

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

**CADUCIDAD DE LA INSTANCIA: INCIDENTE QUE HA LUGAR EN EL JUICIO
DE CUENTAS, POR EL DERECHO DE DEFENSA CONSTITUCIONAL**



MINELA MEG ALARCÓN LÓPEZ

Guatemala, septiembre, de 2007

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

**CADUCIDAD DE LA INSTANCIA: INCIDENTE QUE HA LUGAR EN EL JUICIO
DE CUENTAS, POR EL DERECHO DE DEFENSA CONSTITUCIONAL**



MINELA MEG ALARCÓN LÓPEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, septiembre, de 2007

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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejia Orellana
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Erick Rolando Huitz Enriquez
VOCAL IV: Br. Hector Mauricio Ortega Pantoja
VOCAL V: Br. Marco Vinicio Villatoro López
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenidas de la tesis” (Artículo 43 del Normativo para la elaboración de tesis de licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala).

Licenciado Oscar Leonel de León Cuellar

9ª. Avenida 90-72, oficina 12, zona 1

Tel. 52153548

Guatemala, 4 de julio de 2007

Licenciado

Marco Tulio Castillo Lutín

Jefe de Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala

Con mucho honor me dirijo a usted para hacer de su conocimiento que cumpliendo con lo requerido en su oficio de fecha seis de noviembre del año dos mil seis, inicié, mantuve y finalicé sesiones de trabajo de índole informativas y correctivas con la bachiller Minela Meg Alarcón López, carnet número 200041968 en el trabajo de tesis, “CADUCIDAD DE LA INSTANCIA: INCIDENTE QUE HA LUGAR EN EL JUICIO DE CUENTAS, POR EL DERECHO DE DEFENSA CONSTITUCIONAL”.

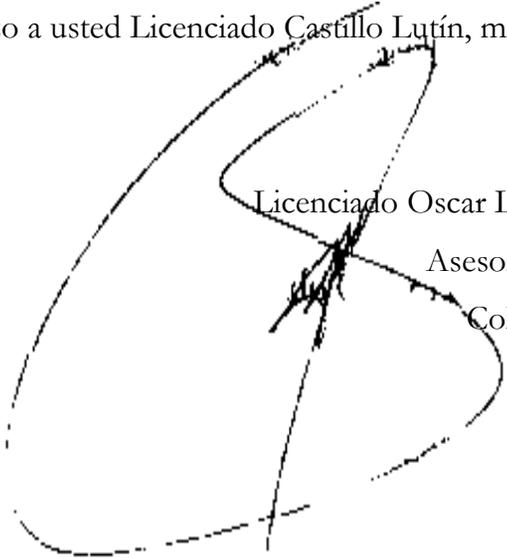
El trabajo realizado es muy interesante, el cual la ponente y yo la acomodamos de conformidad a la forma que en principio fue propuesta en el plan de investigación, pues al suscrito le pareció que la temática expuesta en él es mas ordenada y coherente; porque en ella se explica la conceptualización de la administración en general, luego se trata la administración pública, para concluir versadamente en el tema propuesto y aprobado, mismo que es desarrollado en forma clara precisa y jurídica.

El planteamiento hipotético está demostrado, y no deja lugar a dudas, por lo que sería recomendable su divulgación académica, pues temas de estos o análogos, a este carecen de fuente consultiva o de inclusión en los programas de estudio.

En virtud de lo expuesto, en mi opinión de Asesor, el resultado final de la investigación es

satisfactorio, porque llena un vacío en lo académico y está realizado de conformidad con los requisitos del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, permitiéndome con certeza, emitir un dictamen favorable al mismo para que pueda continuar con su respectiva tramitación.

Patentizo a usted Licenciado Castillo Luján, mis muestras de aprecio.

A large, stylized handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping loops and a central vertical stroke.

Licenciado Oscar Leonel de León Cuellar

Asesor de Tesis

Col. 3525

UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES. Guatemala, diecisiete de julio de dos mil siete.

Atentamente, pase al a la) LICENCIADO (A) CARLOS MANUEL CASTRO MONROY para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante MINELA MEG ALARCON LOPEZ Intitulado “CADUCIDAD DE LA INSTANCIA: INCIDENTE QUE HA LUGAR EN EL JUICIO DE CUENTAS, POR EL DERECHO DE DEFENSA CONSTITUCIONAL”.

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del titulo de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido riel Artículo 32 del normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

LIC. MARCO TULLIO CASTILLO LUTIN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORIA DE TESIS

cc. Unidad de Tesis
MTCL/sllh



Guatemala, 27 de julio de 2007

Licenciado
Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Ciudad Universitaria.

Señor Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis:

En cumplimiento de la resolución dictada por a Dirección a su cargo con fecha 17 de julio del presente año, por la cual se me designó revisor de tesis de la estudiante **MINELA MEG ALARCÓN LÓPEZ**, en la realización del trabajo intitulado "**CADUCIDAD DE LA INSTANCIA: INCIDENTE QUE HA LUGAR EN EL JUICIO DE CUENTAS, POR EL DERECHO DE DEFENSA CONSTITUCIONAL**", respetuosamente me permito informar a usted lo siguiente:

- a) La elaboración del trabajo se realizó bajo mi inmediata asesoría, el que enfoca desde la perspectiva doctrinaria y exegética de los textos legales relacionados con la disciplina, el tema objeto de la tesis de grado.
- b) Las conclusiones y las recomendaciones que se vierten, son congruentes con el trayecto de la investigación.
- c) El trabajo realizado, contenido en 6 capítulos, comprende los aspectos más importantes del tema tratado, desarrollándose técnicamente la bibliografía consultada, la cual es adecuada y suficiente.
- d) En el trabajo de mérito se realiza un análisis sobre la cosa pública, la actividad principal de la Contraloría General de Cuentas y el Juicio de Cuentas, para culminar con el examen de la caducidad de la instancia establecida en el artículo 588 del Código Procesal Civil y Mercantil. Finalmente el trabajo plantea la necesidad de que el Juzgado de Primera Instancia de Cuentas del Departamento de Guatemala, conceda el derecho de defensa constitucional, especialmente sobre la admisibilidad de la caducidad de la instancia.

En razón de lo expuesto, soy de la opinión que el trabajo de mérito, satisface tanto su objetivo como los requerimientos reglamentarios respectivos, debiéndose continuar con el trámite respectivo.

Atentamente,



Carlos Manuel Castro Monroy
ABOGADO Y NOTARIO

Colegiado 3051

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, Guatemala tres de septiembre del año dos mil siete.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante MINELA MEG ALARCÓN LÓPEZ, Titulado "CADUCIDAD DE LA INSTANCIA: INCIDENTE QUE HA LUGAR EN EL JUICIO DE CUENTAS" Artículos 31 Y 34 del Normativo para elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y sociales y del Examen General Público de Tesis.-

MTCL/slh



DEDICATORIA

- A DIOS: Que en su infinita bondad me ha permitido alcanzar este crédito, bendito sea siempre.
- A MIS PADRES: Francisco René Alarcón y Rosa Isabel Lopez Díaz, a quienes con gratitud, llevaré siempre en mi alma.
- A MIS HERMANAS: Emalyn Milardy y Magdy Luccete, por influir en mí su ejemplo de tenacidad.
- A MIS HIJOS: Jonathan Josuè Paiz Alarcòn, Minela Andrea y Minela Izabel Arriola Alarcòn, quienes deberán tomar ejemplo a su momento.
- A MI ESPOSO: Guillermo Arriola Nàjera, por apoyarme y mantener mi entusiasmo.
- A MIS CATEDRÁTICOS: A todos, con valor absoluto
- A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por permitirme participar de su gloria
- A: La Universidad de San Carlos de Guatemala, por su nobleza incuestionable en el servicios de su pueblo.

ÍNDICE

Pág.

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

CAPÍTULO I

1 Administración.....	1
1.1. Definición.....	1
1.2. La administración pública.....	1
1.3. La administración institucional del Estado.....	5
1.4. Principios administrativos para elaborar el presupuesto de ingresos y gastos.....	8
1.5. Caminos de la ejecución y transparencia.....	9

CAPÍTULO II

2 El órgano económico del Estado.....	11
2.1. Elaboración del presupuesto institucional.....	13
2.2. La base legal del presupuesto institucional.....	14
2.3. El presupuesto municipal en Guatemala.....	17
2.4. Fases del proceso presupuestario municipal.....	17

CAPÍTULO III

3 Las formalidades del presupuesto institucional.....	21
3.1. Clasificadores presupuestarios.....	21
3.2. Clasificación institucional del sector público de Guatemala.....	21
3.3. Conceptos y definiciones.....	22
3.4. Clasificación por tipo de gasto.....	27
3.5. Finalidad u objeto del gasto.....	29
3.6. Clasificación económica del gasto.....	34

CAPÍTULO IV

4	La Contraloría General de Cuentas fiscalizadora de la administración Pública.....	39
4.1.	La Contraloría General de Cuentas y sus fines.....	39
4.2.	El problema de la corrupción y la Contraloría General de Cuentas como contraparte.....	40
4.3.	Definición legal de la Contraloría General de Cuentas.....	42

CAPÍTULO V

5	La fiscalización: actividad principal de la Contraloría General de Cuentas.....	55
5.1.	El proceso de fiscalización ejercido por direcciones.....	55
5.2.	Inicio de la actividad fiscalizadora.....	56
5.3.	El juicio de cuentas.....	58
5.4.	Del juicio de cuentas y su ley específica.....	59
5.5.	Las partes y el juez.....	60
5.6.	De la peculiaridades del juicio de cuentas.....	61
5.7.	De la tramitación.....	63
5.8.	Fases de la fiscalización.....	64

CAPÍTULO VI

6	La caducidad.....	67
6.1.	La caducidad en la ley procesal.....	67
6.2.	Juicios de cuentas en abandono.....	68
6.3.	Incidentes.....	69
6.4.	La caducidad de la instancia como incidente.....	71
6.5.	Obstrucción múltiple de garantías constitucionales.....	71
6.6.	Derecho, razón y justicia en beneficio del demandado.....	72
6.7.	Acción de inconstitucionalidad por el derecho de defensa.....	75

6.8. Análisis de un caso concreto al seis de junio del año 2,007.....	77
CONCLUSIONES.....	87
RECOMENDACIONES.....	89
BIBLIOGRAFÍA.....	91

INTRODUCCIÓN

Resulta satisfactorio para mí, culminar este trabajo de investigación porque igual que yo, existirán estudiantes que persigan dilucidar temas interesantes, escondidos dentro del universo de las ciencias, conocidos por pocas personas.

Actualmente existe considerada cantidad de estudiantes que prestan servicios en la administración pública y de ella, un escaso margen toma conciencia de su realidario funcional, otro margen mayor no, quizá porque no tienen inducción de lo que debe ser lo que hacen, aún cuando son prospectos de la profesionalización del mañana.

Mi trabajo pretende llenar un vacío, para despertar el interés por el conocimiento de la Administración Pública y su fiscalización, que la academia no profundiza en sus aulas y expongo la temática del presupuesto y el cumplimiento de la acción controladora. Por esa razón inicio con la estructura administrativa del Estado e incluyo el insumo presupuestario, como acto principal, al cual se le aplica una técnica jurídica-administrativa de su control hasta el requerimiento del reintegro del menoscabo en la vía judicial, por medio del Juicio de Cuentas.

En consecuencia escogí un vicio de procedimiento dentro del Juicio de Cuentas que lo constituye la negativa del derecho de defensa que le asiste a los demandados con el planteamiento petitorio de la concesión de la Caducidad de la Instancia; esa es la razón fundamental por la que con este esfuerzo se analiza, expone y demuestra el tema: ***“CADUCIDAD DE LA INSTANCIA: INCIDENTE QUE HA LUGAR EN EL JUICIO DE CUENTAS, POR EL DERECHO DE DEFENSA CONSTITUCIONAL”***

Su enfoque abarca seis capítulos. El primero de ellos está referido a la Administración, cuyos subtemas, exponen el significado de la Administración Pública y la Administración Institucional del Estado, haciendo acopio del pensamiento de doctrinarios y juristas como Francisco Carnelutti, Daniel Martner, y Jorge Mario Castillo González, con los cuales pretendo hacer

comprensible el tema; además tomé algunos conceptos del Manual de Planificación y Programación Presupuestaria del Sector Público de Guatemala.

En el capítulo segundo recojo la definición de Órgano Económico del Estado que expone el tratadista Daniel Martner, autor chileno que analiza temas de hacienda pública y de economía, quien sintetiza este órgano en el Ministerio de Finanzas Públicas, del cual y para acomodarlo a nuestro ámbito nacional, transcribo sus principales atribuciones, tomándolas de la ley Orgánica del Organismo Ejecutivo.

En la economía, como ciencia social, se preponderará el factor económico que con exclusividad se identifica en el presupuesto, factor que define a otros factores sociales.

Al tomar forma el factor económico del Estado es posible atender las necesidades de la sociedad y para ello se formula el Presupuesto General de Ingresos y Egresos, tema que de suyo abordo abundantemente en el capítulo tres.

El tercer capítulo específicamente contiene las formalidades del presupuesto Institucional, con la exposición conceptual de clasificadores presupuestarios en la forma que los plasma el Manual de Planificación y Programación Presupuestaria del Sector Público de Guatemala.

Hasta estos capítulos la temática está referida a la administración y sus atribuciones, desde su organización estructural al despliegue de sus actos, actos que deben ser controlados para efecto de rectitud y transparencia, por eso nace al contexto la Contraloría General de Cuentas, como el ente fiscalizador de la Administración Pública, descrita en el capítulo cuatro, como previsor de malos manejos.

Al tratar esta institución, en un acto de sensibilización se analiza la cosa pública y el problema de la corrupción, exponiendo sus atribuciones fiscalizadoras a través de sus funciones generales y específicas, las cuales concluyen con el inicio del Juicio de Cuentas.

El capítulo cinco describe la actividad principal de la Contraloría General de Cuentas, y arribamos al Juicio de Cuentas, con un análisis de sus peculiaridades y su tramitación.

El capítulo seis contiene el planteamiento de la hipótesis, recogida en el tema Caducidad de la Instancia; Incidente que ha Lugar en el Juicio de Cuentas, por el Derecho de Defensa Constitucional.

La tesis comprueba lo imprescindible que es la obligada derogación del Artículo 104 de la Ley del Tribunal de Cuentas, por la existencia del Artículo 588 del Código Procesal Civil y Mercantil, que como ley nueva, establece el derecho del demandado, a solicitar el beneficio del abandono de la acción, en el afán de evitar la negatividad continuada de los jueces de cuentas de conceder la caducidad de la instancia en el juicio de cuentas. Objetivamente se examina el caso concreto del Juicio de Cuentas Número 02-2006, a cargo del notificador segundo, iniciado por la Contraloría General de Cuentas en el juzgado de Primera Instancia de Cuentas del Departamento de Guatemala el veintidós de febrero del año dos mil seis, con lo cual la hipótesis quedó demostrada.

CAPÍTULO I

1. Administración.

1.1 Definición.

Es tan simple al entendimiento o al razonamiento comprender lo que significa administración y al respecto, el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, la define como acción de administrar, y a su vez, con los siguientes significados: Manejar, conferir, dar, aplicar o bien gobernar.¹

Carnuletti clasifica la administración entre los actos técnicos de elaboración procesal y dice: “Conviene repetir que este es un concepto técnico y no jurídico” y sigue manifestando “Administrar significa técnicamente, desenvolver sobre una cosa, una actividad dirigida a hacerla vivir de diversa manera en provecho de alguien”. Aclara que siendo un concepto técnico no existe incompatibilidad entre él y las ideas del proceso y del derecho procesal, porque realmente también en el proceso se administra.

La administración se define entonces, como la potestad de un particular o del sector público que permite desarrollar una serie de actividades tendientes a alcanzar una meta. En sentido particular es el despliegue de acciones personales para alcanzar un objetivo y en sentido público es la ejecución de medidas o instrucciones emanadas de los funcionarios públicos, cuyas ordenanzas siguen una trayectoria de tradición, para el cumplimiento de una serie de acciones interrelacionadas, hasta llegar a obtener la meta pública propuesta.

1.2 La administración pública.

El Estado es un cuerpo político integrado, al que se le llama República, cuyos otros significados son País o Nación. Constituido en poder soberano, dividido en tres organismos

¹ Pallares, Eduardo, **Diccionario de derecho procesal civil** Pág. 72

(Organismo Ejecutivo, Organismo Legislativo, Organismo Judicial). Con estos tres organismos tiene la facultad indisputable de administrar o ejercer sus acciones sobre la población, la cual paradójicamente el mismo pueblo se la concede, y por ello es administración pública.

La administración pública es pues, la serie de actividades que por disposición del pueblo, desarrollan las distintas dependencias de los tres organismos referidos anteriormente, y las cuales van dirigidas a satisfacer las necesidades del mismo pueblo; actividades que cubren servicios de índole social o económico o bien, jurídico, mediante una adecuada legislación, que es el fin primordial del Estado de Derecho.

Jorge Mario Castillo González, autor guatemalteco, recoge la definición de Jaime Vidal Perdomo, quien considera a la administración como el conjunto de órganos encargados de cumplir las múltiples interacciones del Estado moderno y de prestar los servicios que el pueblo necesita.²

El autor guatemalteco toma también en su libro otra enseñanza y esta es la de Manuel María Diez, quien expresa en su obra; “El Acto Administrativo”, de la cual transcribe: “La administración es la actividad funcional del Estado como también lo son la legislación y la jurisdicción. En tal forma que para llegar a su noción, hay que caracterizar estas actividades y señalar las notas que las diferencian de la administración”.

El Estado, como se plantea en estos textos, cumple una actividad administrativa que se divide en formal y material. La primera se manifiesta formalmente a través de las funciones legislativas, administrativas y jurisdiccionales. Y la segunda por medio de los órganos administrativos y sus funciones en cada una de las ramas del poder público. Esta actividad tiene una subclasificación en principios, de la cual escojo los siguientes:

^{*2} Castillo González, Jorge Mario, **Derecho Administrativo**, 1986, págs 1 y 2

Principio de juricidad y principio de legalidad administrativa³

Expone Castillo González, que Adolfo Merkl en su libro “Teoría General del Derecho Administrativo”, fundamenta la actividad de la administración en la ley y en el Estado de Derecho; esto quiere decir que los actos se justifican cuando se basan en una norma jurídica y por lo tanto dice: “La actividad administrativa extrema debe estar necesariamente regulada por la ley y aún por los reglamentos y se debe fundar en el principio de legalidad administrativa”. La actividad interna, entendida como el mejor funcionamiento de los órganos de la administración, no está excluida de este principio.

De acuerdo con el principio de juricidad, la actividad administrativa en cualquier Estado, ya sea reglada o discrecional o reglada-discrecional debe observar las normas vigentes del ordenamiento jurídico general, en el sentido de que no podemos desconocerlas; este principio no permite que el Estado produzca actos fuera del citado ordenamiento, lo cual quiere decir que aún los actos preponderadamente discrecionales deben ajustarse al ordenamiento jurídico vigente.

Al referirse al principio de legalidad, explica que “todo acto concreto o individual se debe someter a determinada norma positiva, válida únicamente en el ordenamiento jurídico de cada Estado.

El autor, Jorge Mario Castillo González, también determina reglas y elementos del principio de legalidad administrativa y los expone de la siguiente manera:

- a. Reglas del principio de legalidad administrativa: Manifiesta que el principio se ajusta a cada Administración; por lo tanto, en cada administración se sujeta a diferentes reglas. En la administración de Guatemala dice que por lo general se observa lo siguiente:

³ Castillo González, Jorge Mario, **Derecho Administrativo**, páginas 1 y 2

1. Las resoluciones y las decisiones administrativas no deben de contradecir las normas previstas por la Constitución y las leyes ordinarias.
2. Las resoluciones y las decisiones administrativas no pueden contradecir las disposiciones legales dictadas por una entidad superior en el ejercicio de su cargo. Por ejemplo, las disposiciones de un Acuerdo Ministerial no deberán contradecir las disposiciones de un Acuerdo Gubernativo.
3. La autoridad administrativa no podrá dictar ninguna resolución que contradiga o desconozca las disposiciones de un reglamento administrativo. Es lógico que las autoridades se encarguen de respetar sus propias normas.

El autor expresa un dato histórico y manifiesta que el principio de legalidad administrativa fue consagrado por el Estado de Derecho, iniciado en el país en el año de 1945 en el gobierno de Juan José Arévalo Bermejo, el cual fue pleno hasta 1954, porque a partir de entonces este principio con alguna precaridad, obliga a la administración de Guatemala a ejecutar y respetar la ley.⁴

A. Elementos del principio de legalidad administrativa:

1. Normatividad Jurídica: Toda actividad administrativa se debe sustentar en normas jurídicas, cualquiera que sea su fuente: constitucional, legislativa o administrativa.
2. Jerarquía Normativa: Ninguna norma o acto que emane de un órgano inferior podrá dejar sin efecto lo decidido por otra norma o acto que emane de otro órgano superior.
3. Igualdad Jurídica: La administración no puede actuar desigualmente, concediendo o negando privilegios o prerrogativas.

⁴ Ibidem, pag. 3

4. Razonabilidad: Todo acto de la administración debe ser razonable, esto es justificado en cuanto se base en la ley o en el interés público o social.
5. Control Jurisdiccional: Las excepciones a este control son contrarias a la legalidad.

1.3. **La administración institucional del Estado.**

La organización político-administrativa del Estado como sector público da origen a varias instituciones o entes públicos, los cuales tienen relativa independencia entre sí. Tienen funciones precisas otorgadas por la Constitución Política de la República de Guatemala, leyes ordinarias y otras disposiciones.⁵

La administración estatal, entendida como tal, tiene una clasificación institucional integrada, primero como Gobierno Central (organismos y ministerios) y las instituciones descentralizadas y autónomas. Esta organización política-administrativa da lugar a que cada una de las dependencias, tenga su propio presupuesto anual de ingresos y egresos. El conjunto de estos presupuestos más el de la Universidad de San Carlos de Guatemala y de las municipalidades; conforman el presupuesto de la administración del Estado como sector público.

El presupuesto administrativamente considerado, es dentro de los actos del proyecto del gobierno, el más importante porque en él están incluidos proyectos, planes y acciones, dirigidos a introducir satisfactores en el pueblo.

Si técnicamente el presupuesto se formula sobre la base de objetivos, programas y actividades, debería recoger todos los logros, los fracasos, los compromisos y negociaciones, los acuerdos y las esferas de conflictos entre los ciudadanos y los gobernantes.

⁵ Manual de Clasificación y Programación del Sector Pública de Guatemala

La Constitución Política de la República de Guatemala, en el Capítulo IV, Régimen Financiero, establece lo relativo a la actividad financiera del Estado, y la generaliza en el presupuesto.

El artículo 237 establece: “El Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado, aprobado para cada ejercicio fiscal, de conformidad con lo establecido en esta Constitución, incluirá todos los ingresos a obtener y el detalle de los gastos e inversiones por realizar. La unidad del presupuesto es obligatoria y su estructura programática. Todos los ingresos del Estado constituyen un fondo común indivisible destinado exclusivamente a cubrir sus egresos”.

Una persona o una familia, puede concebir el presupuesto como un algo deseado, como una predicción, definido en una serie de objetivos a lograr.

El Estado es una persona jurídica, así lo establece el Código Civil en el Artículo 15 y está constituido por el territorio, la población y el gobierno, y como tal desarrolla su actividad financiera, que se encamina a la realización de los servicios públicos y a la satisfacción de las necesidades generales, utilizando para ello medios personales, materiales y jurídicos, de donde resulta que uno de los factores más importantes de la actividad administrativa, está constituido por la gestión de intereses económicos.

La actividad financiera, es desarrollada por el Estado con el objeto de procurar los medios necesarios para efectuar los gastos públicos, destinados a la satisfacción de las necesidades públicas y, en general, a la realización de sus propios fines.

Dependencias que intervienen en la Gestión Financiera del Estado

1. Dirección Técnica del Presupuesto,
2. Dirección de Contabilidad del Estado, y
3. Tesorería Nacional.

Para los efectos de administración financiera, el gobierno comprende tres grandes grupos, los cuales se explican de la siguiente manera:

1. El grupo de gobierno central, que a la vez se compone en subgrupos, dentro de los cuales están las entidades de servicio social, educación, administración, fomento agrícola, promoción industrial, comercial, de turismo y otras.
2. El grupo de gobiernos locales (municipalidades). En el sistema de cuentas nacionales este grupo, que constituye las comunas, se denomina Administración Pública o Gobierno General.
3. El grupo de empresas no financieras y entidades autónomas financieras, así como las unidades productivas gubernamentales y las unidades productivas auxiliares del Gobierno Central, las cuales constituyen el Sector Empresarial del Sector Público.

¿Qué son unidades productivas gubernamentales?

Son unidades de gobierno que producen mercancías o servicios que están destinados a venderse a la comunidad, a un precio cómodo y determinado. Estas unidades forman parte en la organización de los ministerios, sin que ello signifique que tenga existencia jurídica o existencia presupuestaria independiente. Por ejemplo, en el Ministerio de Salud y Asistencia Social está integrada la Droguería Nacional que provee medicinas para las farmacias estatales.

¿Qué son unidades productivas auxiliares?

Son unidades del gobierno que producen bienes y servicios con destino a la administración pública y funcionan dentro de los ministerios, creando un fondo general con el cobro de bienes y servicios que producen o prestan, o bien la combinación de ambos y con lo cual financian sus

gastos. Por ejemplo, dentro del Ministerio de Gobernación está la Tipografía Nacional que produce y vende libros.

Esta clasificación indica que dentro de las entidades del Estado, existen dos tipos de oficinas y son: 1) Las de Gobierno General, que solo efectúan gastos de presupuesto y 2) las de Sector Empresarial, que solo producen ingresos.

1.4. Principios administrativos para elaborar el presupuesto de ingresos y gastos.

De lo expuesto hasta aquí, se desprende que la elaboración del presupuesto debe estar sometida a ciertos principios de orden técnico, de los cuales los principales son, en síntesis, los siguientes:

- a) Principio de anualidad: En virtud del cual el ejercicio financiero debe abarcar un año, ya que de este modo se consigue dar un carácter de previsión exacta a las necesidades nacionales. Un presupuesto calculado para un período más breve sería inadecuado, porque no se alcanzarían las expectativas del año; un período más largo adolecería del inconveniente de que la previsión es mucho más difícil.
- b) Principio de anticipación: En virtud de éste, se establece que debe haber aprobación presupuestal previa a la ejecución.
- c) Principio de sinceridad: en virtud del cual el presupuesto debe ser completamente veraz.
- d) Principio de claridad: en virtud del cual no debe haber absolutamente nada que pueda ser obscuro en el presupuesto, así en los gastos como en las entradas.

- e) Principio de equilibrio: en virtud del cual se busca el financiamiento de todos los gastos, lo que no es sencillo, ya que regularmente el cálculo anticipado de los ingresos es de ordinario poco seguro, de manera que se produce o un déficit o un superavit de caja.
- f) Principio de publicidad: en virtud del cual el conjunto de gastos y entradas debe darse a conocer a todo el mundo, y en especial a los contribuyentes.

La formulación del presupuesto requiere, entonces, de principios que contemplen los intereses de los actores sociales. Pero principalmente que garantice la sostenibilidad de las acciones por medio de compromisos mutuos, que preferentemente se encuentren reglamentados.

El presupuesto es el indicador de la operativización de los programas y proyectos del gobierno, es la radiografía de las acciones emprendidas durante un período de tiempo.

1.5. Caminos de la ejecución y transparencia.

El Camino Técnico

El primer requisito de este camino consiste en que las organizaciones y actores sociales hayan concertado las prioridades del desarrollo. Siguiendo en el cronograma, el tiempo crucial para que las dependencias logren que sus intereses sean tomados en cuenta en la elaboración del presupuesto.

El Camino Político

El camino político transita por el Congreso de la República porque allí están representadas las distintas fuerzas de la población.

En el Congreso, la función de los diputados como representantes distritales juega un papel importante, en el sentido de que deben asegurar la inclusión de los intereses departamentales en el proyecto del presupuesto nacional o bien, proponer recortes a las asignaciones de otras instituciones y proyectos no prioritarios. La función de las organizaciones es una especie de cabildeo político con los representantes distritales del Congreso. El período recomendable para el efecto, comprende entre el 2 de septiembre y el 30 de noviembre, cuando el Congreso discute y aprueba el proyecto de presupuesto nacional.

El Camino de la Auditoría Social: Este tercer camino vincula la primera etapa de formulación del proyecto de presupuesto y la última fase de liquidación del mismo. Bajo esta modalidad de incidencia, las organizaciones civiles juegan un papel protagónico, dándole seguimiento a los proyectos de su interés, mediante el análisis de los informes de ejecución del presupuesto como auditoría social para que la tarea no solo sea de la Contraloría General de Cuentas.

CAPÍTULO II

2. El órgano económico del Estado.

No puede concebirse un Estado que en su organización administrativa no incluya un órgano que controle y ejecute su administración financiera. El Doctor Daniel Martner afirma al respecto: “El Ministerio de Finanzas Públicas, es el órgano superior de la administración financiera del Estado.”⁶

Este ministerio, es pues, la entidad que dentro de su actividad administrativa financiera, dispone para los otros ministerios, de asignaciones de presupuesto, para que cumplan con las competencias y atribuciones que la ley les ha asignado y así mismo, dispone de asignaciones para los dos restantes organismos y demás instituciones autónomas, los que deberán cumplir con sus expectativas, buscando alcanzar los parámetros de ejecución y eficacia; pero estos parámetros se alcanzarán posibilitando la participación social en las acciones del Estado, cuya meta es obtener el bienestar de la población. Para este propósito debe programarse la transparencia de funciones económicas de manera permanente.

Al Ministerio de Finanzas Públicas le corresponde cumplir y hacer cumplir todo lo relativo al régimen jurídico y hacendario, incluyendo la recaudación y administración de los ingresos fiscales, la gestión de funcionamiento interno, la ejecución presupuestaria, registro y control de los bienes que constituyen el patrimonio del Estado.

Este desempeño no escapa al criterio de que pueda estar politizado, pues un gobierno se sirve del Estado para esos fines. El economista, Carlos Manuel Guilliani Fonrouge, cita al italiano Benvenuto Grizioti, quien expresa: “Teniendo presente que el sujeto de la actividad financiera del Estado es el mismo Estado, debe aceptarse que dichas acciones tengan naturaleza

⁶ Idibem

política, porque con sus acciones satisface sus fines, mediante el desempeño de autoridades de gobierno; quienes buscan reconocimiento de la sociedad que gobiernan”.⁷

En el contexto actual, dos cosas son evidentes: 1) cada vez más los gobernantes ven la necesidad de impulsar procesos que garanticen la solución pacífica y concertada de los problemas, para prever y evitar conflictos; 2) cada vez más, la sociedad cree en la necesidad de una relación cercana con la autoridad como forma de resolver sus principales necesidades. En nuestro país el órgano económico es el Ministerio de Finanzas Públicas.

Este Ministerio en su desempeño tiene las siguientes principales atribuciones:

1. Formular las políticas fiscal y financiera de corto, mediano y largo plazo en función de la política económica y social del gobierno.
2. Recaudar, administrar, controlar y fiscalizar los tributos y en general todas las demás rentas e ingresos que debe percibir el gobierno de conformidad con la ley.
3. Transferir a los organismos y entidades del Estado, los recursos financieros asignados en sus respectivos presupuestos en función de los ingresos percibidos.
4. Proponer al Organismo Ejecutivo, la política presupuestaria y las normas para su ejecución dirigiendo, coordinando y consolidando la formulación del proyecto de presupuesto general de ingresos y egresos del Estado, en lo que corresponde al gobierno central y entidades descentralizadas y autónomas para su presentación al Congreso de la República.

⁷ Guilliani Fonrouge, Carlos Manuel, Derecho Financiero, 7^a. Edición

5. Programar el flujo de ingresos y egresos en base a las prioridades y disponibilidades del gobierno, en concordancia con los requerimientos de los organismos y dependencia del Estado⁸.

2.1. Elaboración del presupuesto institucional

La expresión más usada en los países europeos para designar el presupuesto es “**BUDGET**” (también se usa la expresión Etat) que deriva del antiguo francés “Bougette” que significa “carterita de cuero”. Los ingleses tomaron esta misma expresión de los normandos. Se debe a que poco antes de cerrarse el Parlamento, La Cámara de los Comunes debía aprobar los subsidios de la corona y lo primero que se hacía era que el Ministro de Hacienda abría una carpeta de cuero que contenía el proyecto de Ley de Presupuesto. De Inglaterra pasó nuevamente la expresión a Francia, en donde se usa desde fines del Siglo XVII.⁹

Para Martner, presupuesto es el cálculo anticipado de los gastos públicos y de las entradas, con los que se satisfacen necesidades durante un período determinado, el cual es generalmente un año. Este autor toma la definición del economista clásico francés, Juan Bautista Say, quien dice: “Es el balance de las necesidades y de los recursos del Estado”. Lo cierto es que para los estados modernos es absolutamente indispensable la confección de un presupuesto detallado. Tres objetivos fundamentales se persiguen con la elaboración del presupuesto y son:

- a. Satisfacer en forma adecuada y ordenada las necesidades públicas con los recursos previstos.
- b. Poner de manifiesto la magnitud de los gastos públicos en relación con la capacidad del pueblo y de la economía nacional. El monto del presupuesto da siempre idea del grado de desarrollo cultural de un país.

⁸ Ley del Organismo Ejecutivo, artículo 35

⁹ Daniel Martner, **Hacienda pública**

- c. Ofrecer un cuadro que permita ver la relación en que se encuentran las distintas clases de rentas, las entradas del derecho privado frente a las de derecho público.

Un presupuesto se distingue por su trascendencia, lo cual lo hace ser presupuesto ordinario o presupuesto extraordinario. Ordinario es aquel en que los ingresos y los gastos se repiten en cada período financiero, consultándose naturalmente, las variaciones provenientes por los aumentos regulares. Extraordinario es, en cambio, aquel que carece de tal circunstancia.¹⁰

Acción Ciudadana de Guatemala en busca del fomento de la cultura política ciudadana, publica el cuaderno número 6 “Presupuestos Participativos”, en donde encontramos lo siguiente: Un presupuesto es el documento que contiene descripciones y cifras y el que propone gastos para ciertos fines. Con el presupuesto se toma en cuenta dónde se va a gastar, para quiénes, para qué y el período en que se quiere realizar.¹¹

Presupuesto significa proyectar la adaptación de los recursos financieros a las necesidades humanas. El presupuesto puede utilizarse como instrumento en función de objetivos, como instrumento de control legal y social, como fuente de información del pasado, presente y futuro, como instrumento de distribución del gasto, como instrumento de disciplina a quienes lo ejecutan y como instrumento que refleja procesos de concentración de intereses de la población y los gobiernos.

2.2. La base legal del presupuesto institucional.

Cada año todas las dependencias estatales formulan sus anteproyectos de presupuesto y los presentan al Ministerio de Finanzas Públicas, para este fin se basan en lo que establece el artículo 21 de la Ley Orgánica del Presupuesto: “Para los fines que establece esta ley y con el objeto de integrar el presupuesto consolidado del sector público, los organismos del Estado y sus

¹⁰ Daniel Martner, **Hacienda pública**

¹¹ Acción Ciudadana, Cuaderno número 6, Presupuestos Participativos, 2005.

entidades descentralizadas y autónomas; deberán de presentar al Ministerio de Finanzas Públicas, en la forma y en el plazo que se fije en el reglamento, sus anteproyectos de presupuesto, adjuntando sus respectivos planes operativos”.

El Acuerdo Gubernativo Número 240-98 de fecha de 28 de abril de 1998, dispone en el artículo 16: “Los anteproyectos de presupuesto a que se refiere el Artículo 21 de la Ley, deben de presentarse al Ministerio de Finanzas Públicas a más tardar el día 15 de junio de cada año y se estructurarán conforme a las categorías programáticas y clasificaciones señaladas en el Artículo 11 del reglamento.

El Artículo 11 del reglamento, al respecto, establece: “El presupuesto de cada institución o ente de la administración pública, se estructura de acuerdo a la técnica de presupuesto, por programas, atendiendo a las siguientes categorías programáticas:

- a. Programa
- b. Subprograma
- c. Proyecto
- d. Actividad u obra

Para la conformación del presupuesto de ingresos se utilizará el clasificador de recursos por rubro y en lo que respecta a los egresos se utilizarán las clasificaciones siguientes:

- a. Institucional;
- b. Objeto de gasto;
- c. Economía;
- d. Finalidades y funciones;
- e. Fuentes de financiamiento y
- f. Localización geográfica.

Estando presentados todos los anteproyectos de presupuesto al Ministerio de Finanzas Públicas, éste elabora el presupuesto consolidado del sector público, luego da cumplimiento a lo regulado en el artículo 23 de la Ley Orgánica del Presupuesto, que dice: “El Organismo Ejecutivo, presentará el proyecto de presupuesto general de ingresos y egresos del Estado, al Congreso de la República a más tardar el dos de septiembre del año anterior al que regirá; acompañado de la información que se especifique en el reglamento de esta ley”.

Pero el presupuesto general de ingresos y egresos del Estado no tiene validez si no es autorizado en el congreso de la República, el cual de conformidad con el Artículo 171, literal b) de la Constitución Política de la República de Guatemala, debe de ser aprobado, modificado o improbadado y para ello se regula así:”Corresponde también al congreso aprobar, modificar o improbar a más tardar treinta días antes de entrar en vigencia, el presupuesto de ingresos y egresos del Estado”.

Al respecto, el artículo 14 del Reglamento a la Ley Orgánica del Presupuesto, establece: “La ley que apruebe el presupuesto general de ingresos y egresos del Estado constará de tres títulos” cuyo contenido será el siguiente:

Título I: Referido al presupuesto de ingresos, se estructurará por rubros y en cada uno de ellos figurará los montos a recaudarse sin deducción alguna. Su presentación de detalle deberá responder a la siguiente clasificación de conformidad con el Manual de Clasificaciones presupuestarias para el sector público de Guatemala: Clases, Sección, Grupo, y Denominación.

Título II: Referente al Presupuesto de Egresos, se estructurará a nivel institucional distinguiendo los gastos de administración, recurso humano, inversión físico y financiera y deuda pública.

Título III: Contendrá las disposiciones generales referidas al proceso de ejecución presupuestaria.

2.3 El presupuesto municipal en Guatemala.

En la Constitución Política de 1985, por primera vez se le asignó a todas las municipalidades un porcentaje definido en el presupuesto general de Ingresos y Egresos del Estado. Al principio se le asignó el ocho por ciento, pero en las Reformas Constitucionales de 1994, fue aumentado al diez por ciento.

En el artículo 257 se han establecido los criterios del gasto, según los cuales el 90% de esos recursos debe destinarse únicamente a la inversión y el resto, emplearse en gastos administrativos y de funcionamiento.

La asignación de este tipo de recursos fortaleció económicamente, a las municipalidades, porque antes de esas reformas constitucionales, se sostenían con los arbitrios que cobraban directamente, por ejemplo el boleto de ornato y el piso de plaza y con su asignación porcentual de los impuestos derivados del aguardiente y licores. Dependiendo de la regionalización también algunos municipios tienen ingresos por los impuestos de café, algodón, la pesca, con los cuales se benefician pero no abundantamente.

Las reformas más importantes al régimen financiero municipal iniciaron con la asignación constitucional del 10% y más tarde, se convertirían en fuentes de ingreso considerable el 2% del IVA-PAZ, el Impuesto Único Sobre Inmueble, el Impuesto por Distribución de Petróleo y por Circulación de Vehículos.

2.4 Fases del proceso presupuestario municipal.

La ley establece que el presupuesto municipal es uno; y en él deben figurar todos los ingresos previstos y los gastos autorizados. Nunca los gastos pueden ser mayores que los ingresos municipales y siempre debe estar sujeto a la realidad financiera del municipio, con base en las estimaciones y resultados de los últimos cinco años.

El proceso presupuestario en el ámbito municipal está integrado en cinco fases:

1. Formulación:

En esta etapa es importante la participación del alcalde con la asesoría de la Comisión de Finanzas y de los funcionarios de la municipalidad, a quienes les corresponde la formulación del proyecto de presupuesto municipal.

La formulación del presupuesto incluye la programación y la presentación del mismo, en la primera semana del mes de octubre de cada año, a la Corporación Municipal.

La programación presupuestaria consiste en la fijación de metas y asignación del recurso humano, materiales y financieros, que permitan alcanzar los objetivos propuestos en los planes y programas. A esto se refiere el artículo 98 del Código Municipal, donde establece que el presupuesto obligatoriamente tendrá estructura programática, diferenciando partidas de funcionamiento, inversión y deuda.

2. Discusión y aprobación:

La Corporación Municipal debe aprobar el presupuesto municipal a más tardar el quince de diciembre de cada año. Si al momento de iniciarse el ejercicio fiscal, el presupuesto no es aprobado por la Corporación, regirá el presupuesto del ejercicio anterior, en tanto es aprobado el nuevo.

La aprobación del presupuesto, las modificaciones al aprobado y la transferencia de partidas de uno a otro ramo del presupuesto, requiere el voto favorable de dos terceras partes de los integrantes de la Corporación Municipal. De las aprobaciones enviará copia certificada a la Contraloría General de Cuentas para su control y fiscalización.

3. Ejecución:

Es la fase en que se movilizan los recursos financieros, materiales y humanos con el fin de alcanzar los objetivos propuestos dentro de los planes y programas de la municipalidad.

La ejecución es la acción social aplicada por los gobiernos municipales durante un período presupuestal, basada en planes, programas y proyectos municipales.

Esto se recoge en el artículo 112 del Código Municipal, donde se establece que la Municipalidad está obligada a formular y ejecutar planes de ordenamiento territorial y de desarrollo integral de su municipio.¹²

4. Control:

El alcalde debe informar trimestralmente a la Corporación Municipal sobre la ejecución del presupuesto, y enviar copia de los informes a la Contraloría General de Cuentas.

Con fines de consolidación presupuestaria del Sector Público, al final de cada ejercicio fiscal del -1 de enero al 31 de diciembre-, la municipalidad presentará al Ministerio de Finanzas Públicas un informe de los resultados físicos y financieros de la ejecución de su presupuesto.

Bajo el principio de unidad en la fiscalización de los ingresos y egresos del Estado, la municipalidad también presenta la liquidación de su presupuesto al Congreso de la República y - bajo el principio de publicidad-, cada tres meses, debe publicar el estado de ingresos y egresos de su presupuesto en un lugar visible para conocimiento de los ciudadanos.

El control se puede establecer por niveles:

¹² Código Municipal

Administrativo: La entidad que ejerce este tipo de control es la Contraloría General de Cuentas de la Nación. Instancia que cuenta legalmente con los medios coercitivos para acceder a información reservada y sus resoluciones tienen validez judicial.

Político: Es el control que ejerce el Congreso de la República y los Concejos Municipales.

Jurisdiccional o legal: Es un tipo de control ejercido por los tribunales de justicia, que tiene lugar después que se denunció una ilegalidad.

Social: Es el control que realizan los ciudadanos, organizados o individualmente, y que puede ir acompañado o no de una obligación del funcionario municipal de informar.

5. Liquidación:

En esta fase, la municipalidad procede al cierre del ejercicio fiscal y elabora un informe de cada una de las partidas presupuestarias de ingresos y egresos del municipio. Este informe es enviado a la Contraloría General de Cuentas, al Ministerio de Finanzas y al Congreso de la República.

CAPÍTULO III

3. Las formalidades del presupuesto institucional.

3.1 Clasificadores presupuestarios.

Los clasificadores presupuestarios constituyen indicadores del Manual de Planificación y Programación Presupuestaria del Sector Público de Guatemala, que podrán ir cambiando conforme lo demanden las exigencias que la modernización del Estado requiera, y de esa forma hacer más eficiente la gestión pública; y en esa medida se incluya información financiera oportuna y transparente, tanto para apoyar el proceso de toma de decisiones como para facilitar la acción de los mecanismos de control y rendición de cuentas; contemplando para ese cumplimiento, los siguientes requisitos:

- a. Que exista una distinción clara de los clasificadores analíticos y los que son resultado de agregación y procesamiento de información.
- b. Que posibilite el registro de todas las transacciones con incidencias económica-financieras que realizan las instituciones públicas.
- c. Que puedan ser utilizados por todas las instituciones Públicas.

3.2 Clasificación institucional del sector público de Guatemala.

Ya se expuso que la organización política-administrativa del sector público da origen a varias instituciones o entes públicos con relativa independencia entre sí, con funciones precisas otorgadas por la Constitución Política de la República de Guatemala y otras leyes. La clasificación institucional (organismos y ministerios) del Gobierno Central y las Instituciones Descentralizadas y Autónomas, da lugar a que cada una de las mismas tengan su propio

presupuesto anual de ingresos y egresos. El conjunto de estos presupuestos más el de la Universidad de San Carlos de Guatemala y los de las municipalidades, conforman el Presupuesto institucional del Sector Público.

La importancia que tiene elaborar una adecuada clasificación institucional del sector público, estriba primero, en que el presupuesto anual debe ser el instrumento de ejecución de los planes de desarrollo y en segundo lugar, que esas instituciones son agentes de transacciones económicas y financieras de singular importancia en la actividad económica general del país; por consiguiente la integración de sus cuentas según el papel que cada una desempeña en la economía, debe satisfacer plenamente los requerimientos del análisis económico y social.

3.3 Conceptos y definiciones.

Los conceptos y definiciones de esta clasificación se expresan en función del Sistema de Cuentas Nacionales. Según éstas, puede deducirse que pertenecen al sector público de la economía, todas las instituciones que desarrollan actividades y funciones que corresponden al Estado o son asumidas por éste; y los órganos y entes que son propiedad del mismo. A continuación se dan los conceptos y definiciones de los grupos y subgrupos institucionales.

a. Gobierno central

El Gobierno Central está constituido por los poderes públicos, ministerios y sus dependencias (departamentos, oficinas, establecimientos, etc.) y otros entes clasificados dentro de la administración pública que sean órganos o instrumentos de Gobierno Nacional y que forman parte del Presupuesto de Ingresos y Egresos del Estado.

Este grupo se divide en los siguientes subgrupos:

1. Organismos del Estado:

Son los poderes públicos que están investidos de autoridad para gobernar con ámbito nacional.

A. Ministerios

Son las instituciones centrales del Poder Ejecutivo a través de los cuales se cumplen las políticas sectoriales.

B. Otras instituciones del Estado

Son entes creados por la Constitución Política de la República de Guatemala, con leyes específicas para actuar con independencia política y administrativa de los tres poderes tradicionales del Estado en determinadas áreas, dentro del ámbito nacional.

2. Entidades descentralizadas.

Este grupo comprende las entidades que actúan bajo la autoridad del Gobierno Central, con cierto grado de independencia en cuanto a su condición jurídica y responsabilidades en el cumplimiento de funciones gubernamentales especializadas en varios campos.

Instituciones de Servicio Social, Educación, administración y otras.

Este grupo comprende las entidades descentralizadas que cumplen funciones gubernamentales en las áreas de salud, educación, bienestar social, planificación y recreación.

De fomento agrícola

En este subgrupo se incluyen instituciones tales como las de transformación y de ciencia y tecnología.

De fomento y promoción industrial, comercial y turismo

Se incluye en este subgrupo todo lo relativo a la actividad orientada a fomentar la industria, comercio y turismo.

Empresas públicas No financieras

Empresas del Gobierno Central; “Empresas de propiedad y/o control público, dedicadas principalmente a actividades no financieras, que pueden ser grandes unidades no constituidas en sociedades (unidades productivas de las administraciones públicas) que venden al público la mayoría de los bienes o servicios que producen. Estas empresas no tienen ni manejan activos financieros ni pasivos distintos de sus balances de explotación y cuentas comerciales por pagar y cobrar.”

2.5. Entidades públicas financieras

Estas instituciones están dedicadas principalmente a efectuar transacciones financieras en el mercado, consistentes en adquirir activos financieros y emitir pasivos. Este grupo comprende los siguientes subgrupos de instituciones:

- Entidades públicas bancarias

Estas instituciones están constituidas por todos los bancos de propiedad y control público, con excepción del banco central; tienen sus pasivos en forma de depósitos pagaderos a la vista y transferibles por cheque o utilizables de otra manera para hacer pagos. Estos bancos han sido fundados o adquiridos por el poder público con el fin de orientar determinadas políticas financieras del Gobierno General. En estas instituciones se clasifican los bancos de desarrollo y fomento industrial, los bancos nacionales de desarrollo agrario, los bancos nacionales de vivienda, etc.

- Entidades públicas provisionales

Las cajas de pensiones son los sistemas organizados separadamente del seguro social, con el propósito de procurar rentas de retiro para grupos específicos de empleados.

- Otras entidades públicas financieras

Las compañías de seguros son las formadas por sociedades, mutualidades y otras entidades que se dedican a facilitar seguros de vida, accidentes, enfermedad, incendio y otras formas de seguro. Estas instituciones generalmente se dedican a transacciones financieras en los mercados de la capital.

Son aquellas instituciones de propiedad y control público, distintas a las entidades financieras descritas en los subgrupos anteriores y que se caracterizan por efectuar transacciones financieras en el mercado; también pueden incluirse aquellas instituciones públicas de ahorro cuyos fondos no van directa y automáticamente a la caja de una autoridad pública o a la amortización de deuda pública. Entre esas instituciones se pueden mencionar las financieras nacionales, los institutos financieros, municipales, los institutos de hipotecas aseguradas, etc.

3. Entidades Autónomas:

Son aquellas instituciones que tienen libertad de gobernarse por sus propias leyes y que se rigen por ellas, además gozan de personalidad jurídica y patrimonio propio, sin embargo debe considerarse que aunque algunas de ellas constitucionalmente son autónomas, dentro de sus leyes orgánicas se indica que su autonomía es funcional, razón por la que deberán cumplir con la presentación de sus Proyectos de Presupuesto al Organismo Ejecutivo, para fines de aprobación.

3.1 Del servicio social, educación, administración y otras

Este grupo comprende las entidades cuyas funciones dan cumplimiento a actividades especializadas en salud, educación, deporte y seguro social, cuya autonomía les ha sido conferida por la Constitución Política de Guatemala o leyes específicas.

3.2 Empresas autónomas

Dentro de este concepto se agrupan las empresas dedicadas a las actividades de producción de servicios.

Empresas No Financieras:

- Empresas del Gobierno Central.

Son empresas constituidas en forma de sociedad, es decir, en actos funcionales o de otros actos públicos con leyes especiales o reglamentos administrativos, vendiendo al público los bienes y servicios que producen.

- Empresas Municipales.

Se incluye bajo este concepto las empresas municipales constituidas con división política-administrativa autónoma, se incluyen aquí, la empresa municipal de agua y las empresas eclécticas municipales.

Entidades Autónomas Financieras.

Dentro de esta clasificación se incluyen las entidades autónomas dedicadas principalmente a efectuar transacciones financieras en el mercado, consistentes en adquirir activos financieros y emitir pasivos.

Banco Central:

El Banco Central es la institución de propiedad y control público que actúa como la máxima autoridad monetaria del país, único emisor de moneda y centralizador de las reservas internacionales del país.

3.4 Gobiernos Locales

Los gobiernos locales están constituidos por las municipalidades de acuerdo a la división político-administrativa del país, a las cuales la Constitución Política de la República de Guatemala ha otorgado autonomía.

3.4 Clasificación por tipo de gasto

Con esta clasificación se pretende agrupar los diferentes programas, subprogramas, actividades y proyectos que desarrollan las instituciones, entidades y dependencias del Sector Público, en categorías homogéneas, según el destino del gasto de acuerdo con los bienes y servicios a producir, con el propósito de identificar si éstos tienen por finalidad apoyar la gestión administrativa de las dependencias del Sector Público, incrementar la calidad del recurso humano, la realización de acciones u operaciones de tipo empresarial, la ejecución de proyectos y obras públicas las transacciones del servicio y pago de la deuda pública.

3.4.1	Código y Denominación:
Código	Denominación
1	Gasto de Administración
2	Gasto de Recurso Humano
3	Inversión
4	Deuda Pública
5	Gestión Empresarial

Descripción:

1. Gastos de Administración: A este tipo de operación pertenecen los gastos de los programas de Sector Público, que están destinados a apoyar la producción de bienes o servicios que la población demanda para su desarrollo, sean éstos administrativos o técnicos, cuando no se actúa en función empresarial o de obtener beneficios de tipo económicos, a pesar que se pueda tener recuperación de costos.

Los programas pueden ser desarrollados directamente por las unidades administrativas de la institución donde se presupuesta o por otras entidades del Estado u organizaciones no gubernamentales, para este último caso se realizarán transferencias corrientes.

2. Gasto de Recurso Humano: En este tipo de operación se incluyen los gastos destinados a mejorar cuantitativamente el recurso humano, por lo general, mediante programas de educación, ciencia y cultura; salud y asistencia social; y, trabajo y previsión social, en el entendido que, al capacitar el recurso humano y proveerlo de los servicios sociales básicos, se están sentando las bases para mejorar el factor más dinámico de la producción: el factor trabajo.

Al igual que los gastos de administración, los programas que provean este tipo de operación pueden ser desarrollados directamente por las unidades administrativas de la institución donde se presupuesta o por otras entidades del Estado u organizaciones no gubernamentales, para este último caso se realizarán transferencia corrientes.

3. Inversión: Aquí se consideran los gastos para la inversión de las distintas unidades ejecutoras del Sector Público, mediante la ejecución de proyectos y obras específicas, que deben derivar el Programa de Inversiones Públicas. Los proyectos pueden ser ejecutados, por administración o por contrato, por las dependencias donde se presupuesta o por otras entidades del Estado u organizaciones no gubernamentales, para este último caso se realizarán transferencias de capital. Se incluyen en este tipo de operación los gastos del Sector Público no empresarial en aportes de capital y en adquisición de acciones o otros valores representativos de

capital de empresas públicas, así como de instituciones nacionales e internacionales, la conformación de fideicomisos y la concesión de préstamos a corto y largo plazo, de carácter reintegrable otorgados en forma directa o mediante instrumentos de deuda.

4. Deuda Pública: Comprende los egresos por intereses, comisiones, servicios y amortización de la Deuda Pública Interna y Externa, así como, para la disminución de pasivos de cualquier índole.

5. Gestión Empresarial: En este tipo de operación, se incluyen los gastos de las empresas del Sector Público, relacionados con el proceso de producción y distribución de bienes y servicios. Se incluyen además los egresos que originen las instituciones del Sector Público financiero.

Es importante indicar que cuando se plantee la adquisición de inmuebles, equipo y otros gastos de capital, sin que ello constituya un “Proyecto de Inversión”, los gastos deben incluirse en los tipos de operación de Gasto de Administración, Gasto de Recurso Humano o Gestión Empresarial, según corresponda.

3.5 Finalidad u objeto del gasto ¹³

La clasificación por Objeto del Gasto constituye una ordenación sistemática y homogénea de los bienes y servicios, las transferencias y las variaciones de activos y pasivos que el sector público aplica en el desarrollo de un proceso productivo.

Entre sus finalidades pueden mencionarse:

- Permite identificar con claridad y transparencia los bienes y servicios que se adquieren, las transferencias que se realizan y las aplicaciones financieras previstas.

^{*13} Ibidem, Página 2 este trabajo.

- En el contexto de las interrelaciones de los demás clasificadores, el presente clasificador se constituye en uno de los principales insumos para generar clasificadores agregados.
- Posibilita el desarrollo de la contabilidad presupuestaria.
- Permite ejercer el control interno y externo de las transacciones del sector público.
- Brinda información sobre los requerimientos de bienes y servicios que demanda el sector público.

Para su diseño se ha considerado los siguientes objetivos:

- Que permitan niveles de desagregación en sus cuentas, para facilitar el registro único de todas las transacciones con incidencia económica-financiera que realizan las instituciones públicas.
- Que sirvan como instrumento para el análisis y seguimiento de la gestión financiera.
- Servir como clasificador analítico o primario del sistema de clasificaciones presupuestarias.
- Que permitan niveles de desagregación en sus cuentas, para facilitar el registro único de todas las transacciones con incidencia económico-financiera que realizan las instituciones públicas.
- Que sirvan como instrumento para el análisis y seguimiento de la gestión financiera.

- Servir como clasificador analítico o primario del sistema de clasificaciones presupuestarias.

Su estructura cuenta con tres niveles de cuentas:

- El primer dígito corresponde al Grupo, el segundo dígito para el subgrupo y el tercer dígito para el renglón.

CLASIFICADOR POR OBJETO DEL GASTO (como ejemplo solo el grupo cero)

Grupo	Subgrupo	Renglón	Concepto
0			SERVICIOS PERSONALES
	1		Personal Permanente
		1	Retribución al cargo o puesto
		2	Complemento personal al salario del personal permanente.
		3	Complemento por antigüedad, al personal permanente
		4	Complemento por calidad profesional, al personal permanente.
		5	Complementos específicos, al personal permanente.

GRUPO 0: SERVICIOS PERSONALES

Comprende la retribución de los servicios personales prestados en relación de dependencia y a los miembros de comisiones, juntas, consejos etc. Incluye aportes patronales, servicios extraordinarios, gastos de representación, asistencia socioeconómica y otras prestaciones relacionadas con salario. Se incluye además, otras retribuciones por servicios personales. Se divide en los siguientes subgrupos y renglones.

01 Personal en Cargos Fijos

Erogaciones que se hagan al personal que ocupa puestos fijos o permanentes en el sector público, en concepto de retribución al cargo, así como complementos y derechos escalafonarios. Se subdivide en los siguientes renglones:

011 Personal permanente.

Comprende las remuneraciones en forma de sueldo a los funcionarios, empleados y trabajadores estatales, cuyo cargo aparecen detallados en los diferentes presupuestos analíticos de sueldos.

012 Complemento personal al salario del personal permanente.

Corresponde a la remuneración adicional al sueldo base del personal permanente en el interior y exterior del país, derivado de la aplicación de la “Ley de Salarios de la Administración Pública” y el otorgamiento de los pasos salariales contenidos en el “Plan Anual de Salarios”

013 Complemento por calidad profesional al personal permanente.

Corresponde a la remuneración adicional al sueldo base del personal permanente, derivado del “Bono por antigüedad”, a que tiene derecho los trabajadores públicos por el tiempo de servicios continuos prestados al Estado, de conformidad con la disposición legal que le da origen.

014 Complementos específicos al personal permanente.

Corresponde a la remuneración adicional al sueldo base del personal permanente, derivada de la “Bonificación profesional”, a que tiene derecho los trabajadores profesionales colegiados activos, de acuerdo a la disposición legal que le da origen.

015 Complementos específicos al personal permanente.

Corresponde a la remuneración adicional al sueldo base del personal permanente, por bonos específicos, derivados de la emisión de decretos, acuerdos, suscripción de pactos colectivos de condiciones de trabajo y otras disposiciones legales, tales como: bono de riesgo, bonificación de responsabilidad de tránsito aéreo y la bonificación extrasalarial del Banco de Guatemala, Fondo de Regulación de Valores y Superintendencia de Bancos.

016 Complemento por transporte al personal permanente.

Corresponde a la remuneración adicional al sueldo base del personal permanente, derivada del “Bono de transporte”, a que tiene derecho los trabajadores públicos de la Ciudad Capital, para compensar sus gastos de transporte al trabajo, de conformidad con la disposición legal que le da origen.

017 Derecho escalafonarios.

Comprende los pagos adicionales al sueldo base del empleado o trabajador, como resultado de la aplicación estricta de las correspondientes escalas de salarios contempladas en leyes especiales de relaciones laborales.

018 Complemento por diferencial cambiario al personal en el exterior.

Corresponde a la conversión de moneda nacional en divisas extranjeras, al tipo de cambio, para el pago de sueldos del personal permanente en el exterior.

3.6 Clasificación económica del gasto

Esta clasificación ordena los gastos según la naturaleza económica de las transacciones que realiza el sector público, con el propósito de evaluar el impacto y repercusiones que generan las acciones fiscales. En este sentido, el gasto se subdivide en corrientes de capital o como aplicaciones financieras. A continuación se conceptualizan las principales categorías de la clasificación económicas utilizadas:

1. Gastos Corrientes: Comprende las erogaciones destinadas a las actividades de producción de bienes y servicios del sector público, los gastos por el pago de intereses por deudas y préstamos y las transferencias de recursos que no involucran una contraprestación efectiva de bienes y servicios.

1.1 Gastos de Consumo: Son las erogaciones que realiza el Gobierno Central y entidades sin fines empresariales, en la producción de bienes y servicios públicos destinadas directamente a las comunidades. Los gastos destinados a este fin comprenden las remuneraciones, los bienes y servicios adquiridos menos los aumentos de existencia, la depreciación y amortización y los pagos de impuestos indirectos, si corresponde. Se incluyen las erogaciones para construcciones y equipo realizados con fines militares.

1.2 Gastos de Operación: Incluye los gastos en que incurren las empresas públicas, relacionadas con el proceso de producción y distribución de bienes y servicios. Los gastos realizados para estos fines tienen como destino el pago de remuneraciones, la compra de bienes y servicios menos los aumentos de existencia de materiales comprados y no utilizados durante el período, la depreciación y los impuestos que se originan en el proceso de producción.

1.3 Rentas de la Propiedad: Son erogaciones destinadas al pago de los intereses de la deuda pública, que refleja la retribución al capital obtenido. Se incluye los pagos por el uso de tierras y terrenos y los que corresponden a los derechos sobre bienes intangibles.

2. Gastos de capital: Son gastos destinados a la adquisición o producción de bienes materiales e inmateriales y a inversión financiera, que incrementan el activo del Estado y sirven de base para la producción de bienes y servicios. Los gastos de capital incluyen la inversión real, las transferencias de capital y la inversión financiera; que a continuación se describen:

2.1 Inversión real directa: Son gastos destinados a la adquisición o producción por cuenta propia de bienes de capital. Estos gastos comprenden las edificaciones, instalaciones, construcciones y equipo que sirven para producir otros bienes y servicios; y por característica no se agotan en el primer uso que de ellos se hace; tienen uso superior a un año y en la mayoría de los casos, están sujetos a depreciación. Se incluyen en este concepto las ampliaciones y modificaciones de los activos fijos que mejoren su productividad o prolonguen su uso de modo considerable, así como los gastos relacionados con la adquisición o instalación de activos fijos. Incluye los gastos en materiales y suministros y factores de producción, así como las remuneraciones, si se producen por cuenta propia. El incremento de existencias representa el aumento de los activos de capital disponible para uso futuro (son cambios en los inventarios de materia prima, materiales y suministros, productos terminados y en procesos y de bienes estratégicos, que surgen de comparar las existencias proyectadas al final del ejercicio con las que existían al comienzo del mismo). La inversión real incluye las compras de tierras y terrenos y los activos intangibles.

2.2 Inversión Financiera: Son gastos que efectúa el Sector Público no empresarial en aportes de capital, y en adquisición de acciones u otros valores representativos de capital de empresas públicas, así como de instituciones nacionales e internacionales. Incluye la concesión de préstamos a corto y largo plazo, reintegrables, otorgados en forma directa o mediante instrumentos de deuda que se acuerdan, a instituciones del sector público, del sector externo y otras entidades. Todos los casos en la realización de estos gastos responden a la consecución de objetivos de políticas y no lograr rentabilidad en la aplicación de excedentes financieros.

3. Aplicaciones Financieras: Las aplicaciones financieras surgen por el incremento de los activos financieros y disminución de pasivos públicos, tales como:

3.1 Inversión Financiera: Los activos financieros, provienen de la compra de acciones, la concesión de préstamos y la adquisición de títulos y valores, con el fin de obtener rentabilidad y administrar liquidez.

3.2 Amortización de la deuda pública: Comprende la amortización de deudas instrumentada mediante títulos valores, bonos, etc. Colocados en el mercado interno o externo, así como la amortización de préstamo o deudas no instrumentada adquirida con el sector privado, público y externo.

Las erogaciones para amortizar pasivos abarca la deuda adquirida con proveedores y avalada con instrumentos de deuda así como las variaciones de las cuentas y documentos por pagar.

Entre las finalidades de esta clasificación pueden mencionarse:

- Permite la vinculación de la política económica y social con la política presupuestaria.
- Permite identificar las relaciones que existen entre el presupuesto y la economía, entre el nivel de recursos y el de gasto, entre los costos y los beneficios y entre los objetivos de los programas y eficacia.
- Facilita las proyecciones con fines de análisis macroeconómico.
- La desagregación en los gastos corrientes permite conocer la remuneración a los factores de la producción y en consecuencia determinar el valor agregado por el sector público.

- Los gastos de capital muestran la inversión que realiza el sector público y su contribución al incremento de la capacidad instalada de producción.
- Su comparación con la clasificación económica de los recursos posibilita la determinación del déficit o superávit financiero del sector público con su conjunto, las fuentes de financiamiento interno y externo a que el mismo recurre y la presión que ejerza sobre la totalidad de medios de financiamiento disponibles por la economía nacional.
- Se utiliza como estructura básica de cuentas para elaborar el presupuesto consolidado del sector público y para relacionar las transacciones con las cuentas nacionales.

CAPÍTULO IV

4. La Contraloría General de Cuentas fiscalizadora de la administración pública.

4.1 La Contraloría General de Cuentas y sus funciones.

La Contraloría General de Cuentas tiene por objeto hacerse cargo de la fiscalización del debido egreso e inversión de los fondos del fisco, con la verificación de exámenes y juzgamientos de las cuentas, las que deben rendir las personas que tengan a su responsabilidad fondos o bienes del Estado, o bien, de servicios prestados por instituciones de éste, las cuales están sometidas a su acción fiscalizadora.

Su actividad primordial, es el fin que le encomienda la Ley y su reglamento, así como otros preceptos conexos. Esta actividad está dirigida por el Contralor General de Cuentas, quien es un funcionario electo por el Congreso de la República, mediante un procedimiento establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala, de conformidad con el artículo 233.

La Contraloría General de Cuentas abarca en resumen, valores expresados en su ley orgánica; específicamente en el Artículo 2, como lo son: probidad, transparencia y honestidad. Valores por los cuales debe velar en el afán exigente del pueblo de alcanzar la calidad del gasto público, con la implementación de un control previo, inmediato y correctivo en el manejo de la cosa pública.

¿Qué es la cosa pública?

El Diccionario de la Lengua señala varias formas que se refieren indistintamente a ella y la llama erario público, tesoro público, patrimonio fiscal o bienes públicos; estas son expresiones sinonímicas que en la administración pública se entiende como la cosa pública. Para mejor

comprensión la cosa pública esta constituida por los bienes que pertenecen al Estado desde activos fijos hasta bienes dinerarios.

Por eso otorgar sumas de dinero, así por así para el gasto del Estado, no es recomendable porque se pone en riesgo la administración de la cosa pública; ello hizo imperativo la imposición legal de la fiscalización y para esta función se crea la Contraloría General de Cuentas.

4.2 El problema de la corrupción y la Contraloría General de Cuentas como contraparte

Para lograr que los funcionarios y las instituciones públicas hagan bien su trabajo y cumplan con sus responsabilidades, hay que tener información sobre qué hacen y sobre cómo lo hacen. Es decir, para hacer, primero hay que saber. Este papel le ha tocado a la Contraloría General de Cuentas.

La corrupción es uno de los principales problemas del país, que nos afecta a todos, pero con más fuerza a los más pobres porque ellos no tienen una sola causa ni una sola solución. La corrupción es un problema en toda sociedad, que afecta tanto a las instituciones públicas como a las organizaciones que no son del Estado. Por eso, hay que conocer a fondo cómo es, cómo funciona y cuáles consecuencias provoca, para buscar las soluciones que ataquen todas sus causas, en todo lugar. En este sentido la Contraloría General de Cuentas en el cumplimiento de su actividad fiscalizadora trata de resolver este problema sistematizado en las instituciones, por la actitud deshonestas de autoridades nominadoras y empleados.¹⁴

El término corrupción viene de la voz latina *corrumpere*, que significa descomponer, echar a perder, pudrir, entendida así, la corrupción es una acción, pero también un resultado. Desde el punto de vista de la acción, es claro que aunque destruya, lo hace poco a poco y sin violencia. Es como el óxido de un pedazo de hierro, como cuando se descompone una fruta,

¹⁴ Acción Ciudadana, Cuaderno número 4, la Corrupción problemas de todos.

que no lo hace de repente. Por lo tanto, como resultado, decimos que es corrupto lo que está descompuesto, lo que no es o no funciona como debiera, lo que se pudrió o se ensució.

El término corrupción tiene muchas causas, pero no importando cuántas ni cuáles sean, lo cierto es que cuando ocurre un acto corrupto, o sea que tiene lugar la corrupción, siempre hay dos actores, dos lados. Estos actores o partes pueden ser personas particulares o funcionarios públicos que actúan entre sí y pueden darse entonces distintos tipos de combinaciones: la interacción entre particulares, la interacción entre los funcionarios públicos y la más conocida, la interacción entre particulares y funcionarios públicos.

Ahora bien, el funcionario corrupto no actúa solo. Para que una persona sea corrupta o se corrompa, tiene que haber necesariamente alguien que esté dispuesto a corromperla: el que propone una acción ilícita o sea el corruptor y el que se deja corromper.

Es cierto que muchas veces se propone y se concede un soborno porque no hay otra forma de lograr lo que se necesita, también hay casos donde es al revés: el soborno lo solicita el empleado para conceder un privilegio (una atención mejor que a los demás) o, en los casos más graves, para facilitar un contrato.

Por eso decimos que la corrupción se da cuando se encuentran dos espacios, particulares y/o públicos, el corruptor y el corrupto, o sea el o lo que corrompe y el que se corrompe.

La corrupción en Guatemala es el aprovechamiento premeditado de la autoridad o el poder político y/o administrativo, tanto en el ámbito público como el privado, en el que determinadas personas o grupos hacen en provecho propio. Este aprovechamiento puede ser con fines políticos o pecuniarios y en detrimento de los derechos o intereses de la organización, la comunidad o de la Nación, incumpliendo o infringiendo para el efecto las normas-sociales o jurídicamente establecidas- que rigen sus actividades.

Detenerla o terminarla será para la Contraloría general de Cuentas un reto, porque “La corrupción es una situación inmoral e ilegal. Consiste en que alguien le paga a otra persona para que haga algo, cuando en realidad, esta persona tiene la obligación de hacerlo gratis. O le paga para que deje de cumplir con su deber, o para que haga lo que no es debido. El pago puede ser en dinero, en especie o con cualquier favor y muchas veces escapa al control”. Por otra parte, se produce la corrupción en compras efectuadas por entidades del Estado mediante la colusión o la concusión, en los eventos de Cotización o Licitación o las construcciones de infraestructura.

Colusión: es el vicio de un procedimiento de oferta, por el cual una persona, presenta su oferta en un valor menor a oficinas o instituciones que necesitan un servicio, en contubernio con otros oferentes que ofrecen valores más altos con el fin de que se favorezca al de menor precio.¹⁵

Concusión: de conformidad con el artículo 449 del Código Penal, se produce de dos formas:¹⁶

1. Cuando el funcionario o empleado público que, directa o indirectamente o por actos simulados, se interesa en cualquier contrato u operación en que intervenga por razón de su cargo. Esta disposición es aplicable a los árbitros, peritos, contadores, tutores, albaceas y síndicos, con respecto a las funciones que como tales desempeñen.

2. Cuando el funcionario o empleado público actúa con propósito de lucro, interponiendo su influencia para obtener una resolución de cualquier autoridad, o dictamen que debe pronunciarse ante la misma.

4.3 Definición legal de la Contraloría General de Cuentas

¹⁵ Ley de Contrataciones del Estado

¹⁶ Código Penal

La Constitución Política de la República la define como “Una institución técnica, descentralizada con funciones de fiscalización de los organismos del Estado, los municipios, entidades descentralizadas y autónomas así como cualquier persona que reciba fondos o haga colectas públicas.¹⁷

Esta definición constitucional explica la naturaleza jurídica de la institución que fiscaliza la cosa pública; y así se enmarca en el Artículo 1 del Decreto Número 31-2002 del Congreso de la República, que es la actual Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas.

Su ámbito de competencia se plasma en el Artículo 2, de la misma ley, que dice, “Corresponde a la Contraloría General de Cuentas la función fiscalizadora en forma externa de los activos y pasivos, derechos, ingresos y egresos, y en general todo interés hacendario de los organismos del Estado, entidades autónomas y descentralizadas, las municipalidades y sus empresas y demás instituciones que conforman el sector público no financiero, de toda persona, entidad o institución que reciba fondos del Estado o hagan colectas públicas, de empresas no financieras en cuyo capital participe el Estado, bajo cualquier denominación, así como las empresas en las que éstas tengan participación”.¹⁸

Este cuerpo legal también determina en el Artículo 4, que la Contraloría General de Cuentas tiene dentro de varias de sus atribuciones las siguientes:

- Efectuar el examen de operaciones y transacciones financieras administrativas a través de la práctica de auditoría con enfoque integral a los organismos institucionales, entidades y demás personas a que se refiere el Artículo 2, emitiendo el informe sobre lo examinado de acuerdo con las normas de auditoría gubernamental vigente.

¹⁷ Constitución Política de la República de Guatemala 1985

¹⁸ Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas.

- Promover de oficio y ser parte actora en los juicios de cuentas en contra de los funcionarios y empleados públicos que no hubieren desvanecidos los reparos o cargos formulados por la Contraloría General de Cuentas.

4.3.1. **Atribuciones fiscalizadoras.**

Con el cumplimiento de estas atribuciones la Contraloría General de Cuentas al realizar sus exámenes de auditoría, detecta muchas anomalías en el manejo de la administración de la hacienda pública. Como consecuencia los Auditores Gubernamentales al comprobar la calidad del gasto público o bien la omisión de ingresos en el arca, efectúan como acto propio, notas de auditoría, requiriendo cualquier pago que se considere que fue como producto de actos irregulares, y si aún así no se efectúa el resarcimiento, el auditor elabora lo que se conoce como Pliego Provisional de Cargos, que no es más que la demostración documental de operaciones irregulares en el manejo de las cuentas e incumplimiento de normas legales. Este documento contiene hallazgos y con él conceden quince días de audiencia a los responsables para que desvanezcan los señalamientos, ya bien pagando o bien demostrando haber actuado en forma transparente; si no se comprueba transparencia, existe responsabilidad administrativa, que según el Licenciado Hugo Morales Calderón, en su libro Derecho Administrativo I: “Se origina del incumplimiento de las funciones del cargo, en la forma que establece la ley”. Si los cargos no se desvanecen, el auditor procede a formular el Pliego Definitivo de Cargos, y la Contraloría General de Cuentas a través de una forma específica, inicia la acción judicial con el juicio de cuentas.

4.3.2 **Funciones generales.**

- Evaluar resultados de la gestión de los organismos, instituciones, entidades y personas a que hace referencias la ley, observando criterios de probidad, eficacia, eficiencia, transparencia, economía y equidad.

- Auditar, emitir dictámenes y rendir informes de los estados financieros, ejecución y liquidación del Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado y de las entidades autónomas y descentralizadas, enviando los informes al Congreso de la República, dentro del plazo contenido en la Constitución Política.
- Promover de oficio y ser parte actora en los Juicios de Cuentas en contra de los funcionarios y empleados públicos que no hubieren desvanecido los reparos o cargos formulados por la Contraloría General de Cuentas.
- Requerir a la autoridad nominadora, la suspensión en forma inmediata del funcionario o empleado público encargado de la custodia, manejo y administración de los valores públicos cuando se hubieren detectado hechos presuntamente constitutivos de delito, vinculados con sus atribuciones y además denunciar ante la autoridad competente.
- Examinar la contabilidad de los contratistas de obras públicas y de cualquier persona individual o jurídica que por delegación del Estado, reciba, invierta o administre fondos públicos, así como en aquellas en el Estado delegue la administración, ejecución o supervisión de obras o servicios públicos, en relación con los fondos del Estado. Comentario: con esta disposición se llena en parte un vicio legal contenido en la Ley de Contrataciones del Estado, que ha generado corrupción en la esfera de la administración.

4.3.3 Funciones específicas.

- Como órgano rector del control gubernamental. Emite disposiciones, en el ámbito de su competencia, que son de observancia y cumplimiento obligatorio para los organismos, instituciones y demás entidades sujetas a fiscalización.

- Efectúa el examen de operaciones y transacciones financieras administrativas a través de la práctica de auditoría con enfoque integral a los organismos, instituciones y demás entidades sujetas a control, mediante normas de auditoría generalmente aceptadas y de auditoría gubernamental vigente.
- Norma el control interno institucional y de la gestión de las unidades de auditoría interna, proponiendo las medidas que contribuyan a mejorar la eficiencia y eficacia de las mismas, incluyendo las características que deben reunir los integrantes de dichas unidades.
- Evalúa los resultados de la gestión de los organismos, instituciones y demás entidades sujetas a control, bajo los criterios de probidad, eficacia, eficiencia, transparencia, economía y equidad.
- Audita, emite dictamen y rinde informe de los estados financieros, ejecución y liquidación del Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado y los de las entidades autónomas y descentralizadas, enviando los informes correspondientes al Congreso de la República, dentro del plazo constitucional.
- Promueve de oficio y es parte actora en los Juicios de Cuentas en contra de los funcionarios y empleados públicos que no hubieren desvanecidos los reparos o cargos formulados por la Contraloría General de Cuentas.
- Requiere a la autoridad nominadora, la suspensión en forma inmediata del funcionario o empleado público encargado de la custodia, manejo y administración de valores públicos, cuando se hubieren detectado hechos presuntamente constitutivos en delitos, vinculado con sus atribuciones y además denunciarlos ante las autoridades competentes.

- Nombra interventores en los asuntos de su competencia de carácter temporal, en los organismos, instituciones o entidades sujetas a control, cuando se compruebe que se está comprometiendo su estabilidad económica-financiera.
- Promueve mecanismos de lucha contra la corrupción.
- Verifica la veracidad de la información contenida en las declaraciones de probidad presentadas por los funcionarios y empleados públicos de conformidad con la ley de la materia y con la Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas.
- Ejerce control de las emisiones de las especies postales, fiscales, de bonos, cupones y otros documentos o títulos de la deuda pública emitidos por el Estado, o del municipio, billetes de lotería o cualesquiera otros documentos o valores que determina la ley.
- Coadyuva con el Ministerio Público en la investigación de los delitos en contra de la hacienda pública.
- Promueve un programa de digitalización de documentos y expedientes de las entidades sujetas a fiscalización.

4.3.4 **Ámbito de competencia en la Contraloría General de Cuentas.**

Corresponde a la Contraloría General de Cuentas la función fiscalizadora en forma externa de los activos y pasivos del Estado, entidades autónomas y descentralizadas, las municipalidades y sus empresas, y demás instituciones que conforman el sector público no financiero; de toda persona, entidad o institución que reciba fondo del Estado o haga colectas pública; de empresas no financieras en cuyo capital participe el Estado, bajo cualquier denominación, así como las empresas en que éstas tengan participación.

También están sujetos a su fiscalización los contratistas de obras públicas y cualquier personal nacional o extranjera que por delegación el Estado reciba, invierta o administre fondos públicos, en lo que se refiere al manejo de estos. Se exceptúan las entidades del sector público sujetas por la ley a otras instancias fiscalizadoras. La Contraloría General de Cuentas deberá velar también por la probidad, transparencia y honestidad en la administración pública, así como también por la calidad del gasto público; por cuya competencia actúa en dos fases:

Fase administrativa: Dentro de las funciones del Derecho Administrativo encontramos la función contralora, en la cual se implantan varios controles, como lo son: a) El control directo, el cual lo realiza el particular, a través del proceso contencioso administrativo; b) El control parlamentario, el cual realiza el Congreso de la República a través de la interpelación; c) El control interno, que realiza el superior jerárquico hacia sus inferiores, etc. El control que nos interesa en este estudio es el del Gasto Público, que corresponde efectuar a la Contraloría General de Cuentas, por ser la institución técnica descentralizada con funciones fiscalizadoras de los ingresos, egresos y en general de todo interés hacendario de los organismos del estado, de los municipios, de las entidades descentralizadas y autónomas, así como de cualquier persona que reciba fondos del Estado. Esta definición contenida dentro del marco constitucional del proceso de fiscalización, no hace más que asentar el hecho que la fiscalización es una función sumamente importante para el adecuado funcionamiento del Estado, controlando a través de la institución, todo lo relacionado al gasto, manejo, y custodia, administración e inversión de los fondos; por ese motivo es de suma importancia efectuar no sólo una adecuada fiscalización, si no que además asegurar el cumplimiento de las obligaciones contraídas por las personas que manejan dichos fondos, y la única forma para cumplir con esas expectativas, es desarrollando un cuerpo legal eficiente que solucione todo aquel obstáculo que por simple que parezca dificulta la función fiscalizadora de la Contraloría General de Cuentas.

La función fiscalizadora se desarrolla con el llamado Proceso de Fiscalización la cual está compuesta por direcciones y secciones especializadas en su campo; entre las que tenemos la Dirección de Auditoría Gubernamental, Dirección de Auditoría de Municipalidades, Dirección

de Auditoría de Entidades Especiales, la Dirección de Auditoría de Infraestructura, la Sección de Juicios, dependencias que establecen las oficinas y los responsables que tiene la obligación de rendir cuentas que se enmarcan en el Artículo 2 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas.

4.3.5 Los Instrumentos del Procedimiento en cada Dirección

Para exigir el rendimiento de cuentas, la Contraloría debería de emitir manuales de procedimiento, para el seguimiento de las auditorías que realicen los auditores gubernamentales o profesionales independientes, para que sus informes sean los más técnicos y correctos posible. Los informes de auditoría constituyen el resultado final del trabajo del auditor gubernamental, mediante el cual dan a conocer por escrito las incidencias y acciones correctivas de cada práctica de examen de conformidad con la naturaleza de las mismas y para su elaboración deben observar las normas de auditoría gubernamental y leyes aplicables. Si en estos informes no existen anomalías o irregularidades deberán ser oficializadas por el Contralor General de Cuentas, mediante el aval correspondiente. Este aval es la firma de aprobación, por el contrario si existen anomalías o irregularidades, deberá procederse de la siguiente forma: Los auditores gubernamentales, con el visto bueno del supervisor, correrán audiencia por un plazo de quince días hábiles improrrogables al responsable para que proceda a desvanecer los cargos o reparos formulados contenidos en el informe respectivo. En dicho informe figurarán las sumas reparadas, las citas de las leyes infringidas y deberá ser notificada por los procedimientos legales; si vencido dicho plazo los mismos no fueren desvanecidos por los responsables, el informe, conteniendo los cargos confirmados y documentos de auditoría probatorios serán cursados con la petición para iniciar juicio de cuentas respectivo a la Sección de Juicios de la Contraloría General de Cuentas, donde se elaborará la demanda respectiva y se procederá de conformidad con la Ley del Tribunal de Cuentas. Si en los cargos se detectaron hechos constitutivos de delito, el Auditor deberá formular la denuncia penal pertinente. Para el caso del Juicio de Cuentas la Sección de Juicios, en base a la Ley del Tribunal de Cuentas elabora la demanda, debiendo remitir con ella, el expediente con el Pliego de Cargos, al Tribunal de Cuentas en un plazo no

mayor de veinte días, contados desde la fecha en que el Auditor notificó la improbación de las cuentas. Sobre este aspecto cabe señalar que en la nueva Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas, ni en su reglamento se menciona nada de aprobar o improbar cuenta alguna, como se estipulaba en la ley derogada después del examen y glosa de las cuentas, esto produce una laguna legal en lo concerniente a establecer si se deben o no efectuar las notificaciones de improbación de cuentas, para efectos de considerar el plazo de los veinte días, que establece el artículo 68 de la Ley del Tribunal de Cuentas.

Fase Judicial: Esta fase como se apuntó antes es un proceso eminentemente jurisdiccional, regulado por leyes específicas y genéricas, como todo proceso judicial, pero con características propias y exclusivas del Juicio de Cuentas pues, éste está supeditado a un procedimiento administrativo previo para su adecuado desarrollo y finalidad. El medio de prueba principal de todo juicio de cuentas, es el informe de auditoría y documentos y sus documentos de trabajo, en los cuales se formulan los cargos a quienes son responsables de las operaciones evaluadas; por tal motivo dichos informes deben ser elaborados de conformidad con las normas de auditoría generalmente aceptadas y las de auditoría gubernamental, así como con las formalidades que se establecen en el reglamento y la adecuada cita de leyes infringidas, con esta confección técnica se busca que prospere el juicio de cuentas, por ser el resultado de una fase administrativa. El Juicio de Cuentas debe tomarse como la segunda fase del proceso de fiscalización, como ya dijimos, se desarrolla a través del juicio de cuentas y también del juicio económico coactivo.

El Concepto de Juicio en Sentido Amplio: La palabra juicio se deriva del latín *Judicium*, que a su vez viene del verbo *Judicare*, compuesto de *Jus*, derecho y *dicere, dare*, que significa dar, declarar o aplicar el derecho en concreto. Para el tratadista Manresa, juicio, en su acepción más propia y general, es la “controversia o discusión legítima de un negocio entre dos o más partes, ante juez competente para que la sustancie y determine con arreglo a derecho”. Para el tratadista, Lobos Leiva, juicio es “la serie o sucesión de actos que tienden a la actuación de una pretensión fundada, mediante la intervención de los órganos del Estado, instituidos especialmente para ello. Este concepto vale tanto para el juicio penal, civil, administrativo o el de cuentas”.

Mario Aguirre Godoy en su texto, *Derecho Procesal Civil de Guatemala*, expone: “El término de juicio es de muy antiguo cuño, siendo en la actualidad substituido por el de proceso, concepto de suyo más amplio. Denota actividad (de proceder, que significa actuar) y en esa virtud comprende todos los actos realizados por las partes, sea cual sea su origen; ya demás, comprende las actividades de mera ejecución, que quedaban excluidas con el término juicio, que forzosamente implica una controversia de partes”.¹⁹

Podemos tomar entonces, como concepto de Juicio de Cuentas “el conjunto de etapas, o sucesión de actos por medio del cual se trata de establecer de manera definitiva si el patrimonio nacional o de las instituciones, entidades o empresas sujetas a fiscalización ha sufrido pérdida en el manejo de su hacienda, la restitución o pago correspondiente en caso de responsabilidad y la imposición de sanciones de acuerdo con la ley; en el cual la Contraloría General de Cuentas, actúa como parte demandante, y las personas fiscalizadas y responsables como parte demandada”.

Objeto del Juicio de Cuentas: El objeto del juicio de cuentas entonces, es establecer de manera definitiva si el patrimonio nacional o de las instituciones, entidades o empresas sujetas a fiscalización ha sufrido pérdida en el manejo de su hacienda, la restitución o pago correspondiente en caso de responsabilidad y la imposición de sanciones de acuerdo con la ley, en ese sentido la naturaleza del juicio de cuentas no es más que un juicio de conocimiento, dentro del cual la Contraloría General de Cuentas como demandante y los responsables como demandados, han de demostrar ante el órgano jurisdiccional competente sus pretensiones, para lo cual la parte actora acompañará el expediente que contenga el pliego definitivo de cargos de auditoría o informe de auditoría, según sea el caso, que se formó dentro del proceso de fiscalización.

La Contraloría General de Cuentas Como Parte: La Contraloría General de Cuentas, es exclusivamente la única que puede comparecer como parte actora o demandante dentro del

¹⁹ Aguirre Godoy Mario, *Derecho Procesal Civil de Guatemala*

juicio de cuentas, ya que así lo estipula la Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas.²⁰ La representación la tiene el Contralor General de Cuentas.

Por lo tanto, es la Contraloría General de Cuentas la única institución que puede accionar e interponer una demanda e iniciar el juicio de cuentas correspondiente, ante el órgano jurisdiccional competente; en la actualidad en Guatemala solo existe un Juzgado de Primera Instancia de Cuentas, ante el cual puede interponerse cualquier demanda a nivel nacional o sea que este Juzgado es el único que tiene jurisdicción y competencia total en materia de cuentas en todo el país.

Por demanda debemos entender el “escrito con que se inicia el juicio y tiene por objeto demostrar las pretensiones del actor mediante el relato de los hechos que dan lugar a la acción, invocando el derecho que la fundamente, en la petición clara de lo qué se reclama. La demanda de cuentas debe contener además el nombre y domicilio del demandante y del demandado, y otros datos como nacionalidad, edad de las partes”. Partiendo de esta definición todo escrito de demanda en nuestra legislación llena los requisitos que la ley solicita, de acuerdo al proceso que se trate, como por ejemplo, laboral, civil, mercantil, Etc.; la Ley del Tribunal de Cuentas, no menciona nada acerca de los requisitos que debe de llenar toda demanda de cuentas, por lo que al no establecerlos debemos en virtud de la supletoriedad ir a la regulación del el Artículo 107 de la mencionada ley,²¹ para adoptar la forma y llenar los requisitos que establece el Código Procesal Civil y Mercantil, no obstante el juicio de cuentas es un proceso eminentemente “antiformalista pero no por ello carente de técnica”. Con el objeto de iniciar de forma técnica el juicio y evitar que la parte demandada pueda excepcionar como demanda defectuosa, u otra que ataque la forma de la demanda, se sigue la directriz del Código Procesal Civil y Mercantil.

Los demandados en juicio de cuentas son todas aquellas personas a las cuales se les involucró como responsables de las anomalías detectadas dentro del examen de auditoría.

²⁰ Ibidem, página 50, de este trabajo

²¹ Ibidem, pagina 55 este trabajo

También como parte demandada, se incluye al Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala, cuando se constituye como fiador mancomunado solidario de los demandados, o a cualquier institución financiera pública o privada que se presta como fiador.

4.9 Inicio del Proceso.

Recibido los autos, el juez de primer grado dará audiencia a los demandados por el término de quince días, entregándoles copia literal del pliego definitivo de reparos no desvanecidos, con el objeto de que puedan contestar la demanda. Vencido el término mencionado anteriormente, si los demandados no hubieren manifestado nada en su defensa, el juez dictará sentencia, a menos que estimare necesaria la apertura a prueba del juicio, por el término legal de quince días, o si los interesados pidieren abrir el juicio a prueba, el cual podrá ser de sesenta días, cuando los medios de prueba hayan de obtenerse fuera de la República; vencido el término anterior, el juez, dictará sentencia dentro de los ocho días siguiente.²² Dicha sentencia deberá condenar o absolver a los enjuiciados, esta sentencia podrá ser apelada dentro del término de tres días y el expediente será enviado al Tribunal de Segunda Instancia de Cuentas, el que dará audiencia al recurrente por el plazo de cuarenta y ocho horas, dentro del cual pueden proponerse las pruebas que sean procedentes y que hallan sido protestadas conforme a la ley; en este caso se fijará el término de seis días para recibirlas, vencidos los plazos mencionados, según el caso, el tribunal dictará sentencia dentro del plazo de ocho días. Las sentencias de segunda instancia tendrán como objeto confirmar, modificar, revocar o anular el fallo de primera instancia; ante esta sentencia pueden interponerse los recursos de aclaración y ampliación, casación:

El recurso de casación lo puede interponer la Contraloría General de Cuentas o el demandado solo en los asuntos de mayor cuantía, según lo establecido en el Artículo 220 de la Constitución Política de la República de Guatemala; extraordinariamente puede interponerse el

²² Ibidem página 55 este trabajo

recurso de revisión, exclusivamente en los casos contemplados por la ley en el Artículo 102 de la Ley del Tribunal de Cuentas, siempre y cuando no se haya consumado la prescripción.

CAPÍTULO V

5. La fiscalización: actividad principal de la Contraloría General de Cuentas

El proceso de la fiscalización ejercido por direcciones.

En la actualidad, dentro de la estructura organizacional de la Contraloría General de Cuentas, se encuentran cuatro direcciones que se encargan del proceso de la fiscalización, y cada una está a cargo de un Director, un Subdirector y determinado número de Auditores Gubernamentales, así como personal de apoyo. Se aclara que al referirnos a este personal como apoyo, es para diferenciarlo de los Auditores, porque éstos desarrollan la actividad técnica de la fiscalización con la práctica de auditoría en las dependencias que administran fondos del Estado.

Dirección de auditoría gubernamental.

Realiza fiscalización en las distintas dependencias de los organismos, como lo son el Ejecutivo, Legislativo y Judicial; así como en las entidades descentralizadas y autónomas que no sean municipalidades.

5.1.2 Dirección de auditoría de municipalidades

Tiene dentro de su competencia la actividad fiscalizadora de todas las municipalidades de los veintidós departamentos de la división política geográfica de la República, así mismo a las empresas de servicios municipales.

5.1.3 Dirección de auditoría de entidades especiales.

Esta dirección difiere de las otras, pues al referirse a entidades especiales, se consideran como tales a las organizaciones no gubernamentales, conocidas como ONG; las cuales

adquieren personalidad jurídica al ser inscritas en los distintos registros civiles, como personas jurídicas, bajo la denominación de Asociaciones Civiles, las cuales se fiscalizan si administran fondos concedidos por el Estado.

5.1.4 Dirección de auditoría de infraestructura.

Esta constituida por Ingenieros Auditores, cuya función fiscalizadora se encamina a la revisión de la construcción de obras de infraestructura, estudiando los contratos, los planos y las construcciones.

5.2 Inicio de la actividad fiscalizadora.

Los directores emiten nombramientos a Auditores Gubernamentales, para práctica de exámen de auditoría, los cuales en su ordenamiento, determinan la actividad fiscalizadora, dependiendo de la clase de oficina que se va a fiscalizar; tomaremos como ejemplo un nombramiento de Auditoría de Municipalidades.

NOMBRAMIENTO DE AUDITORIA

CD-01 1-2007

Guatemala, 10 de enero de 2007-03-29

Auditor (es) Gubernamental (es)

VICTOR ENRIQUE LEIVA ALVA

Presente

En cumplimiento de los artículos 7 del Decreto número 31-2002, Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas y 47 del Acuerdo Gubernativo Número 318-2003, Reglamento de la Ley, esta Dirección le designa para que en representación de la Contraloría General de Cuentas, se constituya en **TODAS LAS MUNICIPALIDADES DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA**, para que con carácter urgente examine el proceso de contratación de empresas

constructoras que se encuentran inhabilitadas temporal o permanentemente por la SAT a los cuales se en donde se ventilen procesos en su contra impedimento o de cualquier naturaleza.

Como alcances de la Auditoria antes indicada y que se deriven de trasferencias y/o traslado de fondos, es necesario constituirse en las Organizaciones no Gubernamentales -ONG's-, Entidades Fiduciarias, Unidades Ejecutoras y demás Instituciones Públicas o Privadas que hayan o estén administrando fondos del Estado bajo cualquier denominación, relacionados por los programas sujetos a fiscalización, correspondiendo a todos los funcionarios, empleados públicos y a toda persona natural o jurídica y a los representantes legales de las entidades privadas y no gubernamentales, proporcionar toda clase de datos e informaciones necesarias, dentro de los plazos que se le fije.

Para el cumplimiento de lo anterior, deberá tener presente los lineamientos del Sistema de Auditoria Gubernamental -SAG- contenidas en las Normas Generales de Control Interno y las Normas de Auditoria del Sector Gubernamental, aprobadas por medio de los Acuerdos 09-2003 de fecha 08 de julio de 2003, A-22-2004 y A-23-2004 ambos de fecha 21 de julio de 2004, A-57-2006 de fecha 27 de junio de 2006, del Contralor General, así como leyes y disposiciones vigentes aplicables a la entidad a fiscalizar.

Los resultados de su actuación los hará constar en informe, actas circunstanciadas que suscriba y papeles de trabajo que elabore para el efecto, tomando y/o dictando las medidas en orden técnico, contable y legal que procedan, formulando las observaciones y recomendaciones pertinentes e informando oportunamente a esta Dirección, indicando el tiempo invertido en la comisión, tanto en días como en horas, de conformidad con la Circular No. CD-3-Cda- del 21 de enero de 1976.

Lic. Carlos Alejandro de León Morales Vo.Bo. Lic. Aroldo René Mazariegos de León
Director de Auditoria de Municipalidades

Los Auditores en el desempeño de su trabajo, rinden un informe final de lo actuado al Contralor General de Cuentas y la efectividad de sus resultados se traducen en 1) Formulación de Pliegos de Cargos; 2) Sanciones Económicas por infracción a la leyes; 3) Denuncias Penales, en este último, si perciben la posible comisión de delitos de acción pública, presentando las denuncias al Ministerio Público o Tribunales Jurisdiccionales, aunque muchas veces se equivocan, lo que da oportunidad a los responsables de comprobar su inocencia.

5.3 El Juicio de cuentas.

El Licenciado Jorge Alberto Lobos Leiva, en su tesis El Juicio de Cuentas,²³ no establece una definición del juicio de cuentas en particular, sino transcribe el objeto del juicio de cuentas y para ello se apoya en el Artículo 70 de la Ley del Tribunal de Cuentas que dice: “El juicio de cuentas tiene por objeto establecer de manera definitiva si el patrimonio nacional o de las instituciones, entidades o empresas sujetas a fiscalización ha sufrido pérdida en el manejo de su hacienda, la restitución o pago correspondiente en caso de responsabilidad y la imposición de sanciones de acuerdo a la ley”.

El Juicio de Cuentas característicamente es un típico juicio de cognición, porque trata de obtener declaraciones sobre pretensiones discutidas. Sus características son:

A) Por su naturaleza es eminentemente judicial y no administrativo, parecido al juicio civil pero distinto por que la parte actora que es la Contraloría General de Cuentas actúa en nombre del Estado, contra cuentadantes, a quienes demanda en calidad de particulares.

B) Es dispositivo, porque la Ley del Tribunal de Cuentas ordena a los jueces que conocen de él que lo impulsen de oficio. (acto prohibitivo)

²³ Lobos Leiva Jorge Alberto, El Juicio de Cuentas.

C) No es un proceso administrativo, ni fiscal, ni laboral ni penal, ni civil, solo contiene características de ellos pero es de materia de cuentas.

D) Es antiformalista, aunque requiera de los fines de código procesal civil y mercantil de manera supletoria.

E) Se tramita en primera y segunda instancia. En primera se concede audiencia de quince días al demandado, agota un período probatorio también de quince días, pero carece de señalamiento de días para la vista.

Por estas características, es de considerar que es un defecto de procedimiento, que la Ley del Tribunal de Cuentas imponga a los jueces, el actuar dispositivamente, es decir de oficio, obligándolos a ser juez y parte. Este error o problema debe corregirse con el planteamiento de una acción de inconstitucionalidad.

5.4 Del juicio de cuentas y su ley específica.

El juicio de cuentas tiene varias peculiaridades, tales como, regirse por una ley específica, contenida en el Decreto No. 1126 del Congreso de la República, la cual no tiene establecido procedimiento para iniciar la acción procesal en un Juicio de Cuentas y se hace necesario acogerse a las formalidades del proceso civil.

El juicio, se inicia con la demanda y con un expediente administrativo de auditoría como prueba, con el cual se determinan responsabilidades a personas que administran cuentas dentro de la administración pública y han cometido anomalías en el manejo de las mismas.

El expediente es el resultado del trabajo de los Auditores Gubernamentales, que pertenecen a la Contraloría General de Cuentas, institución que los nombra para efectuar exámenes de auditoría en las distintas dependencias del Estado.

Algunas personas confunden el Juicio de Cuentas, y lo toman como un juicio administrativo porque se inicia como consecuencia de un acto administrativo, como lo es un resultado de auditoría, sin embargo por su naturaleza jurídica es eminentemente judicial.

La Ley del Tribunal de Cuentas no indica un procedimiento formal para sustanciarse, y por esta deficiencia se acude supletoriamente al Código Procesal Civil y Mercantil, porque así se establece en el Artículo 107 de ella.

Por esa razón la demanda de la Contraloría General de Cuentas se estructura de conformidad con el Código Procesal ya referido, y con los fundamentos legales de este código se expresan los hechos, se ofrecen y se aportan las pruebas y el escrito lleva auxilio de abogado.

La parte demandada puede comparecer sin auxilio de abogado y sin citar leyes, por ser una opción permitida en el Artículo 103 de esa ley, lo que constituye una informalidad. Por la misma opción, el demandado puede también interponer excepciones previas y perentorias por que tampoco la Ley del Tribunal de Cuentas las regula, aún cuando son medios de defensa.

Cuando el Juzgado de Primera Instancia de Cuentas, recibe la demanda, le da trámite, corriendo audiencia a uno o varios responsables, la que es evacuada dentro del plazo, contestándola o excepcionándola.

5.5 Las partes y el juez.

La actividad judicial tiene como escenario el juzgado, al cual comparecen los sujetos procesales, que son las partes en sentido formal, o sea las que de hecho intervienen en el proceso. El concepto de parte se determina por la naturaleza del interés defendido, razón por la cual una parte puede ser sujeto activo y la otra sujeto pasivo. Por ello tiene fundamental importancia determinar cuáles son las partes formales del juicio, porque se deben respetar las

formalidades esenciales que éste conlleva y de esa manera que el procedimiento no pueda ser tachado de atentatorio.

En general, las partes que intervienen en un juicio son dos: Actor, quien en el ejercicio de una acción presenta la demanda y el Demandado, a quien se exige el cumplimiento de una obligación. El juez solo debe conocer los hechos y conceder el derecho, y como tal solo debe conocer, valorar y resolver, en cumplimiento del imperativo legal del Artículo 122 de la Ley del Organismo Judicial, que establece “Es impedimento para que un juez conozca un asunto determinado: A) Ser parte en el asunto.” Esta interpretación determina que no puede ser juez y parte.

Excepcionalmente, el juez se convierte en parte, cuando en un juicio que está bajo su dirimencia, es incidentado por recusación o excusa, pero en el desarrollo normal de un juicio solo debe juzgar es decir, que es un funcionario judicial investido de jurisdicción para conocer, tramitar y resolver los juicios.

5.6 De las peculiaridades del juicio de cuentas.

Algunos llaman administrativo al juicio de cuentas, porque es la mezcla de su ley específica contenida en la parte vigente del Decreto Número 1126 del Congreso de la República y el Decreto Ley Número 107, Código Procesal Civil y Mercantil.

En este juicio la acción es ejercida por la Contraloría General de Cuenta, materia de acción exclusiva de esta institución en la jurisdicción de cuentas, la que es privativa e improrrogable y al igual que el juicio civil, tiene dos instancias, la primera que es ejercida por el Juzgado de Primera Instancia de Cuentas del Departamento de Guatemala y la segunda que la ejerce el Tribunal de Segunda Instancia de Cuentas y Conflicto de Jurisdicción.

La Ley del Tribunal de Cuentas no regula formalidades para su tramitación, por eso la primera solicitud que se presenta al tribunal, se facciona tomando como base el Artículo 61 del Código Procesal Civil y Mercantil. Al relacionar los hechos se expone que la Contraloría General de Cuentas, nombra Auditores Gubernamentales para la práctica de examen de auditoría. Como resultado de la actuación de los auditores, se elabora un pliego provisional de cargos, con el cual se concede a los responsables audiencia hasta por quince días para que aporten sus pruebas de descargo o den explicaciones convincentes a efecto de desvanecer su responsabilidad en los cargos formulados; si no son desvanecidos proceden a confirmar la responsabilidad y para ello elaboran un pliego definitivo de cargos.

Encontramos las siguientes peculiaridades:

- A) En el apartado de hechos se expone un acto administrativo que establece la Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas, Decreto No. 31-2002 del Congreso de la República, con la práctica de un examen de auditoría del cual se elabora un pliego provisional y un pliego definitivo de cargos, o reparos.

- B) En el fundamento de derecho se transcribe la literal f) del Artículo. 4 del Decreto ya indicado que expone: “La Contraloría General de Cuentas tiene las siguientes atribuciones f) Promover de oficio y ser parte actora en los juicios de cuentas en contra de los funcionarios y empleados públicos que no hubieren desvanecido los reparos o cargos formulados por la Contraloría General de Cuentas”. De la Ley de Tribunal de Cuentas, se transcribe el Artículo 55 que dice: “Para iniciar un Juicio de Cuentas es necesario que previamente exista el expediente de glosa con reparo no desvanecido, tramitado y formulado por la Contraloría General de Cuentas” Y de la misma ley, se torna el Artículo 70 que expone: “El juicio de cuentas tiene por objeto establecer de manera definitiva si el patrimonio nacional o de las instituciones, entidades o empresas sujetas a fiscalización han sufrido pérdida en el manejo de su hacienda, la restitución o

pago correspondiente en caso de responsabilidad y la imposición de sanciones de acuerdo con la ley.”

- C) Sigue el apartado de prueba donde se ofrece el expediente que contiene los cargos formulados, se continúa con la petición, luego la cita de leyes, lugar y fecha; los nombres y firmas de los comparecientes.

- D) El desarrollo del procedimiento se realiza en base al Código Procesal Civil y Mercantil.

5.7 De la tramitación

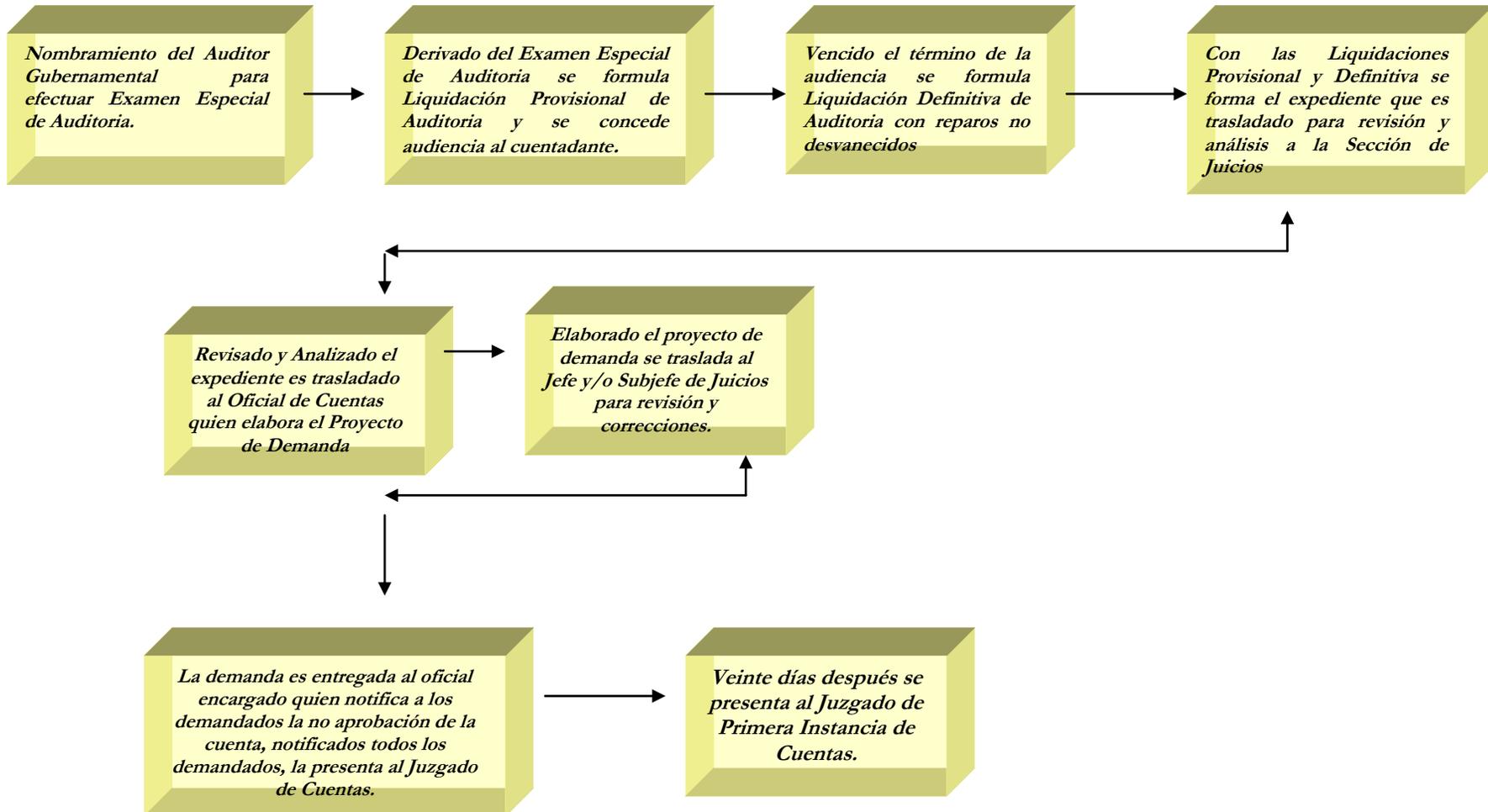
A) El juzgado recibe la demanda y de conformidad con el Artículo 71 del Decreto 1126 referido, da audiencia a los interesados por quince días. Puede notarse que el juzgado no efectúa el emplazamiento que establece el Código Procesal Civil y Mercantil en el Artículo 111 establecido en nueve días para el proceso civil. Como se trata de un juicio de cuentas los demandados para contestar la demanda tienen quince días de conformidad al artículo 71, no necesitan del auxilio de abogado, ni deben citar leyes, de conformidad con el Artículo 103 del Decreto Número 1126 ya referido.

B) Como el Decreto Número 1126, no cuenta dentro de su regulación con el derecho de interponer excepciones, el demandado puede apoyarse en el Código Procesal Civil y Mercantil para el efecto.

FASES CRONOGRAMÁTICAS DE LA FISCALIZACIÓN

5.8 Fase Administrativa:

DIAGRAMA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO



CAPÍTULO VI

6. La caducidad

6.1 La caducidad en la ley procesal.

El título V del Código Procesal Civil y Mercantil, contiene “Modos Excepcionales de Terminación del Proceso” “y entre ellos establece en el Capítulo II, Caducidad de la Instancia, que el Artículo 588 regula así:”, Caduca la Primera Instancia por el transcurso de seis meses sin continuarla.

El Diccionario de Derecho Procesal Civil de Eduardo Pallarés, expone que Caducidad “es sinónimo de perención”. Explica que “la caducidad es la extinción de la instancia judicial debido a que las partes abandonan el ejercicio de la acción procesal”. Expone la interrogante: “ Por qué el legislador ha establecido la caducidad? A esta pregunta responde y dice “Los jurisconsultos enuncian las siguientes razones: 1. Tanto el actor como el demandado al no promocionar nada en el juicio durante cierto tiempo, establece como sanción natural, que no es su deseo de llevarlo adelante, pues se evidencia que han perdido el interés en continuar la contienda, al final es un derecho; 2. Por eso lo que las partes de un juicio no hacen, lo hace la ley, respondiendo a razones de orden público; 3. Los juicios pendientes por tiempo indefinido producen daños sociales.”²⁴

Expresa el mismo diccionario que “la caducidad de la instancia es de orden público irrenunciable, y no se puede convenir entre las partes. La caducidad de la primera instancia convierte en ineficaces las actuaciones del juicio y los casos deben de volver al estado en que estaban antes de la presentación de la demanda” El Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales de Manuel Ossorio, tiene esta definición: Caducidad de la Instancia ‘Modo de extinguirse la relación procesal por la inactividad de las partes durante cierto período de tiempo. En este sentido, la caducidad llamada también Perención, supone un abandono de la instancia’.

²⁴ Ibidem, página 1, este trabajo

Manuel Ossorio expone: “Facultad que tiene alguien que ha promovido una acción judicial, también para no continuarla y que tácitamente se convierte en Perención”. A juicio de estos autores, la caducidad de la acción lleva implícito el desistimiento del derecho que se establece reclamado.

Mario Efraín Nájera Farfán en su texto de estudio “Derecho Procesal Civil Práctico, expone dos razones, y hace el siguiente comentario: 1. Caducidad, como lo hemos ya expuesto, es la pérdida o decaimiento de un derecho o facultad procesal por no ejercitar dentro del plazo que la ley fija. Puede operarse fuera o antes del proceso o bien en el curso de un proceso ya planteado. Su efecto es impedir que el proceso nazca o que nacido se desarrolle hasta llegar a sentencia. Se produce cuando estando formalizado el procedimiento, se dejan de realizar los actos que son necesarios para su impulso. Es decir, cuando las partes en él involucradas, dejan de gestionar durante el tiempo establecido por la ley.” Conforme a nuestro código, la primera instancia caduca “por el transcurso de seis meses sin continuarla”. “Este plazo comienza a contarse desde la fecha de la última diligencia practicada en juicio, sea o no de notificación y termina el día de la víspera de la fecha en que han principiado a contarse los dichos meses”.²⁵

6.2 Juicios de cuentas en abandono.

En el Juzgado de Primera Instancia de Cuentas del Departamento de Guatemala, existen numerosos expedientes que la Contraloría General de Cuentas, por diversos motivos, ha abandonado, que van desde la imposibilidad de notificaciones hasta por causa de muerte de algunos demandados. Algunos Juicios de Cuentas ya han caído en Perención, que es el comienzo del problema que nos ocupa, pues en muchos casos se ha presentado abandono de la acción, las cuales han rebasado los seis meses, por parte de la Contraloría General de Cuentas y aprovechando este abandono los interesados solicitan declaratoria judicial de la Caducidad de la Instancia o del abandono, pero el Juzgado de Primera Instancia de Cuentas declara improcedente la petición.

²⁵ Najera Farfán Efraín, **Derecho procesal civil**, práctico

Eduardo Coutere, en su libro *Fundamento de Derecho Procesal Civil*, edición 1958 dice: “Puede haber abandono tácito y toma existencia cuando el actor deja de instar el procedimiento por descuido, negligencia o determinación consiente a fin de que la pasividad produzca la caducidad o perención de la instancia”. Esta teoría doctrinaria de la Caducidad de la Instancia, está desarrollada en el Capítulo II del Título V del Código Procesal Civil y Mercantil, en el cual encontramos que para solicitar la Caducidad de la Instancia deben de existir cuatro condiciones en el estado del proceso: 1. Que la acción esté en abandono por más de seis meses después de presentada la demanda en primera instancia 2. El plazo corre desde la fecha de la última diligencia practicada en el proceso sea o no de notificación. 3. Debe pedirse al juzgado la declaratoria Judicial de la Caducidad de la Instancia, antes que la parte demandante reanude el proceso. 4. No efectuar la petición de Caducidad en forma directa sino previamente solicitarse la declaratoria judicial, pues si no se hace así se tiene por renunciada.²⁶

6.3 Incidentes.

“La palabra incidente”, dice Emilio Reus, deriva del latín *incido incidens*, (acontecer, interrumpir, suspender), significa en su acepción más amplia, lo que sobreviene accesoriamente en algún asunto o negocio fuera de lo principal, y jurídicamente, la cuestión que sobreviene entre los litigantes durante el curso de la acción principal.²⁷

La palabra incidente puede aplicarse a todas las excepciones, a todas las contestaciones, a todos los acontecimientos accesorios que se originan en un negocio o interrumpen o alteran o suspenden su curso ordinario.

Los incidentes fueron desconocidos en los primeros tiempos del derecho romano, por la razón de que imperando en el procedimiento de aquel pueblo, el sistema formulario, no tuvieron entrada hasta que la *litis contestatio*, no significando ya la formula pretoriana, se reducía

²⁶ Couture, Eduardo, **Fundamento de derecho procesal civil**, 25ava edición

²⁷ Pelleres, Eduardo **Diccionario de derecho procesal civil**, Editorial Parúa, 1977 Pág. 406

a una simple exposición y contradicción, de la demanda entablada, no produciendo ninguna innovación en el pleito, cuyo efecto estaba reservado a la sentencia.

Los autores clásicos distinguieron diferentes clases de incidentes: 1. Los puros y simples que solo conciernen al procedimiento; 2. Los relacionados con la cuestión litigiosa principal: cuya decisión podía causar un gravamen irreparable en la sentencia definitiva, y finalmente; 3. Aquellos que resuelven cuestiones que prejuzgan el fondo del negocio.

El derecho germánico modificó ese sistema e instauró el incidente, que tiene la ventaja de hacer más rápido el procedimiento, y originó las llamadas sentencias interlocutorias o sea que resuelvan los incidentes antes de que se llegue al final del juicio.

Tiene ese nombre porque se refieren a cuestiones locutorias, es decir, a las que surgen “inter locutus”.

Para Eduardo Couture la caducidad es un litigio accesorio suscitado con ocasión de un juicio, normalmente sobre circunstancias de orden procesal, y que se deciden mediante una sentencia interlocutoria ²⁸

Para Brailouski, es una cuestión accesorial que se plantea dentro del proceso o con motivo de él, pero siempre dentro del curso de la instancia.

En el Sistema Jurídico Guatemalteco, encontramos en la ley del Organismo Judicial, Decreto Número 2-89 del congreso de la República de Guatemala, que el artículo 135, establece: “Toda cuestión accesorial que sobrevenga y se promueva con ocasión de un proceso y que no tenga señalado por la ley, procedimiento, deberá tramitarse como incidente”²⁹

²⁸ Osorio, Manuel, **Diccionario de ciencias jurídicas**, Políticas y Sociales, Pág. 372,1981

²⁹ Ley del Organismo Judicial

Si bien es cierto, el artículo precitado establece la condición que un incidente debe plantearse en un proceso por sobrevenencia, si la ley no señala un procedimiento, lo es también que el procedimiento de la caducidad de la instancia, lo regula el artículo 591 del Código Procesal civil y Mercantil, y el mismo establece que se tramitará en forma de incidente.³⁰ Es decir que la caducidad de la instancia es un Incidente ordenado por la ley como derecho.

6.4 La caducidad de la instancia como incidente.

Cuando el Juzgado de Primera Instancia de Cuentas recibe la demanda le da trámite, corriendo audiencia a uno o varios responsables, la que es evacuada dentro del plazo; contestándola o excepcionándola, pero se han dado casos en que el desarrollo normal del proceso se interrumpe por más de seis meses, porque la Contraloría General de Cuentas obligada a diligenciar, no continúa la acción. Ante este abandono el demandado puede aprovechar la caducidad de la instancia en el ejercicio de su derecho de petición, que en síntesis es garantía constitucional del derecho de defensa.

En el ejercicio de esta garantía constitucional se han planteado peticiones para declarar judicialmente la caducidad de la instancia, pero los jueces no las admiten para su trámite, argumentando discrecionalmente, que no ha lugar por improcedentes y citan como fundamento el Artículo 104 del Decreto Número 1126 del Congreso de la República, el cual dice: “Los procedimientos en los Juicios de Cuentas y Económico Coactivos, serán promovidos de oficio por los mismos jueces que conozcan de ellos. Por consiguiente, no puede alegarse abandono.” Esta norma legal contradice al Artículo 588 del Código Procesal Civil y Mercantil, porque éste concede el derecho de incidentar el proceso por el abandono de la acción, que es jurídicamente la caducidad de la instancia, exponiéndola de la siguiente manera: Caduca la Primera Instancia por el transcurso de seis meses sin continuarla.

6.5 Obstrucción múltiple de garantías constitucionales.

³⁰ Código Procesal Civil y Mercantil

1. De conformidad con la disposición del Artículo 104 referido el derecho de petición se obstruye, lo que constituye un problema que debe resolverse porque además se transgrede el debido procedimiento, y por ende el derecho de defensa, principios garantes contenidos en la Constitución moderna de nuestro país, promulgada el 31 de mayo de 1985.

2. El Juzgado de Cuentas al tomar como base legal el Artículo 104 ya referido, para negar el beneficio de la caducidad de la instancia, regulado en el artículo 588 también ya referido, cae en ilegalidad, porque el derecho es dinámico y va hacia delante, con excepción del derecho penal que no tiene retroactividad y , en aplicación del ámbito de validez de la ley, que regula el Artículo 36 de la Ley de Organismo Judicial, que dice: “Los conflictos que resultaren de la aplicación de leyes dictadas en diferentes épocas, se decidirán con arreglo a las disposiciones siguientes: d) Si una nueva ley amplía o restringe las condiciones necesarias para ejecutar ciertos actos o adquirir determinados derechos, dicha ley debe aplicarse inmediatamente a todas las personas que comprende.”

3. El Decreto Número 1126 cobró vigencia el 21 de noviembre de 1956 y en el ámbito temporal, la disposición legal del Artículo 104 fue derogada por el Código Procesal Civil y Mercantil, que fue promulgado el 1 de julio de 1964.

6.5 Derecho, razón y justicia en beneficio del demandado.

Habiendo caído en abandono muchos de los juicios, procede la declaratoria judicial de la caducidad de la instancia, pero ninguna solicitud ha sido admitida para su trámite, para ello el juzgado esgrime como fundamento legal el Artículo 104 de la Ley del Tribunal de Cuentas.

Evidentemente existe un problema de violación a derechos constitucionales, como son, el debido procedimiento, el derecho de petición y el derecho de defensa, por lo que es urgente promover la derogatoria de esa norma. Realmente, la actitud de los jueces de cuentas atenta

contra los principios constitucionales mencionados, porque no resuelven como lo ordena el Artículo 588 del Código Procesal Civil y Mercantil.

El Decreto Ley Número 107 del 1 de julio de 1964, Código Procesal Civil y Mercantil, revolucionó el derecho procesal, introduciendo la caducidad de la instancia, anulando por completo lo restringible, debido a que las leyes se derogan por leyes posteriores de conformidad con la siguiente exposición del Artículo 8 de la Ley Orgánica del Organismo Judicial: “Las leyes se derogan por leyes posteriores.”:

A) Por declaración expresa de las nuevas leyes, B) Parcialmente por incompatibilidad de las disposiciones contenidas en leyes nuevas con las precedentes, C) Totalmente porque la nueva ley regula por completo la materia considerada por la ley anterior, D) Total o parcialmente por declaración de inconstitucionalidad, dictada en sentencia firme por la Corte de Constitucionalidad.

Con estos preceptos legales se demuestra que en la Ley del Tribunal de Cuentas, existe derogatoria parcial, porque el artículo 104 es incompatible con el Artículo 588 del Código Procesal Civil y Mercantil, cuya vigencia en el orden histórico es posterior.

De lo expuesto cabe preguntarse:

¿Por qué los jueces de Primera Instancia de Cuentas, no declaran con lugar la solicitud de caducidad de la instancia?

¿Será que los jueces de cuentas no advierten que al emitir su criterio están contra la ley?

¿Será que los jueces de cuentas no previenen la responsabilidad de que son partícipes en el juicio por su doble función de juez y parte?

¿ Será que los jueces al promover de oficio el juicio de cuentas no se percatan que sustituyen a la Contraloría General de Cuentas?.

Estas interrogantes, solo tiene una respuesta, y es, existe necesidad del Tribunal en aplicar un artículo de la Ley Tribunal de Cuentas que ya fue derogado y no aceptar como válido otro del Código Procesal Civil y Mercantil que sí está vigente.

El Artículo 104 de la Ley del Tribunal de Cuentas, es antijurídico, porque impone al juzgador una orden para que caiga en ilegalidad, pues le exige doble atribución dentro del juicio de cuentas, en una función de juez y otra como sustituto de la Contraloría General de Cuentas, juntas a la vez, convirtiéndolo en parte, para que no se provoque el abandono de la acción.

En cuanto al abandono, el artículo 104 citado no determina con claridad a cual dirigirse, porque doctrinariamente se pueden mencionar: A) El abandono de la acción y B) El abandono de la instancia. “El abandono de la acción es caducidad y el abandono de la instancia es el desistimiento del proceso”.

Tal vez el legislador para sujetar a los demandados quiso referirse al abandono de la instancia, que es lo mismo que desistimiento del proceso o desistimiento de la demanda; si así fue, también es imposible que el juez sustituya a la Contraloría General de Cuentas porque el desistimiento del proceso debe hacerse por renuncia expresa y como la Contraloría General de Cuentas defiende los intereses del estado, tiene prohibido desistir, así lo establece el Artículo 584 del Código Procesal Civil y Mercantil.

La actitud del juez en esta circunstancia debería ser, que al estar próximo el plazo para el abandono de la acción, exigirle a la Contraloría General de Cuentas la promoción del juicio, y se evite el cumplimiento de los seis meses de abandono. Pero no debe constituirse en parte para sustituirla. Si estos recordatorios no se hacen o no son atendidos y por ello se abandona la acción por más de seis meses, indefectiblemente la instancia caduca. Estas circunstancias dan

lugar al incidente, con el cual se pide la declaratoria de la caducidad de la instancia de conformidad con el Artículo 588 del Código Procesal Civil y Mercantil, institución jurídica procesal que es una cuestión que sobreviene en el proceso o dicho de manera más técnica, es un incidente que ha lugar en el Juicio de Cuentas, como uno de los modos excepcionales de terminación del proceso; el que al plantearse, debe admitirse para su trámite y resolverse favorablemente, pero la no admisión por el juzgado para su trámite causa un problema porque se niega el derecho de defensa.

6.7 Acción de institucionalidad por el derecho de defensa.

El problema no está en la ley sino en la actitud de los jueces; de esa manera, debe entenderse que el Artículo 588 del Código Procesal Civil y Mercantil es aplicable, pues no ha sido derogado y regula con objetividad la institución procesal de la caducidad de la instancia. Considerando la existencia de leyes en conflicto, es innegable que el derecho procesal es más importante, pues de aplicarse el párrafo segundo de la Ley del Organismo Judicial, las leyes procesales deben tener efecto inmediato.

La actitud de los jueces no es más que negligente, pues la existencia de una norma facilitadora como la del Artículo 588, es evidente, desde el punto de vista del principio doctrinario “Non potest ignoran quod publico notum est” “No puede ser ignorado lo públicamente notorio”.³¹

Lo recomendable para terminar con este vicio judicial es la interposición de una acción de inconstitucionalidad contra el Artículo 104 de la Ley del Tribunal de Cuentas, con carácter general por contener vicio parcial, de conformidad con los Artículos 133 y 134, literal d) de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

La inconstitucionalidad se buscará en la trasgresión de los siguientes artículos y garantías:

³¹ Salazar B. Gilberto, **Terminología**, pag. 111, Guatemala, 2006

A. Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Garantía Constitucional de Debido Proceso. (Derecho de Defensa) La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido. Ninguna persona puede ser juzgada por Tribunales Especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente.

B. Artículo 15 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Garantía de irretroactividad de la ley: *La ley no tiene efecto retroactivo, salvo en materia penal cuando favorezca al reo.*

C. Artículo 28 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Garantía Constitucional del derecho de Petición: Los habitantes de la República de Guatemala tienen derecho a dirigir, individual o colectivamente, peticiones a la autoridad, la que está obligada a tramitarlas y deberá resolverlas conforme a la ley.

En materia administrativa el término para resolver las peticiones y notificar las resoluciones no podrá exceder de treinta días...

D. Artículo 3 Ley del Organismo Judicial:

Principio de primacía de la ley: Contra la observancia de la ley no puede alegarse ignorancia, desuso, costumbre o práctica en contrario.

E. Artículo 8 Ley del Organismo Judicial:

Principio de derogatoria de las Leyes: Las leyes se derogan por leyes posteriores:

a. Por declaración expresa de las nuevas leyes;

- b. Parcialmente, por incompatibilidad de disposiciones contenidas en las leyes nuevas con las precedentes;
- b. Totalmente porque la nueva ley regula, por completo, la materia considerada por la ley anterior;
- c. Total o parcialmente, por declaración de inconstitucionalidad, dictada en sentencia firme por la Corte de Constitucionalidad.
- d. Por el hecho de la derogación de una ley no recobran vigencia las que ésta hubiere derogado.

F. Artículo 9 Ley del Organismo Judicial:

Principio de Supremacía de la Constitución y Jerarquía Normativa: *Los tribunales observarán siempre el principio de jerarquía normativa y de supremacía de la Constitución Política de la República, sobre cualquier ley o tratado, salvo lo tratados o convenciones sobre derechos humanos, que prevalecen sobre el derecho interno.*

6.8 Análisis de un caso concreto al seis de junio del año 2007.

1. Demanda Nueva, presentada al Juzgado de Primera Instancia de Cuentas, del Departamento de Guatemala el 22 de febrero del 2006.

2. Demandante: Contraloría General de Cuentas

3. Demandados: Edgar Augusto Illescas Orellana y Domingo Camaja González (único nombre).

HECHOS

La Auditora Gubernamental Mayra Beatriz de León, practicó examen y Glosa a la Asociación Nacional de Paracaidismo, elaborando Pliego Definitivo de Reparos por la suma de CINCUENTA Y TRES MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y DOS QUETZALES CON VEINTIÚN CENTAVOS (Q. 53,352.21).

FUNDAMENTO DE DERECHO

Artículo 4 literal f) del Decreto Número 31-2002, del Congreso de la República de Guatemala; Artículos 55 y 70 del Decreto Número 1,126 del Congreso de la República de Guatemala, Ley del Tribunal de Cuentas.

PRUEBA

Pliego Definitivo de Reparos de fecha 12 de octubre de 2005, correspondiente a la Asociación Nacional de Paracaidismo por el período de 1 de diciembre de 2001 al 31 de julio de 2002, por la suma de CINCUENTA Y TRES MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y DOS QUETZALES CON VEINTIÚN CENTAVOS (Q. 53,352.21).

PETICION DE FONDO

1. Con lugar la demanda planteada en contra de los demandados dictando la sentencia que en derecho corresponda, aprobando el Pliego Definitivo de Reparos de fecha 12 de octubre de 2005.

3. Como consecuencia se condene, a los demandados al resarcimiento del patrimonio del Estado de Guatemala, que sufrió menoscabo, por la cantidad de Cincuenta y tres mil trescientos cincuenta y dos quetzales con veintiún centavos (Q. 53,352.21).

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE CUENTAS DEL DEPARTAMENTO DE GUATEMALA, Guatemala, veintitrés de febrero del año dos mil seis. 1) Por recibido el memorial de demanda anterior juntamente con la documentación acompañada, con los mismos fórmese el expediente del juicio de de cuentas respectivo II) Con la documentación acompañada, se tiene por reconocida la personería de JOAQUIN FLORES ESPAÑA, como representante legal de la CONTRALORIA GENERAL DE CUENTAS; III) Por conferida la Dirección y Procuración del presente juicio en los abogados auxiliares y por señalado el lugar para recibir notificaciones; IV) Se tiene como demandados a EDGAR AUGUSTO ILLESCAS ORELLANA Y DOMINGO CAMAJA GONZALEZ, en la calidad que se indica en el memorial de demanda y en el Pliego Definitivo de Reparos formulados, a quienes se emplaza y concede audiencia por el término de QUINCE DIAS, para que contesten la demanda en su contra y hagan valer sus excepciones; y dentro de la audiencia concedida, se previene a los demandados que deben de unificar su personería en uno de ellos, ya que de no hacerlo así, de oficio se hará el nombramiento del representante común de los mismos; V) por ofrecidos y aportados los medios de prueba por parte de la parte actora, individualizados en el apartado respectivo de la demanda; VI) Notifíquese a los demandados en las direcciones señaladas, apercibiéndose a los demandados la obligación legal de señalar lugar para recibir notificaciones dentro del perímetro urbano donde tiene su sede éste Juzgado, ya que de no hacerlo así, las futuras notificaciones se les harán por medio de los estrados de éste Juzgado, y VIII) Lo demás solicitado por la actora, presente para su oportunidad. Artículos: y 29, 30 45, 46, 61, 66, 67, 68, 71, 73, 75, 79, 80, 81, 825, 118, 120, 128, 553, del Decreto ley 107; 71, y 107 del Decreto 1,126 del Congreso de la República.

LICDA. ELSA NOEMI FALLA DE GALDAMEZ

JUEZ

LICDA. ALBA AZUCENA GUZMÁN DE CHAVARRIA

SECRETARIA.

PRIMERA CÈDULA DE NOTIFICACIÒN

Juicio Cuentas 2-2006

Not. 2º.

En la ciudad de Guatemala, el dieciocho de abril del año dos mil seis, siendo las once horas con cuarenta y nueve minutos, en la quinta avenida nueve guión noventa y cinco zona uno, tercer nivel, Sección del Juicios, notifiqué a: CONTRALORIA GENERAL DE CUENTAS, por medio de su representante legal, la resolución de fecha veintitrés de febrero del año en curso, por medio de cédula que con la copia de la resolución antes mencionada, entregué a la persona que dijo llamarse: María de la Cruz Cetina

Quien de

Enterado (a) si firma. DOY FE.

SEGUNDA RESOLUCIÓN

Juicio de Cuenta:

2-2006, Notificador 2°.

Despacho: 148

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE CUENTAS DEL DEPARTAMENTO DE GUATEMALA, Guatemala, diez de Abril del año dos mil seis

I) Por recibido el despacho anterior agréguese a sus antecedentes; y II) HÁGASE, saber a la CONTRALORIA GENAL DE CUENTAS, que no fue posible notificar al demandado EDGAR AUGUSTO ILLESCAS ORELLANA de la primera resolución de trámite y memorial de demanda en virtud de no haber sido localizado en el lugar señalado para el efecto conforme razón puesta y que obra en autos. Artículo 104, y 107 del Decreto 1126 del Congreso de la República; y 29, 66, 67, 75, 79 del Decreto Ley 107

LICDA. ELSA NOEMÍ FALLA DE GALDAMEZ

JUEZ

LICDA. ALBA AZUCENA GUZMÁN DE CHAVARRIA

SECRETARIA.

SEGUNDA CÈDULA DE NOTIFICACIÒN

J. Cuentas 2-2006Not. 2º.

En la ciudad de Guatemala, el dieciocho de abril del año dos mil seis, siendo las once horas con cuarenta y nueve minutos, en la quinta avenida nueve guión noventa y cinco zona uno, tercer nivel, Sección del Juicios, notifiqué a: CONTRALORIA GENERAL DE CUENTAS, por medio de su representante legal, la resolución de fecha diez de abril del año dos mil seis, por medio de cédula que con la copia de la resolución antes mencionada, entregué a la persona que dijo llamarse: María de la Cruz Cetina.

Quien de

Enterado (a) si firma. DOY FE.

Comentario: El artículo 590 del Código Procesal Civil y Mercantil, establece: Los plazos corren de la fecha de la última diligencia practicada en el proceso, sea o no de notificación”

La última diligencia que consta en el expediente del Juicio de Cuentas número 2-2006 a cargo del notificador 2º, consiste en la cédula de notificación de fecha dieciocho de abril del año dos mil seis. Es decir que al diecisiete de abril de dos mil siete se ha cumplido un año de abandono de la instancia, para su demostración se incluye el acta del Notario Marco Tulio Escobar Herrera de fecha seis de junio del año dos mil siete, como prueba irrefutable de que existe Caducidad de la Instancia.

En la ciudad de Guatemala siendo las once horas con treinta minutos, del día miércoles seis de Junio del año dos mil siete, Yo: MARCO TULIO ESCOBAR HERRERA Notario, me constituí al Tribunal de Primera Instancia de Cuentas a requerimiento de la señora MINELA MEG ALARCON LOPEZ, de veinte y cinco años, casada, guatemalteca, Perito Contador, de este domicilio, con cedula de vecindad número de orden S guión VEINTE, y Registro setenta y dos mil trescientos cuarenta y cinco (S-20 72,345) extendida por el Alcalde Municipal de Chiquimula, del Departamento de Chiquimula, con el objeto de dejar constancia lo siguiente: PRIMERO: La señora MINELA MEG ALARCON LOPEZ ha requerido mis servicios con el objeto de que para fines de su carrera de Abogacía y Notariado proceda a faccionar la presente Acta en el sentido que se pueda revisar el expediente número DOS GUION DOS MIL SEIS (2-2006), presentado a través de una demanda interpuesta por la Contraloría General de Cuentas de la Nación. SEGUNDO: Continuando con la presente el señor Oficial Segundo me proporcionó el expediente y lo cual procedí en la forma siguiente: A) El expediente número DOS GUION DOS MIL SEIS (2-2006) los cuales son Responsables las siguientes personas EDGAR AUGUSTO ILLESCAS ORELLANA ex Director de la Asociación Nacional de Paracaidismo y el señor DOMINGO (único nombre) CAMAJA GONZALES tesorero de dicha Asociación, el actor que es la CONTRALORIA GENERAL DE CUENTAS y el periodo glosado es del primero de diciembre del años dos mil uno al treinta y uno de julio del año dos mil dos (01/12/2001 al 31/07/2002), Fiador no hay y lo reparado es por cincuenta y tres mil trescientos

cincuenta y dos quetzales con veinte y un centavos (Q. 53,352.21), el nombre de la Contralora de Cuentas que reparó se llama MAYRA BEATRIZ DE LEON trabajadora de la Contraloría General de Cuentas de la Nación. B) La Demanda presentada por la Contraloría General de Cuentas fue el veinte y dos de febrero del año dos mil seis (22/02/2006). C) Notificando el Tribunal sin ningún previo, es decir dándole trámite a la demanda de la Contraloría General de Cuentas el día veinte y ocho de Febrero del año dos mil seis (28/02/2006) D) Notificando al Señor DOMINGO (único nombre) CAMAJA GONZALES el diez y seis de marzo del dos mil seis (16/03/2006). E) Se manda a notificar al señor EDGAR AUGUSTO ILLESCAS ORELLANA el diez y siete de marzo del dos mil seis (17/03/2006), pero aparece una razón en el expediente donde no se encontraba en su casa y se informó que se encontraba en la Base Militar del Municipio de Cobán del Departamento de Alta Verapaz, por lo que se mandó un Despacho el veinte y tres de marzo del dos mil seis (23/03/2006) informando el Juzgado de Paz de Cobán de Alta Verapaz que no lo conocían en dicha Base Militar, esta información se emite por dicho Juzgado el cuatro de Abril del dos mil seis (04/04/2006), y el siete de Abril del dos mil seis llega la notificación antes indicada (07/04/2006) al Tribunal de Primera Instancia de Cuentas, y el diez . de abril del dos mil seis (10/04/2006), indica el Tribunal que la dirección proporcionada por la Contraloría General de Cuentas no ha sido localizado el señor EDGAR AUGUSTO ORELLANA y con cédula de notificación del Tribunal de Primera Instancia de Cuentas notifica a la sección de Juicios, que es recibida por la señora MARIA DE LA CRUZ CETINA, y esta fue el diez y ocho de abril del dos mil seis (18/04/2006), concluyo que hasta allí se encuentran las actuaciones del Proceso Antes identificado. TERCERO: termino la presente Acta cuarenta minutos después de su inicio del mismo día y lugar constando en dos hojas de papel bond. Leo íntegramente lo escrito a la requirente quien enterada de su Contenido, objeto, validez y demás efectos legales, la aceptamos, ratificamos y firmamos.

DOY FE.

F. 

ANTE MÍ:


Lic. Marco Tulio Escobar Herrera
Abogado y Notario
Colegiado No. 5.821

Demostración del tema y problema

Si la última resolución señala impedimento de notificación a uno de los demandados “en virtud de no haber sido localizado en el lugar señalado para el efecto”, la Contraloría para no dar lugar a la Caducidad de la Instancia, debió proponer un nuevo lugar para notificación, al no hacerlo ha abandonado la acción procesal, por lo que la acción en la Instancia Caducó, por lo tanto procede el Incidente de Caducidad de la Instancia si fuere solicitado, como derecho de defensa Constitucional.

CONCLUSIONES

2. La Administración Pública en el Derecho Administrativo debe tener más temática e información sobre aspectos del país, para el dominio y conocimiento de los alumnos que se encaminan por la carrera del derecho, puesto que con la enseñanza en forma generalizada, no toman conciencia e ignoran lo específico, que concierne al Estado de Guatemala.

3. La existencia de un órgano económico es ineludible en cualquier forma del Estado, considerándose que es la columna vertebral que sostiene la Administración Pública, puesto que en éste se planifican gastos que satisfacen las necesidades de la sociedad.

4. La administración de la cosa pública, es delicada, pues es tentadora y codiciada y quienes se encargan de su administración y custodia, deben tener dotes sólidos de madurez y sobre todo honestidad.

5. No es aconsejable la entrega de cuantiosas sumas de dinero así por así, a los funcionarios y empleados públicos que se encargan del tema económico dentro de la Administración, sin el control debido.

6. El proceso de la fiscalización de la Contraloría General de Cuentas, tiene dos fases: la administrativa y la judicial; la primera que es el examen de las cuentas y cuyo resultado es la elaboración de un Pliego de Cargos Definitivo; y la segunda el Juicio de Cuentas, porque como parte actora continúa en el diligenciamiento judicial hasta obtener una sentencia.

7. El Pliego Definitivo de Cargos formulados por los auditores gubernamentales es la prueba total que aporta la Contraloría General de Cuentas al proceso y junto con la demanda deberá enviarse al juzgado dentro de veinte días hábiles después de la última notificación, pero los auditores gubernamentales en algunos casos no cumplen con resolver y notificar a los responsables del resultado final, violando el debido proceso administrativo y en su defecto, el

Departamento de Juicios notifica lo que denominan la improbación de la cuenta, y esto es un acto ilegal porque no puede suplir al trabajo de los auditores.

8. La caducidad de la instancia, planteada como incidente en el Juicio de Cuentas es procesalmente válida, por lo que, es ilegal y nula de pleno derecho la actitud de los jueces de resolver su improcedencia, sin entrar a considerar el abandono de la acción por la Contraloría General de Cuentas en mas de seis meses.

RECOMENDACIONES

1. Que la Cátedra abandone el tradicionalismo sucinto de la enseñanza del Derecho Administrativo en lo general e incluya con especificidad un área que se refiera de la administración del Estado de Guatemala, para que los estudiantes conozcan la realidad, en la implementación de las políticas de gobierno y en su posición de ciudadanos sugieran cambios en beneficio de la sociedad.
2. El órgano económico o Ministerio de Finanzas Públicas, debe entregar y distribuir las distintas asignaciones presupuestarias advirtiendo a los encargados del gasto, e inyectar en su proceder actitudes de manejo honesto, ordenado y objetivo.
3. Que las distintas dependencias de gobierno, que divulguen constantemente entre sus empleados, sus valores éticos y morales sobre todo, en el cuidado e inversión de los renglones presupuestarios, como una actitud de eficacia y transparencia.
4. Que la Contraloría General de Cuentas, como ente fiscalizador, actúe con más energía al auditar los distintos manejos del gasto presupuestario, porque no existe credibilidad total en su participación, ya que en sus intervenciones no es determinante para el castigo de los responsabilizados.
5. Al Juzgado de Primera Instancia de Cuentas, que respete el derecho de petición y el diligenciamiento de un juicio justo porque emite resoluciones carentes de derecho.
6. Al Juzgado de Primera Instancia de Cuentas del departamento de Guatemala, declarar procedente y de pleno derecho la interposición perentoria de violación al debido proceso administrativo, si los auditores no han cumplido con la última etapa del proceso administrativo que es notificar a los responsables, o bien rechazar, la demanda y sus expedientes, si las notificaciones están efectuadas por el Departamento de Juicios, porque no es la oficina indicada

y obligada a cumplir con esa notificación.

7. Que termine el vicio de procedimiento y se conceda el derecho de defensa constitucional, en el Juicio de Cuentas ya bien porque los juzgadores entren en razón y corrijan su actuar, o bien por la vía del planteamiento de una acción de inconstitucionalidad parcial con efectos generales y se declare sin efecto el artículo 104 de la Ley del Tribunal de Cuentas Decreto Número 1,126 del Congreso de la República.

BIBLIOGRAFÍA

AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil de Guatemala**. Guatemala 1970.

COUTURE, Eduard. **Fundamentos de derecho procesal civil**. Tercera Edición, Editorial Depalma, Buenos Aires Argentina 1958.

CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **Derecho administrativo**, Guatemala, 1986

GUILLIANI FONROUGE, Carlos Manuel. **Derecho financiero**, Ediciones Depalma, Buenos Aires Argentina, 2001.

MARTNER, Daniel. **Tratado de hacienda pública**, Imprenta El Imparcial, Chile, 1941.

NÁJERA FARFÁN, Efraín. **Derecho procesal civil practico**, Guatemala, 1970.

Manual de Planificación y Programación Presupuestaria del Sector Público de Guatemala, Guatemala 2000.

OSOORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Editorial Porrúa, México D.F. 1971.

PALLARÉS, Eduardo. **Diccionario de derecho procesal civil**, Sexta Edición, Editorial Porrúa, México D.F. 1971.

CASTILLO MENDIZÁBAL, Edgar Augusto. Diferencias Contenidas en la Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas, con la Ley del Tribunal de Cuentas. Guatemala 2,003

LOBOS LEIVA, Jorge Alberto. El Juicio de Cuentas, Editorial del Ejercito, Guatemala, 1979.

Acción Ciudadana. Cuaderno Número 6, Presupuestos Participativos, sin editora.

Acción Ciudadana. Cuaderno Número 4, La Corrupción Problema de Todos, sin editora.

SALAZAR Gilberto. **Terminología jurídica**, Guatemala, 2006

Legislación:

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

Código Procesal Civil y Mercantil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 107.

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

Código Penal. Congreso de la República, Decreto número 17-73, 1973

Código Municipal. Congreso de la República, Decreto número 12-02, 2002

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

Ley del Tribunal de Cuentas. Congreso de la República, Decreto número 1126, 1959

Ley de la Contraloría General de Cuentas. Congreso de la República, Decreto 31-02, 2002.

Ley Orgánica del Presupuesto. Congreso de la República, Decreto número 101-97, 1997

