, es la que se refiere a la ejecución de la construcción, la cual puede adolecer de los vicios siguientes: mala dirección de los trabajos, en la mano de obra; modificaciones o alteraciones de la obra.

Otros vicios que generan responsabilidad para el empresario, contratista o constructor, cuando son ellos los que planifican y construyen a la vez, son los que se refieren a los vicios del proyecto, vicios de suelo, vicios de los materiales de construcción a usarse y la ejecución propiamente dicha.

En cuanto a los vicios de los materiales, cuando éstos son aportados por el comitente (propietario o dueño (Estado)), a él incumbe la responsabilidad que pudiera surgir del empleo en la obra de materiales que adolezca de algún vicio que amenace la solidez de la construcción (vivienda, salón, puentes, etc.).

La ejecución de la obra que adolezca de los vicios anteriormente mencionados conlleva el incumplimiento por parte del empresario o contratista en la obligación de hacer o que se encuentra sujeto.

El empresario o contratista está obligado a hacer la obra de entera conformidad con las especificaciones del contrato y, a falla de ellas, en la forma, condiciones y calidades acostumbradas en el lugar en que la obra se ejecute y que sean necesarias para el uso a que se destina.

El contratista está obligado, además, a sujetarse a los principios de la técnica y a los planos o diseños que existan para la realización de la obra. Art. 2005 del Código Civil y Decreto Ley 57-92 Ley de Contrataciones del Estado.

El riesgo de la obra correrá a cargo del contratista o empresario hasta el momento de la entrega, a no ser que el que hubiere de recibirla incurriera en mora, o hubiere convenio expreso en contrario. Art. 2001 Código Civil y Art. 70 Ley de Contrataciones del Estado.

El contratista es responsable del trabajo ejecutado por las personas que ocupare en la obra con su trabajo o con su material, y éstas no tendrán acción contra el dueño de ellas, sino hasta la cantidad que éste adeude al contratista cuando se hace la reclamación. Art. 2009 Código Civil y Art. 68 Ley de Contrataciones del Estado.

El contratista es responsable por la destrucción o deterioro o dolo o culpa de su parte, durante cinco años o dieciocho meses contados desde la fecha de la entrega y recibida la obra. Art. 2015 Código Civil y Art. 67 Ley de Contrataciones del Estado.

Igual responsabilidad corresponde al contratista cuando la destrucción o deterioro proceden de defectos en el terreno o cimientos, si el contratista no hace al dueño las advertencias convenientes antes de emprender la construcción. Art. 2016 Código Civil.

El contratista es responsable de las infracciones de las leyes y reglamentos administrativos y municipales, referentes a la obra que se le encomendó y de todo daño o perjuicio que por la construcción se cause a terceros. Art. 2012 Código Civil, Art. 70 Ley de Contrataciones del Estado y Art. 41 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

3.5. INCUMPLIMIENTO POR PARTE DEL COMITENTE O PROPIETARIO

El incumplimiento del comitente puede consistir en la inejecución de la obligación principal a que se haya sujeto, es decir, el pago del precio convenido o a cualquiera de las obligaciones contraídas, como por ejemplo: no poner en posesión del terreno al empresario para que inicie la construcción, los materiales cuando se hubiere obligado a ellos, o no pagar las cuotas estipuladas cuando el pago del precio se convino en forma escalonada.

La falta de cumplimiento de las obligaciones del comitente, da derecho al empresario o contratista a suspender la obra, amparándose en la exceptio non adimpleti contractus, y a solicitar al órgano jurisdiccional la rescisión del contrato en el caso de contratos regidos por el derecho común y en el caso de los contratos administrativos se regirán a lo estipulado a lo que reza en el decreto ley 57-92 Ley de Contrataciones del Estado Art. 62 y 63 y los daños y perjuicios. Art. 1535 y 1540 del Código Civil. El simple retraso en el cumplimiento de las obligaciones, por parte del comitente, no basta para que quede comprometida su responsabilidad, para ello se requiere que sea constituido en mora.

Lo anteriormente expuesto puede decirse que son los aspectos generales a considerar o que originan el incumplimiento de los contratos. Más adelante se describirán otras causas que ocasionan los mencionados incumplimientos.

En el capítulo III del presente trabajo de tesis, se da una clara descripción de todos los riesgos que el contratista puede sufrir o debe considerar al participar en un proceso de construcción, ya sea en lo privado o con el Estado. Dichos riesgos dan una pauta, es decir originan el incumplimiento de contratos en general; se pueden resumir de la siguiente forma :

- Imprevistos
- Falta de condiciones escritas
- Especificaciones drásticas
- Falta de especificaciones
- Especificaciones no apropiadas
- Malos proveedores
- Riesgos por maquinaria
- Condiciones del Lugar
- Condiciones financieras
- Dificultad en controles
- Errores de planificación
- Problemas de personal
- Problemas de actitud
- Clientes en general

3.6. INCUMPLIMIENTO TEMPORAL DEL CONTRATO DE CONSTRUCCION

CONCEPTO:

La forma de incumplimiento temporal que hace imposible la realización de la prestación a que se hubiere comprometido u

obligado una de las partes contrariantes, constituye el estado de Mora.

Cuando dicho retraso temporal es debido a culpa y no a caso fortuito, se denomina técnicamente Mora.

Cuando el retraso se debe a culpa del deudor (en el contrato de construcción sería culpa del empresario o contratista), se habla de Mora del deudor, y cuando procede la culpa por parte del acreedor (en el contrato de construcción sería culpa del comitente o propietario), entonces se habla de Mora del Acreedor.

El tratadista español, Diego Espin Canovas define la mora como "el retraso culpable en el cumplimiento de la obligación, que no impide su ulterior cumplimiento, por no hacer imposible la prestación".¹⁸

3.6.1. MORA DEL COMITENTE O PROPIETARIO

Cuando el comitente o propietario de la obra, no hace efectivo el pago del precio en dinero, en el plazo convenido; o a falta de pacto, en el momento de la entrega de la obra, el empresario o contratista debe interpelar al comitente para hacerlo caer en mora. Una vez establecida la situación de mora, el obligado deberá pagar los daños y perjuicios resultantes del retardo y lo que es más importante es que corren a su cuenta o cargo todos los riesgos a que puede estar sujeta la obra construida. Art. 1429 Código Civil. Art. 62 y 63 Ley de Contrataciones del Estado.

3.6.2. MORA DEL EMPRESARIO O CONTRATISTA

Para que se constituya la Mora del empresario o contratista es preciso que haya un retraso culpable por parte del empresario en el

¹⁸ Diego Espin Canovas. Derecho Civil Español, Volumen III, pág. 211.

cumplimiento de su obligación. En este caso también se requiere de la intimación o interpelección del Empresario o contratista para hacerlo caer en mora. Art. 1428 Código Civil. Art. 64, 65, y 85 de La Ley de Contrataciones del Estado.

Una vez constituido el estado de mora, el contratista responde al dueño o comitente, por los daños y perjuicios que le resulten por no haber entregado la obra debidamente terminada en el plazo convenido.

3.7. INCUMPLIMIENTO NO IMPUTABLE AL EMPRESARIO O CONTRATISTA

EL CASO FORTUITO Y LA FUERZA MAYOR

El incumplimiento temporal o definitivo de la obligación de hacer por parte del empresario o contratista, que carece de los elementos de Dolo y Culpa, lo hacen imputable al comitente o propietario.

La causa ajena de la voluntad del empresario o contratista que produce la imposibilidad de cumplir su obligación se denomina CASO FORTUITO.

EL CASO FORTUITO se define como el hecho no imputable al deudor, por ser independiente de su voluntad, que impide el exacto cumplimiento de la obligación, bien de modo temporal o definitivo.

El Código Civil al hablar del caso fortuito y la fuerza mayor no hace ninguna diferenciación entre sí; los regula indistintamente y les concede los mismos efectos, así dice: El deudor no es responsable de la falta de cumplimiento de la obligación por caso fortuito o fuerza mayor, a no ser que en el momento en que ocurriere, hubiere estado en mora. Art. 1426 Código Civil.

La no diferenciación que hace el código del caso fortuito y la fuerza mayor, lo sitúa entre los códigos que siguen la corriente del derecho moderno, que estima que la mencionada diferenciación carece de interés porque las dos figuras producen los mismos efectos liberatorios de la responsabilidad del deudor.

El caso fortuito o fuerza mayor, liberan de responsabilidad al empresario o contratista, pero le hacen soportar el riesgo de su trabajo, es decir, que el empresario o contratista no incumple el contrato de construcción por su mera culpa o a título de culpa; pero si soporta el riesgo de perder su trabajo empleado en la construcción de la obra, y los materiales si los hubiere suministrado.

Finalmente, el caso fortuito es el suceso inopinado que no se puede preveer ni resistir. Su deslinde de la fuerza mayor resulta tan difícil o sutil, que la generalidad de los códigos y buena parte de la doctrina no ahonda en ello y establece iguales consecuencias para uno y para otro. Los que se apoyan en la causa, estiman CASO FORTUITO el proveniente de la naturaleza. Y FUERZA MAYOR la procedente de una persona.

3.8. INCUMPLIMIENTO IMPUTABLE AL EMPRESARIO O CONTRATISTA

El incumplimiento de las obligaciones contractuales pactadas en la suscripción del contrato de construcción de una obra por parte del contratista o empresario como consecuencia de las siguientes situaciones, hacen que el empresario o contratista incumpla el contrato.

Cuando el contratista no inicie los trabajos en el plazo fijado, ante esta situación, se puede decir que ya incurrió en mora y por lo

tanto se hace acreedor a lo estipulado en el artículo 1428 Código Civil y artículo 677 del Código de Comercio.

En el capítulo VI del presente trabajo de tesis se entrará a conocer en forma más detallada, sobre las consecuencias del incumplimiento de los contratos por parte de, por un lado El Estado, regido por el Derecho Administrativo salvo que sea suscrito el contrato como entidad del derecho común y por otro el contratista, propietario o empresario.

CAPITULO IV

ASUNTOS PENALES EN INGENIERIA

4.1. LA CULPA Y EL DOLO

Analizados anteriormente el incumplimiento no imputable y el incumplimiento temporal, corresponde ahora analizar el incumplimiento imputable al empresario, contratista o constructor.

El Código Civil, al regular el contrato de obra o empresa, no hace ninguna mención de este tipo de incumplimiento, que muy a menudo se da en nuestra realidad económico social, en materia de contratación para la construcción de edificios.

En cuanto a la referencia legal, se hará tomando como base las disposiciones generales que sobre las obligaciones regula el Código Civil en vigor, así, en los efectos de los contratos preceptúa "los que celebren un contrato, están obligados a concluirlo y a resarcir los daños y perjuicios resultantes de la inejecución o contravención por culpa o Dolo". Arto. 1534.

En todo contrato bilateral hay condición resolutoria (condición resolutoria tácita), y ésta se realiza cuando alguna de las partes falta al cumplimiento de la obligación en lo que le concierne.

El interesado puede pedir la resolución del contrato o reclamar su ejecución y en ambos casos el pago de daños y perjuicios, si los hubiere. Arto. 1535 del mismo cuerpo legal.

El incumplimiento debido a dolo o culpa, por parte del empresario contratista o constructor, deviene del incumplimiento de las obligaciones estrictamente contractuales y no de algún tipo delictivo. De ahí que el dolo contractual y obligacional es definido como "el incumplimiento de la obligación realizado de modo consciente y voluntario por el deudor".

Se requiere, pues, para que exista dolo, un elemento subjetivo y otro objetivo. El primero está representado por la conciencia y voluntad de incumplir por parte del empresario o contratista con su obligación contraída en el contrato. El segundo elemento en la imposibilidad definitiva de su cumplimiento, por no ser ya posible en adelante realizar la prestación debida, es decir, realizar la obra o construcción prometida.

Respecto al elemento intencional dice el tratadista Diego Espín Canovas que basta la consciente voluntad de incumplir, sin que se requiera la intención de perjudicar. Y que dicho elemento intencional es el que marca la diferencia con la culpa. ¹¹

La culpa contractual se define como "el incumplimiento de la obligación ocasionado por la falta de diligencia del deudor (empresario, contratista o constructor), pero sin intención deliberada de incumplir".

También en la culpa se suelen distinguir dos elementos: uno subjetivo, que consiste en la negligencia de dar cumplimiento a la obligación; y otro objetivo, que consiste al igual que en el dolo, en la imposibilidad definitiva del cumplimiento de la obligación.

En cuanto al elemento subjetivo o intencional, a diferencia del dolo que requiere una consciente voluntad de incumplir, basta en la culpa la mera negligencia o falta de diligencia, sin que se requiera intención alguna de incumplir. En este sentido habla el Código Civil

¹¹ Ibidem 10.

de la culpa al preceptuar que "la culpa consiste en una acción y omisión perjudicial a otro, en que se incurre por ignorancia, impericia o negligencia, pero sin propósito de dañar". Arto. 1424.

En el incumplimiento de las obligaciones dice el código que la culpa se presume a cuenta del deudor, mientras no se pruebe lo contrario, y en la responsabilidad de la misma, se deberá graduar atendiendo a la naturaleza de la obligación y a las circunstancias de las personas, de tiempo y lugar. Arto. 1425.

La culpa del empresario se pone de manifiesto en el contrato de construcción cuando por su ignorancia, impericia o negligencia causa un daño al propietario o comitente, en la ejecución de la obra que se hubiere obligado a construir. El daño causado por culpa puede consistir en vicios de los materiales de construcción, o vicios de ejecución.

Los vicios de los materiales pueden consistir en que el empresario utilice materiales de inferior calidad a los convenidos en el contrato, o bien materiales inservibles que se traducen en defectos de la obra que, al estar terminada traigan responsabilidad imputable al empresario.

En los vicios de ejecución se comprenden los defectos imputables a la mano de obra y a la dirección de los trabajos. Hay vicios en la mano de obra cuando en la ejecución se emplea mano de obra no calificada, y que por tal empleo resulta una obra terminada que carezca de la estética con que se planificó, o que se haya hecho careciendo de toda técnica que pone en peligro sus elementos estructurales y no estructurales.

Los vicios de dirección de los trabajos se dan cuando el encargado de dirigirlos no sean un perito en los mismos y los dirija a tal punto,

que a pesar de haberse empleado buenos materiales y una mano de obra calificada, den como resultado una obra defectuosa tanto en el aspecto estructural como en sus acabados.

En los vicios de los materiales, o en los de dirección, si es el comitente o propietario quien ha proporcionado los materiales, por haber contratado solo mano de obra, o por haber dirigido él personalmente la obra, corren a su cuenta todos los riesgos que pudiera sufrir la construcción. Si la dirección de los trabajos fue contratada a un ingeniero, arquitecto o constructor, ellos serán los responsables y a cuyo cargo corren los riesgos de la obra. El empresario sólo responde por la mano de obra y por los materiales en caso de que adolecieran de algún vicio.

4.2. EL DOLO EN EL EMPRESARIO CONTRATISTA O CONSTRUCTOR

La doctrina es unánime en el sentido de que el dolo o fraude del empresario contratista o constructor impide los efectos liberatorios que le otorga la recepción de la obra.

La aprobación de la obra por parte del comitente o propietario (recepción) presupone la buena fe del empresario.

Si el empresario ha variado, sin el consentimiento del comitente, los planos aprobados por la Municipalidad y ha cambiado la medida de hierro en la cimentación, columnas y losa; si ha variado la proporción que debe llevar el concreto de pedrín, arena de río y cemento, etc., se puede afirmar que ha obrado dolosamente, cometiendo fraude al comitente. Por ser vicios no aparentes, es decir, que están ocultos a la vista del comitente, y que la ley ha querido proteger tanto al propietario como por el interés público que representa la construcción de viviendas y edificios, etc., es que el contratista es responsable por la destrucción o deterioro

debidos a dolo o culpa de su parte, durante cinco años contados desde la fecha de la entrega.

Si el contratista y el Ingeniero, arquitecto o constructor fueren personas distintas, la responsabilidad será solidaria. Arto. 2015 Código Civil.

Igual responsabilidad corresponde cuando la destrucción o deterioro proceden de defectos en el terreno o cimiento, si el contratista no hace al dueño las advertencias convenientes antes de emprender la construcción. Arto. 2016.

La responsabilidad que establecen los artículos anteriores, es aplicable al caso de que el deterioro proceda de vicios de construcción no aparentes, o los defectos o deterioros se originen de haber modificado el plano o diseño sin autorización del propietario. Arto. 2017 del mismo cuerpo legal citado anteriormente.

En materia de responsabilidad del empresario contratista o constructor, nuestro Código Civil, en reforma al Artículo: 2018 por Decreto 38-76 del Congreso de la República. Preceptúa claramente que "el contratista que recibiera anticipos a cuenta del precio convenido, no inicie la obra, ésta no avanzare en proporción a las sumas recibidas, sufiere atrasos injustificados, o empleare materiales de construcción que no llene las especificaciones del contrato, respondera al dueño de los daños y perjuicios que resulten.

Así mismo el contratista podrá ser acusado criminalmente por el afectado o sus herederos".

Con esta reforma se trata de garantizar la inversión del comitente y prevenir a los constructores que pueden ser acusados criminalmente si se llega el caso.

4.3. FRAUDE

El fraude es un acto de omisión de un acto de naturaleza dolosa, de mala fe o de negligencia grave. El fraude consiste en apropiarse de algo que no le pertenece sin conocimiento o con conocimiento de su dueño.

El fraude también puede consistir en exponer erróneamente una situación bien sea deliberadamente o por negligencia.

En términos legales se puede decir que el fraude es el delito de omisión de un acto mandado por la ley, si ésta lo sanciona con pena y lo es la comisión de un acto que la ley castiga.

El fraude es un aspecto de orden moral, legal, psicológico y técnico, ya que puede ser cometido cuando se presentan ciertas condiciones para su realización.

Un boletín publicado por la United States Fidelity Co., hace la siguiente clasificación de los hechos que conllevan al fraude: ¹²

- Especulación
- Mujeres
- Malos Negocios
- Acumulación de Deudas
- Vivir fuera de la posibilidades
- Juegos de Azar o Bebida

¹² Batz Hernández, Cruz. Folleto Fraude en los Materiales de una Empresa Constructora, 1988. Facultad de Ciencias Económicas, Universidad de San Carlos de Guatemala, pág. 2.

4.3.1. ASPECTO LEGAL DEL FRAUDE

Para que un acto se considere fraudulento debe haber intención y acto o hecho delictivo, ya que una intención sin el hecho no constituye delito.

El Código Penal establece los siguientes delitos contra el patrimonio:

- Apropiación Indebida
- Robo
- Hurto
- Estafa y otros engaños
- Usurpación
- Alsamiento, quiebra e insolvencia punible
- De Usura y Negociaciones Usurarias
- Incendios y otros estragos contra la seguridad colectiva
- Daños

Para los fines del presente trabajo únicamente se hará referencia a los siguientes delitos:

- Apropiación Indebida
- Robo
- Hurto
- Estafa

4.4. DE LA APROPIACION INDEBIDA

Comete el delito de Apropiación indebida “ quien en perjuicio de otro, se apropiare o distrajere dinero, efectos o cualquier otro bien mueble que hubiere recibido en depósito, comisión o administración, o por cualquier otra causa que produzca obligación de entregarlo o devolverlo”. Art. 272 Código Penal.

De los conceptos anteriores se deduce que la figura de la Apropiación Indebida tiene un carácter sui géneris, de ahí que la doctrina científica la denomina : Apropiación Indebida o Abuso de Confianza. Anteriormente el Código Penal la tipificaba como delito de Estafa, ubicación que, demás está por decirlo, era incorrecta.

El objeto desde el punto de vista jurídico del delito de Apropiación Indebida, en el sentido de bien específicamente tutelado, es el PATRIMONIO. En lo que respecta al objeto material del delito, es lo referente a las cosas muebles en términos generales; lo que sí es decisivo, en éste como en los demás delitos de apoderamiento lucrativo, es que el objeto material tenga un valor económico traducible en dinero, puesto que ello es pauta para la responsabilidad penal, e incluso para marcar las diferencias entre el delito y la falta, o lo que es lo mismo que sean cosas con VALOR.

4.4.1.ELEMENTO INTELECTUAL

Encierra tal elemento la conciencia por parte del sujeto, en primer lugar, de que la cosa que posee es de ajena pertenencia y además de ello, de que obra ilegítimamente al apropiársela.

Queda excluido el delito de Apropiación Indebida en aquellos casos en que el poseedor de la cosa cree que ésta es de su propiedad.

4.4.2. ANIMO DE LUCRO

Además de lo ya antes expuesto es preciso, para que exista el delito de Apropiación Indebida, que el sujeto obre con ánimo de lucro, siendo innecesaria toda insistencia sobre esta afirmación, ya que aunque el tipo legal no lo consagre de manera expresa como en otros delitos contra la propiedad, tal elemento es de esencia a toda clase de defraudaciones, la idea de lucro no debe reducirse al enriquecimiento material, sino que tal ánimo comprende "la intención de procurarse un goce o placer cualquiera con el uso de la cosa ajena".¹³

4.4.3. CONSUMACION

Este delito se consuma apenas se efectúa la apropiación con fines de obtener provecho; realmente el momento de la consumación surge con el ánimo de apropiación que como hecho íntimo que es la de apreciarse por actos externos, como la negativa a entregar la cosa o dinero recibido, se consuma por el perjuicio causado por la acción de apropiarse o no devolver lo que se recibió con obligación de restituir o devolver.

Cuándo hay apropiación? Se dice que existe este delito cuando enajena la cosa y se apropia su precio o consume, si es cosa fungible.

Precisa para la existencia del delito de apropiación, que haya una verdadera apropiación, ya que la demora en la entrega o devolución de la cosa no constituye dicha infracción.

Se da el delito continuado en esta clase de figura delictiva?. Sí, cuando se cometen varias apropiaciones en ocasiones diversas, si

¹³ Mascareña, Carlos E. Nueva Enciclopedia Jurídica Tomo 2. Barcelona, España. 1950. Pág. 771.

hay unidad de propósito defraudatorio puede existir un delito continuado de apropiación indebida.

4.4.4.TENTATIVA

Difícilmente concebida en este delito por la calificación del mismo como omisión; es incompatible o extraordinariamente difícil, pues no hay intervalo entre el momento de la omisión y de la infracción.

4.4.5. ELEMENTOS

4.4.5.1. SUJETO ACTIVO

Pueden ser sujetos activos de esta figura, cualquier persona.

4.4.5.2.SUJETO PASIVO

Como sujetos pasivos también lo pueden ser cualquier persona.

Una de las características más evidentes de la figura que se estudia es el hecho de que la cosa haya sido entregada al culpable en virtud de la confianza que inspiraba. No precisa que concorra engaño. Las cosas que pueden ser objeto de este delito son las cosas muebles, dinero, efectos o cualquier otra cosa, siempre que sea mueble. Están excluidos los bienes inmuebles.

Para la correcta aplicación del concepto de la Apropiación Indebida, el título debe tener una causa justa, ya que una tenencia adquirida con violencia, fraude u otro hecho ilícito, bien puede dar lugar a otros delitos, como hurto, robo o estafa, excluyendo el concepto de Apropiación Indebida.

4.5. DIFERENCIAS ENTRE LAS FIGURAS DELICTIVAS DE APROPIACION INDEBIDA, ESTAFA, HURTO, ROBO, EXTORSION Y CHANTAJE.

4.5.1. APROPIACION INDEBIDA

Textualmente dice el Código Penal : ".....Comete éste delito quien en perjuicio de otro se apropiare o distrajere dinero, efectos o cualquier otro bien mueble que hubiere recibido en depósito, comisión o administración, o por cualquier otra causa que produzca obligación de entregarlos o devolverlos". Art. 272.

En la Apropiación Indebida no hay engaño, sino abuso de confianza; la cosa la entrega el propietario o poseedor al culpable voluntariamente.

4.5.1.1.ELEMENTOS

- Que el Culpable haya recibido de otro dinero, efecto o cualquier otra cosa mueble.
- Apropiación o distracción de la cosa en perjuicio de otro.
- Que la cosa haya llegado a manos del agente en forma legal.
- Que se produzca un perjuicio patrimonial.
- Voluntad de apropiarse o distraer la cosa, con conciencia del deber de restituirla
- Animo de lucro

- Dolo específico: el abuso de confianza depositada por el sujeto pasivo en el culpable.

4.5.2. ESTAFA

Siguiendo la textualidad del Código Penal, respecto a esta figura dice: "Comete estafa quien induciendo a error a otro, mediante ardid o engaño lo defraudare en su patrimonio en perjuicio propio o ajeno." Art. 263.

La doctrina define este delito como el perjuicio patrimonial realizado con el ánimo de lucro mediante engaño.

4.5.2.1. ELEMENTOS

- Una defraudación, un perjuicio en el patrimonio ajeno.
- La existencia de un engaño, es decir aprovecharse de el error provocado o mantenido por el egente en la persona engañada.
- Relación de causalidad. El engaño debe ser el medio empleado para realizar el perjuicio patrimonial, y entre ambos ha de haber una relación de causa efecto.
- Elemento psíquico. Lo constituye la voluntad de emplear medios engañosos o fraudulentos sabiendo que son adecuados para sorprender la buena fe y la credulidad ajena.
- Animo de lucro: En la Estafa, su nota peculiar es el empleo de maniobras engañosas para sorprender la buena fe y la credulidad del sujeto pasivo.

4.5.3. HURTO

Dice el Código Penal, que "son reos de Hurto, quien tomare sin la debida autorización, cosa mueble, total o parcialmente ajena." Art. 246.

4.5.3.1. ELEMENTOS

- El hecho de tomar una cosa sin autorización de su dueño o poseedor.
- Que la cosa sea Mueble.
- Que sea ajena.
- Que tenga lugar sin la voluntad del dueño.
- Como elemento subjetivo, además de la voluntad delictuosa, debe concurrir el ánimo de lucro.

No existe delito de hurto sino hay un hecho de apropiación, de apoderamiento de la cosa, si ésta no se sustrae a la custodia de su poseedor o tenedor.

- Tampoco existe el delito cuando la cosa no se toma, sino se recibe. El que mediante engaño se hace entregar la cosa, puede ser culpable de Estafa, pero no de Hurto..

La diferencia esencial entre el delito de Hurto y la Estafa es ésta : Hurta el que toma a la cosa mueble sin la voluntad del propietario; estafa el que recibe la cosa mediante engaño del dueño y se la apropia.

Tampoco será culpable de este delito, sino de Apropiación Indebida el que se apropia la cosa que le fue entregada, no mediante engaño, sino en depósito, comisión o administración, o por otro título que produzca obligación de devolverla.

Entre la Estafa y la Apropiación Indebida hay notables diferencias. En la Estafa el culpable recibe la cosa mediante engaño que el originó o aprovechó; en el delito de Apropiación Indebida el culpable se apropia lo que le fue entregado sin engaño, sino a merced a la confianza inspirada. El estafador engaña para obtener la entrega de la cosa, el culpable de Apropiación Indebida se aprovecha de la entrega lícita de la cosa para apropiársela. En la Estafa hay un dolo antecedente que fragua la maquinación y constituye el engaño; en la Apropiación Indebida un dolo subsiguiente.

Descritos en la forma antes mencionada las diferencias entre los tres delitos, de Apropiación Indebida, Estafa y Hurto, a continuación se harán resaltar las características propias de los siguientes delitos: Robo, Usurpación, Extorsión y Chantaje.

4.5.4. ROBO

“ Comete el delito de robo, quien sin la debida autorización y con violencia anterior, simultánea o posterior a la aprehensión, tomare cosa mueble total o parcialmente ajena.” Código Penal Art. 251.

4.5.4.1. ELEMENTOS

- Apoderamiento de una cosa con violencia o intimidación en las personas o con fuerza en las cosas.
- Que la cosa sea mueble
- Que concurren como elemento subjetivo, además del dolo genérico, el específico del ánimo de lucro.

4.5.5. USURPACION

Comete usurpación quien mediante violencia, engaño, abuso de confianza o clandestinamente, con fines de apoderamiento o de aprovechamiento ilícito, despojare o pretendiere despojar a otro de la posesión o tenencia de un bien inmueble o de un derecho real constituido sobre el mismo, ya sea invadiendo el inmueble, manteniéndose en el o expulsando a sus ocupantes.

4.5.5.1.ELEMENTOS

- Despojamiento o pretender despojar la posesión o tenencia de un bien inmueble.
- La cosa ocupada o el derecho real usurpada sea de ajena pertenencia.
- Que la usurpación u ocupación se verifique empleando violencia, engaño, abuso de confianza o clandestinamente.
- Como elemento subjetivo, el ánimo de lucro.

4.5.6. EXTORSION

“ Comete este delito quien para procurar un lucro injusto o para defraudarlo obligare a otro, con violencia, a firmar, suscribir, otorgar, destruir o entregar algún documento, a contraer una obligación o a condonarlo o a renunciar a algun derecho.” Código Penal Art. 261.

4.5.6.1.ELEMENTOS

- Empleo de violencia

- Que sea un medio para obligar a otro a suscribir, otorgar, destruir o entregar algún documento, contraer una obligación o a condonarla o a renunciar a algún derecho.
- El ánimo de defraudar
- Como elemento subjetivo procurar un lucro justo.

4.5.7.CHANTAJE

“ Comele el delito de chantaje, quien exigiere a otro, dinero, recompensa o efectos, bajo amenaza directa o encubierta de imputaciones contra su honor o prestigio o divulgacion de secretos, en perjuicio del mismo, de su familia o de la entidad en cuya gestión intervenga o tenga interés.” Código Penal. Art. 262.

4.5.7.1.ELEMENTOS

- Un hecho de exigir a otro dinero, recompensa o efectos, bajo amenazas directas o encubiertas.
- Amenazar directamente o encubiertamente imputaciones contra el honor, prestigio o divulgar secretos.
- Animo de perjudicar, al sujeto pasivo su familia o entidad en cuya gestion intervenga o tenga interés, y el elemento subjetivo del lucro.

4.6. PENALIDADES

A continuación se presentan las penas que el Código Penal impone a las personas que infringen o cometen los delitos mencionados anteriormente.

4.6.1. HURTO:

SE reprime con prisión de uno (1) a seis(6) años

4.6.1.1. HURTO AGRAVADO:

Se sancionará con prisión de diez(10) Años.

4.6.2. ROBO:

Se sancionará con prisión de tres(3) a doce(12) años.

4.6.2.1. ROBO AGRAVADO:

Con prisión de seis(6) a quince(15) años.

4.6.3. USURPACION:

Con prisión de uno(1) a tres(3) años.

4.6.3.1. USURPACION AGRAVADA:

Prisión de dos(2) a seis(6) años.

4.6.4.EXTORSION:

Con Prisión de uno (1) a seis(6) años.

4.6.5.CHANTAJE:

Con prisión de tres (3) a ocho(8) años.

4.6.6.ESTAFA :

Con prisión de seis(6) meses a cuatro(4) años y multa de doscientos (Q200.00) a diez mil (Q10000.00) quetzales.

4.6.7.LA APROPIACION INDEBIDA :

Se sancionará con prisión de seis(6) meses a cuatro (4) años y multa de cien(Q100.00) a tres mil(Q3000.00) quetzales.

CAPITULO V

COMO RECLAMAR EL PAGO DE OBRAS Y SERVICIOS A CLIENTES PARTICULARES Y AL ESTADO.

Las partes en el contrato de Construcción han estipulado cuándo deberá dar inicio ésta, señalando para el efecto una fecha, cierta circunstancia, que es indispensable en el contrato, porque constituye el punto de partida que ha de ser tomado en cuenta para la fijación del plazo final en que ha de quedar terminada la obra, para proceder a la entrega por parte del constructor, empresario o contratista y la aceptación por parte del comitente o propietario.

5.1. LA RECEPCION DE LA OBRA

La recepción es el acto mediante el cual el comitente o propietario acepta la entrega que se le hace de la obra ejecutada por el empresario, contratista o constructor. Es en si una manifestación de voluntad del comitente o propietario que declara extinguida, por el pago, la obligación de hacer lo que debía cumplir el empresario, contratista o constructor.

La doctrina distingue las etapas que se dan en forma sucesiva en la práctica para llegar a la recepción. Así se tiene: La verificación, y que consiste en el examen de la obra que efectúa el comitente o propietario, con el fin de establecer si fué construida conforme a los términos del contrato y a los planos respectivos.

La aprobación, es el resultado de la verificación y la cual necesariamente debe conducir a la aprobación o rechazo de la obra construida.

La recepción es en sentido estricto, como resultado de la verificación y la aprobación. Es la manifestación de voluntad del comitente que acepta y recibe la construcción terminada, recepción hecha que libera al empresario o contratista de la responsabilidad que pudiera tener por los vicios aparentes. Esto, salvo la responsabilidad que señala nuestro Código Civil, cuando la destrucción o deterioro son debidos a dolo o culpa por parte del contratista, responsabilidad que dura cinco años a partir de la recepción de la obra, o de la entrega, porque nuestra ley no habla de recepción.

5.2. CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE CONSTRUCCION

El cumplimiento como sinónimo de pago

Se entiende por pago o cumplimiento de la obligación, la exacta realización de la prestación debida por el ecreedor. Por consecuencia el cumplimiento produce la extinción de la obligación, siendo el modo más normal de extinguirse ésta.

El Código Civil regula el pago en el artículo 1387 el cual dice: "que el pago deberá hacerse del modo que se hubiere pactado, y no podrá efectuarse parcialmente sino por convenio expreso o por disposición de la ley, (para obras realizadas con entidades del Estado, se deberán regir por lo indicado en el decreto ley 57-92 LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO, Artículos 55, 56 y 57 de la Ley y 30 y 31 del Reglamento de la Ley) para, posteriormente iniciar el proceso de cobro por las instancias administrativas correspondientes, hasta agotar esta vía .

5.3. PROCEDIMIENTO JUDICIAL PARA EL COBRO DE SALDOS POR CONCEPTO DE HONORARIOS Y PAGO POR SERVICIOS EFECTUADOS.

El procedimiento judicial para el cobro de honorarios por servicios profesionales, es a través del Juicio Ejecutivo, tanto en la Vía Común como en la Vía de Apremio; dependiendo en el título en que se funden.

5.3.1. EL JUICIO EJECUTIVO

Por Juicio Ejecutivo se entiende aquel proceso de ejecución común, que está destinado a satisfacer pretensiones dotadas de una fehaciencia legalmente privilegiada. Es un verdadero proceso, puesto que en él interviene un Juez en cuanto tal, ya que no realiza una misión administrativa o jurisdicción voluntaria, sino judicial auténtica.

De acuerdo con lo que indica el Doctor Mario Aguirre Godoy, el juicio ejecutivo consta de dos partes; una es puramente cognoscitiva, abreviada, que finaliza con la sentencia de remate y la otra que es propiamente la Vía de Apremio, es decir que al finalizar el juicio ejecutivo se tendrá que acudir a las normas y disposiciones que a la Vía de Apremio, es decir que al finalizar el juicio ejecutivo se tendrá que acudir a las normas y disposiciones que a la Vía de Apremio corresponden, según el artículo 328 del Código Procesal Civil y Mercantil en su primer párrafo y en consecuencia procede entablarlos cuando se basan en títulos que traigan aparejada una obligación de pagar una cantidad líquida y exigible. ¹⁴

¹⁴ Aguirre Godoy, Mario. Derecho Procesal Civil de Guatemala. Tomo II. Volumen II. Guatemala, 1982, págs. 151 y 156.

La finalidad del llamado Juicio Ejecutivo no es la de conseguir directamente medidas de ejecución a cargo del Juez, a las que pretendiere, de momento, no tiene todavía derecho, sino la de conseguir una resolución judicial de fondo que imponga al demandado una cierta situación jurídica y cuyo incumplimiento será el que detremine la apertura de la ejecución verdadera. El Juicio Ejecutivo determina mediante sentencia, bien sea una sentencia condenatoria, que se llama de remate, bien sea una sentencia desestimatoria.

En los medios jurídicos se le llama Juicio Ejecutivo Común, para diferenciarlo del Juicio Sumario, del Ordinario, de los procesos especiales y muy particularmente para poder diferenciarlo del Juicio Ejecutivo en Via de Apremio, por lo que se considera que es de terminología práctica.

Lo que da el Título Ejecutivo al titular de la pretensión, es la posibilidad de medidas de aseguramiento o garantía, puesto que cuando se desatiende el requerimiento al pago que el Juez hace, se procede al embargo de bienes, lo cual sólo puede ser evitado por el deudor mediante el pago directo o en consignación, dentro del mismo proceso, de la cantidad reclamada, más un diez por ciento para liquidación de costas, reservándose el derecho de oponerse a la ejecución, de conformidad con lo establecido por los artículos 297, 298 y 300 del Código Procesal Civil y Mercantil. Es esta cobertura de las resultas del juicio la que mantiene su utilidad y eficacia y explica sobre todo el continuo uso que del mismo se hace y, por lo tanto, el beneficioso servicio que puede prestar dentro de la administración de justicia.

Los Juicios Ejecutivos se rigen por los siguientes principios:

- El de plena satisfacción de los derechos del actor
- El del sacrificio mínimo de los intereses del deudor
- El relativo a la garantía de los terceros, es decir que no se lesionen sus derechos mediante el Juicio Ejecutivo.
- Exige que se respeten las necesidades primarias del deudor, como los alimentos, habitación, etc.

En la doctrina se denomina a este tipo de proceso, JUICIO EJECUTIVO COMUN o básico, porque recoge la mayor parte de los títulos a los que la ley concede esta clase de fuerza privilegiada.

Su carácter común y no especial, deviene de que no tendría porque excluir ninguna clase de reclamaciones, con tal que se agruparan en la categoría general que justifica su tratamiento privilegiado; conlleva una cierta abreviación de la tramitación, acota extraordinariamente su campo objetivo y reserva la Vía del Juicio Ejecutivo a cierta clase bien determinada de pretensiones. Tal clase de pretensiones se establece, en primer término, a las reclamaciones que se contraigan estrictamente a la entrega de una cantidad de dinero, porque según el artículo 329 del Código Procesal Civil y Mercantil promovido el Juicio Ejecutivo, el Juez calificará el título en que se funde y si lo considerase suficiente y la cantidad que se reclama fuese líquida y exigible, despachará el

mandamiento de ejecución... aunque esa cantidad de dinero, originaria, que constituye el objeto único de las pretensiones procesales ejecutivas, tiene que ser cierta, líquida y vencida.

La cantidad que se reclama en un juicio ejecutivo ha de ser de plazo vencido, es decir, será preciso que haya vencido el plazo de la obligación cuyo cumplimiento preexige porque es una obligación cierta, existente y líquida, pero no exigible por no haber llegado aún su vencimiento y estar pendiente (bien en un término o bien de una condición), no autoriza la apertura del Juicio Ejecutivo, ya que en éste no puede hacer condenas del futuro; sólo las prestaciones actuales pueden justificar una actuación de este tipo.

5.3.2. CARACTERÍSTICAS DEL JUICIO EJECUTIVO

- Presupone un Título Ejecutivo
- Tiene por objeto no la declaración de un derecho, sino la realización efectiva mediante procedimientos judiciales.
- El Juez debe de examinar de oficio la procedencia ejecutiva del título
- Su tramitación es sumamente abreviada.

5.3.3. PRESUPUESTOS DEL JUICIO EJECUTIVO

- Existencia de un título.
- Que la cantidad que se reclame sea líquida y exigible.

- Que la persona que promueva el juicio este legitimada para hacerlo activamente.
- Que la persona contra quien se promueva esté legitimada pasivamente.

5.3.4. CARACTERES DEL TITULO EJECUTIVO

- Que haga prueba por sí mismo sin necesidad de completarlo con algún reconocimiento, cotejo o autenticación.
- Que mediante él se pruebe la existencia en contra de la persona que va a ser demandada de una obligación patrimonial determinada, líquida, lícita y exigible en el momento en que se instaure el juicio.
- Otro de los caracteres del juicio ejecutivo consiste en que la sentencia que en él se pronuncia no alcanza la autoridad de cosa juzgada material, puede la parte vencida plantear la revisión a través de un juicio ordinario posterior, es decir de un juicio ordinario de conformidad con el artículo 335 del Código Procesal Civil y Mercantil.
- Durante el desarrollo del juicio ejecutivo, el demandado puede oponerse a la ejecución, interponer excepciones, alegar lo pertinente y probarlo en la fase probatoria correspondiente, según lo establece el artículo 331 del Código Procesal Civil y Mercantil.

5.4. DIFERENTES CLASES DE TITULOS EJECUTIVOS.

El artículo 327 del Código Procesal Civil y Mercantil establece que procede el juicio ejecutivo cuando se promueve en virtud de alguno de los siguientes títulos, los cuales se pasan a analizar:

5.4.1. LOS TESTIMONIOS DE LAS ESCRITURAS PUBLICAS.

- **ESCRITURA PUBLICA:** Es el instrumento autorizado por Notario, con las solemnidades del derecho, a requerimiento de una o más personas capaces legalmente para el acto o contrato a que el se refiera y en virtud del cual, establecen modifican o extinguen relaciones de derecho.
- **POR TESTIMONIO:** Se entiende la copia fiel de la escritura matriz, extendida en papel de curso legal, con sus folios sellados y firmados por Notario autorizante o por el que debe sustituirlo.

Los testimonios de las escrituras públicas como títulos ejecutivos, son los que con más frecuencia se ven utilizados en la práctica, de acuerdo con la variedad de contratación, así como los contratos de mutuo, compra-venta, reconocimiento de deuda y contratos de arrendamiento.

5.4.2. LA CONFESION DEL DEUDOR PRESTADA JUDICIALMENTE; ASI COMO LA CONFESION FICTA CUANDO HUBIERE PRINCIPIO DE PRUEBA POR ESCRITO.

- CONFESION JUDICIAL: Es el reconocimiento expreso o tácito, que hace una persona ante Juez competente de hechos que le son propios y le perjudican, en los medios preparatorios del juicio (Pruebas anticipadas). Para la confesion Ficta se exige que haya principio de prueba por escrito. Esta situación se da cuando un documento tiene algunas deficiencias o no llena completamente todos los requisitos que la ley determina para que dicho documento, por sí solo, pueda constituir título ejecutivo. Entonces debe complementarse con la diligencia de posiciones, para que los hechos confesados queden apoyados con el reconocimiento del contenido y firma que se hace del documento. Así queda perfecto.

5.4.3. DOCUMENTOS PRIVADOS SUSCRITOS POR EL OBLIGADO O POR UN REPRESENTANTE Y RECONOCIDOS O QUE SE TENGAN POR RECONOCIDOS ANTE JUEZ COMPETENTE DE ACUERDO CON LO DISPUESTO EN LOS ARTICULOS 98 Y 184 DEL CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL; Y LOS DOCUMENTOS PRIVADOS CON LEGALIZACION NOTARIAL.

- DOCUMENTO PRIVADO: Es aquel en que se consigna alguna disposición o convenio por personas particulares y no está autorizado por Notario o por funcionario o empleado público en el ejercicio de su cargo que tenga capacidad fedataria. Para que un documento privado constituya título ejecutivo debe ser reconocido o se debe tener reconocido ante Juez Competente, de acuerdo con los artículos 98 y 184 del Código Procesal Civil y Mercantil que establecen el procedimiento para preparar el juicio por medio de declaración jurada sobre hechos personales conducentes, lo mismo que el reconocimiento de documentos privados. Reconocido el documento privado en su contenido y firma, si en él se encontraba

consignada alguna disposición o convenio que obligue al que lo reconoce, se constituye el título ejecutivo. Así mismo cuando una persona es citada con la debida anticipación a efecto de que comparezca al Tribunal a reconocer en su contenido y firma un documento privado y no comparece a la diligencia señalada sin justa causa, se tendrá el documento por reconocido en su contenido y firma a solicitud de parte y constituirá título ejecutivo.

5.4.4. LOS TESTIMONIOS DE LAS ACTAS DE PROTOCOLACION DE PROTESTOS DE DOCUMENTOS MERCANTILES Y BANCARIOS O LOS PROPIOS DOCUMENTOS SI NO FUERE LEGALMENTE NECESARIO EL PROTESTO.

Por no ser lema de interés en el presente trabajo de tesis no se tratarán, pero se mencionan por ser parte integral del artículo 327 del Código Procesal Civil y Mercantil y por constituir un Título Ejecutivo.

5.4.5. ACTA NOTARIAL EN LA QUE CONSTE EL SALDO QUE EXISTIERE EN CONTRA DEL DEUDOR, DE ACUERDO CON LOS LIBROS DE CONTABILIDAD LLEVADOS EN FORMA LEGAL.

- ACTA NOTARIAL : Es el instrumento público faccionado por Notario, haciendo constar, a requerimiento de parte o por disposición de la ley, los hechos que presencie y circunstancias que le conste.

Como es natural, esta clase de documentos utilizados como títulos ejecutivos son muy frecuentes, especialmente cuando la parte actora o ejecutante es una casa o empresa comercial, ya que comúnmente abren cuentas corrientes a sus clientes a efecto de que éstos puedan obtener los productos o servicios a crédito o simplemente por llevar el orden establecido, según lo indican las respectivas leyes fiscales existentes.

Al incurrir en mora, se faccionará un acta notarial en la que se haga constar el saldo que existe en contra del deudor, de acuerdo con los libros de contabilidad llevados en forma legal, a fin de que se constituya con ello el correspondiente título ejecutivo.

En los tribunales este título ha sido muy debatido toda vez que si el Notario no hace constar en el acta respectiva que los libros de contabilidad de la empresa, y que tuvo a la vista, están llevados en forma legal, se rechaza la demanda ejecutiva por considerarse que el título no es suficiente. Al respecto, exponen los Notarios que ellos no son personas versadas en contabilidad para dar fe de ello, pero este problema ha sido superado cuando los Notarios hacen constar en el acta que, a su juicio, los libros de contabilidad están llevados en forma legal. Otros hacen constar que fueron atendidos por el señor...., quien manifestó que es el contador de la citada empresa y que los libros de contabilidad respectivos están llevados en forma legal, de lo cual el Notario da fe.

5.4.6. LAS POLIZAS DE SEGURO, DE AHORRO Y DE FIANZAS, Y LOS TITULOS DE CAPITALIZACION, QUE SEAN EXPEDIDOS POR ENTIDADES LEGALMENTE AUTORIZADAS PARA OPERAR EN EL PAIS.

5.4.7. TODA CLASE DE DOCUMENTOS QUE, POR DISPOSICIONES ESPECIALES TENGAN FUERZA EJECUTIVA.

El artículo 630 del Código de Comercio, establece: que el cobro de un título de crédito dará lugar al procedimiento ejecutivo, sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito, salvo que el protesto fuere legalmente necesario.

El artículo 580 del Código Procesal Civil y Mercantil, establece que: En el auto en que se apruebe la liquidación se expresará el monto a que ascienda la misma. La certificación de ese auto constituye título ejecutivo suficiente para el cobro de las costas causadas.

5.5. DIVISION DE LOS JUICIOS EJECUTIVOS

5.5.1. EJECUCIONES INDIVIDUALES O SINGULARES

5.5.1.1. EJECUCION EN VIA DE APREMIO

5.5.1.2. JUICIO EJECUTIVO

5.5.1.3. EJECUCIONES ESPECIALES

5.5.1.4. EJECUCIONES DE SENTENCIA

5.5.2. EJECUCIONES COLECTIVAS O UNIVERSALES

5.5.2.1. CONCURSO VOLUNTARIO O DE ACREEDORES

5.5.2.2. CONCURSO NECESARIO DE ACREEDORES

5.5.2.3. QUIEBRA

Para el presente estudio y trabajo de tesis, interesan las Ejecuciones Individuales o Singulares, en sí la Ejecución en Vía de Apremio y el Juicio Ejecutivo, ya que son los que la ley señala para proceder al cobro de honorarios por servicios profesionales prestados.

5.6. LA EJECUCION EN VIA DE APREMIO

En nuestra legislación procesal civil y mercantil, existen reguladas varias clases de ejecución, dentro de las cuales ocupa el primer lugar LA EJECUCION EN VIA DE APREMIO. Para que proceda la misma, es necesario que se llenen dos requisitos:

- Que se funde en algunos de los títulos que se enumeran en el Capítulo Título I. del Libro Tercero, del Código Procesal Civil y Mercantil.
- Que el título traiga aparejada la obligación de pagar cantidad de dinero, líquida y exigible.

En este tipo de proceso la interposición de excepciones se encuentra limitada ya que sólo son admisibles aquellas que destruyan la eficacia del título y se fundamenten en prueba documental. Deben de interponerse dentro del tercer día de ser requerido o notificado y se resolverán por el procedimiento de los incidentes.

Presentada en forma la demanda, el Juez calificará el título, y si lo considera suficiente, despachará mandamiento de ejecución, ordenando el requerimiento del obligado y el embargo de bienes, en su caso. Pero no será necesario el requerimiento ni el embargo si la obligación estuviere garantizada con prenda o hipoteca.

En estos casos se ordenará se notifique la ejecución, señalándose los demás requisitos que para esta diligencia están ordenados específicamente.

Si pasada esta etapa el demandado no hubiere pagado la suma requerida, se entra a la venta en pública subasta del bien o bienes

que garantizan la obligación y posteriormente se hace la liquidación y, en su caso, la escrituración correspondiente.

La Vía de Apremio se caracteriza por ser una ejecución propiamente dicha y porque no deja margen de discusión, por lo limitado del campo de la interposición de excepciones, y porque solamente podrá deducirse apelación contra el auto que no admita la Vía de Apremio y contra el que apruebe la liquidación.

5.6.1. FASES DEL PROCESO DE EJECUCION EN VIA DE APREMIO

5.6.1.1. DEMANDA

Se hará la misma, contando con la asesoría de un Notario, y amparándose en lo preceptuado en los capítulos 61, 106 y 107 del Código Procesal Civil y Mercantil, acompañándose la certificación del auto que aprobó la liquidación de honorarios por servicios, constituyendo el Título en que se funda la pretensión porque trae aparejada la obligación de pagar una cantidad de dinero líquida y exigible.

5.6.1.2. CALIFICACION DEL TITULO

Promovido el juicio, el Juez calificará el título y si lo considera suficiente despachará el mandamiento de ejecución, ordenando el requerimiento del obligado y el embargo de bienes en su caso.

El requerimiento de pago y el embargo se hacen sin la notificación previa del deudor pues son medidas cautelares, de tal modo que el plazo para oponerse comienza a partir del requerimiento judicial. El Juez podrá designar a un ejecutor, comunmente es el notificador,

quien hará el requerimiento y el embargo o el secuestro en su caso.
Art. 298 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Si por alguna circunstancia puede ser que el deudor no se encontrare o no se supiere de su paradero, en este caso, se permite que el requerimiento y el embargo sea hecho por medio del Diario Oficial, los que surtirán efecto desde el día siguiente de su publicación. El Ejecutor procederá a realizar los embargos correspondientes sobre los que sean suficientes para cubrir la suma por la que se decretó el embargo más un diez por ciento para cubrir costas judiciales.

En los artículos 307 y 308 del Código Procesal Civil y Mercantil se menciona acerca de la manera que se procederá con los embargos de sueldos y bienes inmobiliarios.

La ampliación del embargo faculta al propietario cuando los embargos fueron insuficientes para cubrir el crédito reclamado. La ampliación del embargo se hará sin la audiencia previa del ejecutado.

La reducción del embargo la podrá realizar el Juez cuando lo embargado sea mayor que la deuda motivo de la demanda, sin que esto signifique que se obstaculice el curso de la ejecución.

Cuando el embargo resulte gravoso para el ejecutado podrá éste, antes de que se ordene la venta en pública subasta, pedir la sustitución del embargo en bienes distintos que fueren suficientes para cubrir el monto de capital, intereses y costas. Art. 311 Código Procesal Civil y Mercantil.

5.6.1.3. EXCEPCIONES

Habiéndose hecho el embargo por la cantidad que garantice el pago de honorarios, se concede audiencia al ejecutado por tres días, que es el plazo dentro del cual puede hacer valer las limitadas excepciones que el código le permite interponer, las cuales tienen por objeto destruir la eficacia del título y se fundamentan siempre en la prueba documental, siempre que se interpongan dentro del tercer día de ser requerido o notificado el deudor; tramitándose por el procedimiento de los incidentes. Esta resolución no es apelable.

5.6.1.4. TASACION DE BIENES

Consiste en el avalúo de los bienes que van a salir a pública subasta y se entiende como sinónimo de justiprecio.

Practicado el embargo se procederá a la tasación de los bienes embargados, lo que debe hacerse por expertos nombrados por el Juez; para llevar a cabo esta diligencia surgen muchas dificultades en cuanto al nombramiento del experto por parte del Juez, ya que no se cuentan con listado de expertos y por los problemas que se afrontan con relación al pago de los honorarios de los mismos, esto se encuentra regulado en el artículo 171 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Nuestra legislación no establece ningún procedimiento para oponerse a la tasación hecha por el experto por lo que el dictamen del mismo es suficiente para fijar la base del remate y no necesita posterior aprobación.

5.6.1.5. EL REMATE

El remate consiste en la venta de los bienes embargados, después de que se han llenado todas las formalidades que la ley establece necesarias para asegurar el mejor beneficio en la venta de los mismos, ya que después de satisfecho el crédito y de pagar por su orden los gravámenes vigentes, el propio deudor recibe el resto.

El artículo 313 del Código Procesal Civil y Mercantil, establece que hecha la tasación o fijada la base para el remate, se ordenará la venta de los bienes embargados, anunciándose tres veces por lo menos, en el Diario Oficial y en otro de los de más circulación. Además se anunciará la venta por los edictos fijados en los Estrados del Tribunal. El término para el remate es de quince días por lo menos y no mayor de treinta días.

5.6.1.6. LIQUIDACION Y ESCRITURACION

Después de haberse practicado el remate, se hará la liquidación de la deuda con sus intereses y regulación de las costas causadas al ejecutante, quien debe presentar el memorial que contiene el proyecto de liquidación ajustado al arancel respectivo. Posteriormente se dará audiencias a los interesados por dos días y si se pide prueba se señalará para el efecto el término de diez días.

Si el embargo se hubiere trabado en dinero efectivo o depósitos bancarios, al estar firme el auto que apruebe la liquidación, el Juez ordenará se haga el pago al acreedor.

El artículo 324 del Código Procesal Civil y Mercantil indica que el Juez señalará al ejecutado un término de tres días para que se otorgue la escritura pública traslativa de dominio. En caso de rebeldía el Juez la otorgará de oficio, nombrando para el efecto el Notario que el interesado designe a costa de éste. En la escritura se transcribirán el acta de remate y el auto que aprueba la liquidación. El dueño o deudor de los bienes rematados puede salvarlos de la venta, siempre y cuando no haya otorgado la escritura pública traslativa de dominio, pagando íntegramente el monto de la liquidación aprobada por el Juez.

5.6.1.7. RECURSOS

Podrá interponerse el Recurso de Apelación, únicamente en contra del auto que no admita la Vía de Apremio y en contra del que apruebe la liquidación, según el artículo 327 del Código Procesal Civil y Mercantil.

5.7. JUICIO ORDINARIO POSTERIOR

La sentencia de remate dictada en los juicios ejecutivos no pasa de autoridad de cosa juzgada formal, es decir que su contenido puede revisarse en proceso de cognición posterior estableciéndose algunas limitaciones las cuales son preceptuadas por el artículo 335 del Código Procesal Civil y Mercantil. Este juicio sólo puede promoverse cuando se haya cumplido con la sentencia dictada en juicio ejecutivo.

El derecho de obtener la revisión de lo resuelto en juicio ejecutivo caduca a los tres meses de ejecutoriada la sentencia dictada en éste o concluidos los procedimientos de ejecución en su caso.

CONCLUSIONES

- A lo largo de la carrera de Ingeniería Civil, si bien es cierto se recibieron algunos conceptos jurídicos en los cursos de Legislación, no son lo suficientemente completos como para que el estudiante egresado de la Facultad de Ingeniería de la Universidad de San Carlos, tenga un concepto básico sobre aspectos de contratación de obras y servicios, por lo que con el desarrollo del presente trabajo de tesis, el estudiante dispondrá de bibliografía para adquirir ese conocimiento básico necesario para su desenvolvimiento en la vida profesional-empresarial.
- Por ejemplo con lo citado en el primer capítulo, se estima que le da un parámetro bastante objetivo al Ingeniero, empresario-contratista y especialmente al estudiante en general, porque si se siguen las sugerencias que se presentan en este trabajo, difícilmente el profesional o empresario estaría teniendo problemas derivados de la realización de una mala contratación.
- Es necesario que el profesional o empresario de la construcción dedique tiempo para realizar una buena planificación, lo cual redundará en la presentación de una mejor oferta para la construcción de una obra o la prestación de un servicio.

- Se debe tener un listado de chequeo de actividades antes de realizar una oferta de obra especialmente si se trata de lugares lejanos del centro de operaciones.
- Está bien definido el punto sobre la existencia de dos formas básicas de contratación. La primera, la contratación con el Estado y la segunda, la contratación con particulares.
- El contrato administrativo es el negocio bilateral que el Estado realiza con una o varias personas, privadas o públicas, para constituir, modificar o extinguir un vínculo patrimonial o económico, regulado por las leyes de interés público.
- Los elementos esenciales que conforman el Contrato Administrativo de Construcción de Obra son los siguientes: sujeto, competencia y capacidad, consentimiento, objeto, causa, finalidad y forma.
- El Contrato Administrativo de Construcción de Obra es de naturaleza pública, aún cuando no se regula exclusivamente por el Derecho Público, pues contiene supuestos regulados por el Derecho Privado.
- Las diferencias más significativas entre el Contrato Administrativo de Construcción de Obra y el Contrato de Derecho Común o Civil, puede resumirse así:
Por el régimen jurídico aplicable: El Contrato Administrativo se regula por el Derecho Público mientras que el Contrato Privado, por el derecho común.
Medios por los cuales pueden ser impugnados: El contrato Administrativo puede impugnarse por medio de algunos

recursos Administrativos, mientras que el Contrato de Derecho Privado solamente por la demanda judicial en la vía civil.

Por la competencia de los tribunales que deben conocer en caso de controversias: En el Contrato Administrativo se aplica la jurisdicción Contencioso Administrativo, mientras que en el Contrato Privado se somete a la jurisdicción civil.

- Los Contratos Administrativos deben mantener su propia naturaleza y deben ser faccionados por la propia Administración, sin la intervención de un notario, salvo aquellos casos en que sea indispensable y en los que deberán ser autorizados por el Escribano de Gobierno.
- Debe elaborarse un cuerpo legal especial en donde se regulen los Contratos Administrativos, desde su concepción hasta su celebración y consecuencias, así como los procedimientos legales para aprobarlos, improbarlos, rescindirlos, etc., que debe ser conforme el proceso Contencioso Administrativo, en virtud que actualmente su regulación existe pero en forma dispersa y carente de uniformidad.
- La ley no define el Contrato Administrativo en Guatemala, ni lo clasifica por lo que muchas veces le aplican el Derecho Privado.
- De las dos formas que constituyen la esencia de la culpabilidad, la principal o más grave, y por lo mismo la que acarrea penas más severas es el DOLO, pues el que actúa dolosamente, sabe lo que hace por ser el dolo un acto consciente, voluntario y además querido por el agente.

- Es de suma importancia el conocimiento de las distintas clases de dolo, para poderlos distinguir en un momento dado, además sabemos que el dolo, según sea su clase influye en la calificación del delito, y por ende, en su sanción, pudiendo dar lugar también a una atenuante o a una agravante.
- La responsabilidad por la infracción a las leyes y reglamentos Administrativos y Municipales, recae sobre el empresario contratista o constructor que se obligó a construir la obra.
- Existen claramente definidos tres delitos que pueden darse durante el proceso de la contratación y en la construcción de obras, la Apropiación Indebida, la Estafa y el Hurto, así como se presentan situaciones en las que se da la Usurpación, la Extorsión y el Chantaje.
- Existe delito o se comete el mismo cuando el agente (contratista, empresario) se apropia o distrae la cosa, es decir, cuando el sujeto activo se apropia y hace suyo el dinero u objeto.
- A pesar de que tanto el hurto, la estafa y la apropiación indebida tienen como nota común el atentar contra el patrimonio y que por ello en la antigüedad siempre se equiparaba a este delito unas veces con el hurto y otras con la estafa, hay diferencias, puesto que en el hurto, lo que lo caracteriza es el apoderamiento de la cosa, y, en la estafa, su característica es el engaño que utiliza el agente para obtener la entrega de la cosa. Nota distintiva y característica de la apropiación indebida es el recibir la cosa sin apoderamiento y sin engaño, habiendo un

quebrantamiento a la buena fe depositada en el sujeto activo.

- La cosa recibida debe tener un valor económico, valor equiparado al dinero y deben de haber actos externos por parte del sujeto activo que pongan de evidencia la intención de querer quedarse con la cosa, como la negativa a devolver.

En este delito se tiene de antemano la posesión de la cosa recibida por un título legítimo con la obligación de devolverla cuando sea requerida; no se tiene el dominio de la cosa.

RECOMENDACIONES

- Implementar en la Facultad de Ingeniería de la Universidad de San Carlos de Guatemala, un programa de estudios más profundo, que incluya cursos sobre aspectos jurídicos prácticos aplicados a contratos de construcción, para que el estudiante adquiera los conocimientos básicos y sepa aplicarlos en el campo profesional.
- Coordinar con la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y con el Colegio de Abogados y Notarios la realización de seminarios-talleres sobre contrataciones de obras y servicios, los cuales deberán ser obligatorios para los estudiantes del último año.
- Fomentar en el estudiante de la Facultad de Ingeniería de la Universidad de San Carlos de Guatemala el profesionalismo en la realización de ofertas para contratos de obra y servicio por medio de reglas y parámetros claros, evitando así el empirismo existente en la actualidad.
- Hacer una recopilación de todas las leyes y reglamentos para que el profesional egresado tenga marcos de referencia de consulta y apoyo técnico-jurídico.
- Crear la especialización en Ingeniería Jurídica en la Facultad de Ingeniería de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

- **Crear la Maestría en Ingeniería Jurídica en coordinación con el Colegio de Ingenieros de Guatemala, la Facultad de Ingeniería de la Universidad de San Carlos de Guatemala, la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y el Colegio de Abogados y Notarios.**

BIBLIOGRAFIA

LEYES CONSULTADAS

- Reglamento Sobre Contratos Administrativos, Acuerdo Gubernativo de fecha 7 de marzo de 1952.
- Constitución de la República de Guatemala.
- Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento. Decreto Ley No. 57-92 del Congreso de la República.
- Decreto No. 1881, Ley de lo Contencioso Administrativo.
- Decreto No. 45-83 Ley del Tribunal de conflictos de Jurisdicción
- Código Procesal Civil y Mercantil , Decreto No. 67-95
- Código de Comercio, Decreto No. 2-70
- Código Civil y sus Reformas, Decreto No. 106
- Código Penal, Decreto 17-73 y sus Reformas

TESIS

- AREVALO URIZAR, Edgar Salomón. El Juicio Ordinario en el Código Procesal Civil y Mercantil. Facultad de Ciencias

Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. 1971

- BATZ HERNANDEZ, Cruz. Fraude en los materiales de una Empresa Constructora. Material de apoyo. Facultad de Ciencias Económicas, Universidad de San Carlos de Guatemala.
- BRISUELA ARGUETA, José Dimas. La Apropriación Indebida Como Nueva Figura en el Código Penal. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1975.
- CASTILLO VASQUEZ, Victor Hugo. Contrato Administrativo de Construcción de Obra. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1985.
- CHACON CORADO, Edwin. Fraude. Apuntes, Facultad de Ciencias Económicas, Universidad de San Carlos de Guatemala.
- GUERRA MORALES, Jesús. Nulidad de los Contratos Administrativos, Aspectos Teóricos y Prácticos. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1976.
- HERNANDEZ GARZARO, Rodolfo Gonzálo. El Contrato de Obra o Empresa en la Construcción de Edificios. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1976.

- HERNANDEZ BOBADILLA, RICARDO. El Contrato de Obra y su Regulación en la Legislación Guatemalteca. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1966.
- HERNANDEZ BUEZO, Mérito Rodolfo. El Contrato Administrativo en la Legislación Guatemalteca. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1981.
- MARROQUIN ZELADA, Audelino. El Juicio Ejecutivo en su Aspecto Procesal Conforme a la Legislación Civil de Guatemala. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1975.
- MELGAR ALEMAN, Cruz Waldemar. La Apropiación Indebida, Su Regulación en el Nuevo Código Penal; Diferencia con el Hurto y Estafa. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1973.
- MIJANGOS MORALES, Horacio. Contrato de Obra. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1941.
- RAMOS SAENZ, Carlos Arturo. Aplicación de la Ley de Compras en el Contrato Administrativo. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1976.
- RIVERA GUZMAN, Mario, Ing. Apuntes, Seminarios y Documentos varios sobre Procesos de Contratación. 1992

- SAMAYOA SANDOVAL, Ezequiel Salomón. Formas de la Culpabilidad en el Derecho. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1972.
- TARACENA VILLATORO, Jaime. El juicio Ejecutivo en la Jurisdicción Ordinaria y Privativa. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1973.

LIBROS

- CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. 14a. Edición Tomo II, III, IV y VI. Editorial Hellasta S.R.L. Buenos Aires Argentina. 1979
- ESCOLA, Héctor Jorge. Tratado Integral de los Contratos Administrativos. Primera Edición, Editorial De Palma, Buenos Aires Argentina. 1977
- PUIG PEÑA, Federico. Derecho Penal. Quinta Edición Tomo II. Parte General. Volúmen II. Ediciones Naula S.A. 1959
- PUIG PEÑA, Federico. Tratado de Derecho Civil Español. Tomo IV. Obligaciones y Contratos. Volúmen I. Teoría General de la Obligación. Editorial Revista de Derecho Privado.
- SANCHEZ FONTANS, José. El contrato de Construcción. Primera Edición. Tomo I y II. Montevideo República Oriental del Uruguay. Editorial Marín Bianchi Allura. 1953