

Panamá, 20 de mayo de 2002.

Doctor

MOISÉS LEZCANO

Presidente del Patronato del Hospital Materno Infantil

José Domingo de Obaldía

E. S. D.

Señor Presidente:

Cumpliendo con nuestras funciones constitucionales y legales, de ser consejera jurídica de los servidores públicos administrativos, acuso recibo de su nota s/n fechada 26 de abril de 2002, ingresada a nuestras oficinas el día 8 de mayo del presente año, por medio de la cual nos solicita opinión respecto a si el Resuelto N°.46 de 20 de mayo de 1996 publicado en Gaceta Oficial N°.24,468 de 11 de enero de 2002, que dice que: "Una vez adjudicado definitivamente un acto público de solicitud de precios, la entidad solicitante notificará al proveedor favorecido", les es aplicable o no, pese a tener autonomía para regular esta materia.

Examen de los hechos

La interrogante obedece a que el artículo 17 de la Ley N°.12 de 2001 establece en su numeral 7, que el Patronato puede regular su régimen jurídico de adquisición de insumos, materiales, equipo y la contratación de servicios no médicos mediante una reglamentación que este mismo expediría para tales efectos. Sobre este tópico la Ley N°.56 de 1995 en su artículo 1, señala que "en las contrataciones que realicen los municipios, juntas comunales y locales, y en general, en aquellas que se rigen por leyes especiales, se aplicará esta ley en forma supletoria". Sin embargo, mediante criterio emitido por esta Procuraduría a través de C-137 de 19 de junio de 2001 se establece que el Resuelto N°.46 de 1996, es de carácter general y de forzoso

cumplimiento, ya que fue expedido por la autoridad correspondiente con la finalidad de igualar procedimientos en cuanto a prórrogas otorgadas por las entidades públicas a los proveedores.

En consecuencia, el Patronato del Hospital Materno Infantil José Domingo de Obaldía, requiere aclarar si al momento de reglamentar todo lo concerniente al procedimiento de compras, tiene que hacerlo ajustado a lo que dispone la Ley N°.56 de 1995, Decreto Ejecutivo N°.18 de 1996 y Resuelto N°46 de 1996 o de lo contrario, por estar regulado mediante Ley Especial tiene autonomía e independencia para realizar este procedimiento.

Dictamen de la Procuraduría de la Administración

La consulta concretamente estriba en la aplicación o no del Resuelto N°.46 de 1996 al Patronato del Hospital Materno Infantil José Domingo de Obaldía, (en adelante el Patronato). Partiremos señalando que esta institución de acuerdo al artículo 3 de la Ley 12 de 12 de enero de 2001, tiene la obligación de regirse por principios de equidad, eficiencia, calidad, compromiso, probidad, moralidad, oportunidad, transparencia, productividad, solidaridad y universalidad. Principios que deben dirigir las actuaciones administrativas que realice dicha entidad, en función de los términos de eficiencia, eficacia, funcionabilidad y equidad, en la prestación de servicios de salud preventiva y curativa, docencia e investigación, propia de un hospital de tercer nivel para la población de la región.¹

Si bien, el Patronato está dotado de personería jurídica, patrimonio propio y autonomía en sus regímenes administrativo, económico, financiero y funcional, la cual se regirá por su Ley 12 de 2001 y por su Reglamento Interno, no deja de ser una institución de interés público e interés social. Es decir, que es una entidad dotada de fondos públicos y sujeta al control fiscal por parte de la Contraloría General de la República en el manejo de los fondos del Patronato.²

¹ Artículos 3 y 5 de la Ley 12 de 2001.

² Artículos 1 y 23 de la Ley 12 de 2001.

En atención a lo anterior, esta institución no escapa de las directrices públicas que el Estado ejerza a través del Ministerio de Economía y Finanzas por conducto de la Dirección de Contrataciones Públicas como ente rector que se encarga de normar y fiscalizar el sistema de contratación pública.

Al respecto, le indicamos que el Resuelto N°.46 de 20 de mayo de 1996 fue dictado por el Ministerio de Economía y Finanzas (antes Hacienda y Tesoro), atendiendo a la potestad reglamentaria, que le irroga la ley en su condición de entidad normativa del sistema de contrataciones públicas, con la finalidad básica de establecer los lineamientos administrativos en torno a la emisión de solicitudes de prórrogas a proveedores o particulares contratantes y de este modo uniformar los procedimientos estatales.

En ese sentido, el Resuelto en mención establece cinco (5) condiciones que deben observarse al ejecutar estos trámites, señalando claramente como procederá lo relativo a prórrogas, la forma en que deben ser solicitadas, en qué casos se impondrá multa y la cuantía de la misma.

En cuanto al ámbito de aplicación de esta normativa, podemos afirmar, que es de forzoso cumplimiento para todo el sistema público ya que trata acerca de las directrices que deben seguirse en todas las instituciones del Estado, específicamente en lo referente a la emisión de las solicitudes de prórrogas a los proveedores, pues así lo ha expresado la Dirección de Contrataciones Públicas del Ministerio de Economía y Finanzas en reiteradas ocasiones.

Ahora bien, usted desea saber concretamente si el Patronato al reglamentar todo lo concerniente al procedimiento de compras, lo tiene que hacer sujeto a lo que dispone la Ley N°.56 de 1995, Decreto Ejecutivo N°.18 de 1996 y Resuelto N°.46 de 1996 o de lo contrario, puede regularlo, por tener ley especial que le otorga autonomía en su régimen propio para hacerlo.

Si bien, el Patronato tiene la facultad de regular su régimen jurídico de adquisición de insumos, materiales, equipos y la contratación de servicios no médicos esto lo hace a nivel interno, y por tanto, ello no es óbice, para que el Patronato no le dé cumplimiento a lo dispuesto en la Ley 56 de 1995, Decreto N°.18 de 1996, y el Resuelto N°.46 de 1996, cuando son leyes especiales que regulan el procedimiento a seguir, en las contrataciones y particularmente en el procedimiento de compras, por lo que este despacho es de opinión que el Patronato debe reglamentar lo concerniente al procedimiento de compras sujeto a las disposiciones especiales antes aludidas.

Cabe advertir, que exceder las directrices establecidas por el Ministerio de Economía y Finanzas, en la Ley 56 de 1995, Decreto N°18 de 1996 y el Resuelto N°.46 de 1996, es tanto como infringir o vulnerar el principio de legalidad de los actos administrativos, que rige en la administración pública, por ser un principio angular del derecho administrativo, el cual se encuentra consagrado incluso en nuestra Carta Fundamental, artículo 18 y que dice que todo servidor público es responsable por infracción de la Constitución y la ley y también por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de éstas. Ello quiere decir, que los funcionarios públicos sólo pueden hacer aquello que expresamente les ordene la ley, y no pueden rebasar los límites que ella le impone pues fácilmente incurrir en extralimitación de funciones.

Dejamos expreso, nuestra opinión de que el Resuelto no es el acto administrativo apropiado para reglar artículos de una Ley, pues conforme con la doctrina nacional más autoriza los Resueltos han sido utilizados para resolver cuestiones de índole administrativa de carácter individualizado, como por ejemplo: conceder vacaciones a servidores públicos; para designar a un funcionario que deba representar a una institución o entidad pública en asunto o misión oficial, para otorgar licencias por enfermedad, gravidez o estudios; para designar a la persona que ha de reemplazar a un funcionario, entre otros casos.³ En

³ Cf. Sentencia de 30 de noviembre de 1995. Pleno de la Corte Suprema de Justicia,

fin, se utiliza en actos administrativo de carácter general, más propio de un reglamento como instrumento reglamentario de una Ley. Esta modalidad de acto administrativo se perfecciona con la intervención el ministro del ramo, con el refrendo del viceministro o en su defecto del secretario administrativo del ministerio, intervenciones que en este caso, no se observa.

Sin embargo, reiteramos que el Resuelto N°.46 de 1996, es un instrumento administrativo vigente, adoptado para reglar lo referente a la emisión de solicitudes de prórrogas a proveedores, el cual en virtud de la materia que recoge es de aplicación general y de cumplimiento obligatorio, dado que lo expide la entidad rectora del sistema de contrataciones públicas, con la intención de uniformar los procedimientos en materia de prórrogas a los proveedores con todas entidades públicas, sin excepción. En tal sentido, aún cuando las entidades autónomas o Semiautónomas, sea (Caja de Seguro Social), Patronato del Hospital Materno Infantil de José Domingo de Obaldía no compartan ciertas directrices a seguir, debe aplicarlo tal y como está redactado, salvo que en el pliego de cargos se dispongan condiciones especiales aceptadas por los proveedores. Siendo así, debe respetarse lo indicado en el pliego de cargos, toda vez que éste es ley entre las partes.

En conclusión este despacho es de opinión que el Resuelto N°.46 de 1996, es de forzoso cumplimiento para todas las entidades públicas, y se presume legal mientras no se declare lo contrario. No obstante, somos conscientes de las preocupaciones externadas por las instituciones, (Caja del Seguro Social en C-137 de 2001 entre otras), en donde se les recomendó dialogar con la entidad rectora del sistema de contrataciones públicas, a objeto de exponer los inconvenientes y perjuicios que supone el bajo porcentaje de la multa a imponer a los proveedores morosos, de modo que se llegue a concertar puntos afines y surja alguna alternativa para mejorar esta dificultad, que está afectando los intereses del Estado y propicia el incumplimiento del contratista en las obligaciones contractuales adquiridas.

Por último concluimos que el Patronato del Hospital Materno Infantil José Domingo de Obaldía puede reglamentar lo concerniente al procedimiento de compras, pero deberá hacerlo con fundamento en la Ley 56 de 1995, Decreto Ejecutivo N°.18 de 1996 y Resuelto N°.46 de 1996, por ser un procedimiento especial que regula esta materia.

Esperando haber dado respuesta satisfactoria a su solicitud, me suscribo de usted, con mis respetos de siempre.

Atentamente ,

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración.

AMdeF/20/hf.