

Panamá, 30 de abril de 1999.

Su Excelencia
Licenciada
Norberta Tejada
Viceministra de Finanzas
E. S. D.

Señora Viceministra:

Procedemos a responder su Consulta contenida en la Nota No.102-01-136-DVMF, de fecha 19 de marzo último, en la que solicita que respondamos la siguiente interrogante:

¿Puede la Alcaldesa en base a lo establecido en la Ley No.106 de 8 de octubre de 1973 ¿Sobre Régimen Municipal¿ solicitar excepción de requisito de Selección de Contratista y autorización para contratación directa sin que la misma cuente con autorización del Consejo Municipal?

La Contratación Directa, es definida por la Ley 56 de 1995, como:

¿Facultad que tiene la entidad licitante de elegir directamente al contratista, sin que exista competencia entre oferentes, fundamentándose en las excepciones establecidas en esta Ley.¿ (Confrontar Artículo 3, numeral 4)

La Ley de Contratación Pública panameña, por razones de economía, prevé el mecanismo de la Contratación Directa, fórmula adoptada por ese cuerpo legal, para evitar la celebración del proceso de selección de contratista, y que tendrá lugar en cualesquiera de los eventos contenidos en la enumeración que presenta el Artículo 58.

Visto el aspecto conceptual de la Contratación Directa, ubiquemos la Celebración de Contratación Directa en los entes Municipales, que viene a ser el tema de la Consulta.

Los Gobiernos Locales funcionan mediante tres instancias claramente determinadas, a saber, el Consejo Municipal, el Alcalde y el Tesorero Municipal. El Consejo, básicamente legisla, el Alcalde administra y el Tesorero es el recaudador y pagador de las cuentas del Municipio. Pero además, de esas funciones básicas, estas autoridades tienen otros deberes, y es allí, donde encontramos que el Concejo, es quien debe autorizar y aprobar la celebración de contratos de concesión, construcción, ejecución de obras y los que versen sobre la prestación de Servicios Públicos Municipales. Veamos el Artículo 17, numeral 11, de la Ley 106 de 1973.

Artículo 17. ¿Los Consejos Municipales tendrán competencia exclusiva para el cumplimiento de las siguientes funciones:

...

11. Autorizar y aprobar la celebración de contratos sobre concesiones y otros modos de prestación de servicios públicos municipales y lo relativo a la construcción y ejecución de obras públicas municipales.¿

La Ley 56 de 1995, tiene previsto como observamos la figura de la Contratación Directa, en dos sentidos, el conceptual (Artículo 3, numeral 4) y el causal (Artículo 58), sin embargo, nada se dice con respecto a los requisitos y presupuestos que deben mediar para que éstas se lleven a cabo. Es por esta razón, por lo que al ver su aplicación en las contrataciones que celebren los Gobiernos Locales que debemos remitirnos a la Ley 106 de 1973.

El examen de la Ley 106 de 1973 nos hizo recorrer las normas que contienen las funciones y atribuciones del Consejo Municipal, del Alcalde, del Tesorero, así como las normas referentes al Presupuesto y a las Compras Municipales. En el examen realizado, no se ubicó disposición alguna que determinara la facultad del Alcalde de celebrar Contrataciones Directas en nombre del Municipio, o que excluyera el requisito de la autorización del Consejo Municipal para llevar a cabo la contratación.

Como hemos expresado, ante la ausencia de una norma que faculte expresamente al Alcalde a contratar directamente, sobreviene la consideración del principio de que el servidor público, sólo puede hacer aquello que la ley le permite, y en consecuencia de esto, debe abstenerse de hacer lo que no está autorizado.

La interrogante planteada en su Consulta, enmarca la actuación del Alcalde, en el sentido de no proceder a contratar directamente sin que antes haya recibido la autorización respectiva del Consejo Municipal, y es que analógicamente ese requisito es cumplido, con respecto a la compra de bienes no previstos en el Presupuesto, entre otras contrataciones, como lo dispone el artículo 108, segundo párrafo de la Ley 106 de 1973.

¿la adquisición de bienes, derechos y acciones no previstas en el presupuesto, necesitarán el voto favorable de las tres cuartas (3/4) partes de los miembros del Concejo y la opinión previa del Auditor y en su defecto del Tesorero del Municipio.¿

Por otro lado, la celebración de Contrataciones Directas, es una modalidad excepcional, frente a los mecanismos ordinarios para seleccionar el contratista de la administración, es decir, los actos públicos, en sus respectivas variantes, de allí que, pensamos necesaria la autorización previa del Consejo Municipal para poder realizar directamente un contrato, en los Municipios.

Con nuestro aprecio y consideración, me despido atentamente,

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración

AmdeF/07/cch.

TEMA:

Contrataciones Directas. En los Municipios