

Panamá, 23 de Septiembre de 1997.

Doctor
Gustavo García de Paredes
Rector de la Universidad de Panamá
E. S. D.

Señor Rector:

En cumplimiento de nuestras atribuciones legales y constitucionales, y en especial como Asesores Jurídicos de los Funcionarios Públicos Administrativos acusamos recibo de su atenta Nota seriada N°. 1209-97, fechada 8 de agosto de 1997, por medio de la cual nos consulta acerca del diferendo existente entre la Universidad de Panamá y la Contraloría General de la República, respecto a la obligación o no de que los Convenios que celebra la Universidad de Panamá con entidades públicas o privadas, nacionales o internacionales sean refrendados por la Contraloría de la República, según los artículos 45 y 48 de la Ley 32 de 1984.

Expuesta su interesante inquietud consideramos oportuno aclarar algunos conceptos jurídicos a fin de determinar la responsabilidad o no que le atañe a la Contraloría General de la República en la firma de los Convenios que celebra la Universidad con otras entidades públicas, privadas u otros Organismos Internacionales.

I. Concepto

Para el Jurista Guillermo Cabanellas, el Convenio es un concierto de voluntades, expresado en una convención, pacto, contrato, tratado o ajuste. Sinónimo de cualquiera de estos vocablos que implican acuerdo, por la elasticidad y uso generalizado que ha convenido con una o varias personas para hacer o no algo. Para este tratadista contrato y convenio tienen igual significado y lo define como obligatorio para ambas partes, ya sea para prestar un servicio o proceder a hacer o no alguna cosa. Institución Jurídica que en torno a cada Contrato, convertido en realidad por voluntades, surgen de los preceptos imperativos o supletorios que el legislador establece; acuerdo jurídico entre las partes, dos o más con la finalidad de producir efectos jurídicos. El Contrato es una Convención que genera derechos y obligaciones.

El Ilustre autor Manuel Osorio en su Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, conceptúa el término convenio como contrato, convención, pacto, concierto de voluntades entre dos o más personas para ejecutar alguna cosa ; de cual emanan derechos y obligaciones para ambas partes.

Existe una diversidad de definiciones, pero en el fondo Contrato y Convenio son lo mismo, tienen igual significado, esta afirmación la basamos en una fuente de derecho que es Ley, y es validamente aplicable. Veamos el artículo 1105 del Código Civil.

“Artículo 1105: Contrato o Convenio es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser de una o muchas personas.”

Se extrae de lo anterior que la figura del Contrato o Convenio son una categoría abstracta y genérica, en sentido estricto significa acuerdo de voluntades generador o creador de derechos y obligaciones. Conceptualización aplicable a los Contratos de la Administración como a los Contratos celebrados entre los particulares.

Los conceptos y las instituciones que se desarrollan en principio dentro del Derecho Privado han sido adoptados luego por el Derecho Público y, particularmente por el derecho administrativo produciéndose un “verdadero préstamo o cesión de técnicas jurídicas”. De allí que el convenio o contrato es una herramienta de solidaridad, la cual propugna por el bien común generado en la manifestación de voluntad de la administración universitaria en conjunto con otras entidades u organizaciones para llevar a cabo la consecución de sus proyectos o planes.

Luego de examinar los distintos enfoques doctrinales y jurídicos podemos afirmar que Contrato y Convenio son sinónimos, ambos generan derechos y obligaciones para las partes. Existe un principio de indiscutible significación contractual, que reza así: el convenio es Ley entre las partes, y ella también se extiende a los negocios jurídicos generadores de derechos y obligaciones en las que el Estado intervenga.

Por otra parte, no podemos descartar la loable misión que la Universidad como entidad rectora de la educación superior ha emprendido al ofrecer sus conocimientos técnicos, científicos, investigativos y docentes, a través de sus planes, proyectos y programas de trabajo para el desarrollo cultural, intelectual y social del país.

Ahora bien, el artículo 99, de la Carta Magna dispone que la Universidad Oficial de la República es autónoma; se le reconoce personería jurídica, patrimonio propio y derecho a administrarlo. Tiene a su vez, la facultad para organizarlo, designar y separar su personal en la forma que determine la Ley. Además incluirá en sus actividades el estudio de los problemas nacionales así como la difusión de la cultura nacional.

Sin embargo, para hacer efectiva su autonomía económica, el Estado la dotará de recursos e instrumentos necesarios, así como de un porcentaje definido en el presupuesto nacional en su totalidad con el fin de proveerle los medios financieros los cuales son importante para hacer efectiva su autonomía.

Con fundamento en el artículo 3, de la Ley 11 de 1984, la Universidad ejerce las funciones de investigación, docencia, extensión, difusión y servicios. Estas funciones se centran en su autonomía administrativa, la cual le permite ejecutar los planes y proyectos, para el desarrollo y funcionamiento de la misma; las cuales se materializan a través, muchos de ellos, de convenios de asistencia y cooperación con organismos gubernamentales y no gubernamentales. Estos no precisan de mayor formalidad e inclusive del refrendo de la Contraloría General de la República.

Al entrar a analizar, concretamente, el Convenio de Asistencia Recíproca y Desarrollo Conjunto de Proyectos entre la Universidad de Panamá y Central Agrícola S.A., observamos que la Cláusula Segunda sobre modalidades de cooperación destaca la función que ejerce la Universidad en conjunto con Central Agrícola S.A., la cual es de invertir, (gastos del convenio) ejecutar los proyectos de investigación y *producción, con fondos y recursos propios u obtenidos* a través de financiamiento, aportes y donaciones externas que ofrezcan la Universidad de Panamá, la Fundación Universidad de Panamá o de cualquier otra fuente. Como podemos ver, esta acción de producir con fondos y recursos propios no sólo va a provenir de la Universidad sino también, de Central Agrícola S.A., y otras asociaciones o entidades públicas o privadas. Esta asistencia recíproca, busca ampliar los horizontes científicos e investigativos que la Universidad como entidad rectora desea ofrecer a la comunidad; en síntesis la creación de programas como éstos permitirá a la Universidad desarrollar y fortalecer su economía y administración. Esta serie de compromisos que ha adquirido, la vemos reflejada en la Cláusula Tercera, la cual involucra a la Universidad de Panamá como a Central Agrícola S.A., para la ejecución del mismo. Veamos:

“Tercero: Sin perjuicio de otras actividades que las partes decidan iniciar en cualquier tiempo, se definen como proyectos de interés prioritarios, que las partes tratarán de iniciar a la brevedad posible dentro del marco de este **CONVENIO**, los siguientes:

1. Producción de arroz para grano comercial y semilla certificada en la sede de la Universidad, en la provincia de Chiriquí, con apoyo tecnológico, financiero y mercado garantizado para el arroz de grano comercial por Central Agrícola, siempre y cuando el producto reúna las especificaciones acordadas en las respectivas cartas de entendimiento.

2. Financiamiento de maquinaria y equipo agrícola necesario para el desarrollo del giro normal de actividades
3. Financiamiento de insumos agrícolas comprados a Central Agrícola.

Se aprecia en la cláusula expuesta, el objeto del convenio, la Producción de arroz para grano comercial (que es para la venta al público) ejecutada por Central Agrícola S.A., a través de su apoyo tecnológico, financiero y mercado garantizado para el arroz de grano comercial. La Universidad a su vez, tendrá la obligación de ejecutar el programa de investigación y además deberá calificar o certificar que la Producción de arroz para grano comercial y semilla cumpla con las especificaciones o requisitos necesarios para su venta al público; las cuales se establecerán en las cartas de entendimiento.

Nos parece trascendental señalar que el numeral 2, de la Cláusula Tercera, no especifica quién o quiénes harán los desembolsos para la adquisición de la maquinaria y equipo agrícola, sería conveniente en virtud de la Cláusula Novena, se tomará en cuenta a quien le corresponde esta obligación para evitar cualquier contrariedad en el futuro en este proyecto.

La Universidad, como parte del engranaje estatal se aboca a la explotación de su riqueza no sólo cultural, científica e investigativa, sino que también busca ofrecer a la comunidad a través del Programa de Investigación y Producción de arroz, productos que en una u otra medida le favorezcan; para llevar acabo esta acción, es necesario la aprobación de este tipo de convenios con entidades públicas o privadas u organizaciones que muestren su interés en coadyuvar al mejoramiento de la producción agrícola; además de proveerle ingresos que le permitan fortalecerse económica y administrativamente. Una forma de cumplir con esta autogestión, la tenemos en la ejecución inmediata del convenio. Por esta razón consideramos que no requiere del Refrendo del Contralor, ya que esto causaría un trámite demorado y burocratizado, mermando la naturaleza del proyecto. Por ser de carácter general, el mismo establece los lineamientos y directrices que la Universidad se trazará para invertir y ejecutar en el programa de investigación, y de producción con apoyo de Central Agrícola S.A.

Este programa de investigación, es sencillo, para llevarlo a cabo recurrirá no sólo a los fondos o recursos de la Universidad y de Central Agrícola S.A., sino que también se proveerá de donaciones y financiamientos de otras entidades públicas o privadas. Cabe destacar que en este convenio no se establecen los montos a afectarse, precisamente por ser amplio, puede ser variado a través de sus cartas de entendimientos y no habría razón a ser sometido a un refrendo dado que no se están afectando fondos públicos.

Somos conscientes que la Contraloría General de la República es un organismo estatal independiente de carácter técnico que de conformidad con el artículo 276, de la Constitución Política ejerce la función de fiscalizar, regular y controlar los movimientos de los bienes y fondos públicos, así como examinar, intervenir, fenecer y juzgar las cuentas relativas a los mismos. Dentro del marco funcional que la Carta Política ordena a la Contraloría General de la República, en el artículo 276, numeral 2, segundo párrafo; además se encuentra previsto en ella, "...determinará los casos en que ejercerá tanto el control previo como el posterior sobre los actos de manejo, al igual en el que sólo ejercerá este último."

El control que ejerce la Contraloría General de la República, recaerá entre otras "...sobre aquellas personas u organismos en los que tenga participación económica el Estado o las entidades públicas y sobre las personas que reciban subsidio o ayuda económica de dichas entidades..." (Cfr. Art. 2 de la Ley No. 32 de 1984).

Si embargo, la actuación de la Contraloría General de la República, es importante en toda relación contractual en donde el Estado tenga participación económica. No obstante, su labor puede ser ejercida a través de sus componentes *Control Fiscal*, el cual se encargará de evaluar el procedimiento y las normas que regulan la naturaleza del programa a ejecutar por la Universidad de Panamá. Otro aspecto interesante, es la autonomía administrativa, en virtud de esta, la Universidad podrá establecer la forma de trabajo y coordinación de sus programas y planes sin que la Contraloría deba interferir en estos; la Contraloría intervendrá en la medida que se afecten cuentas o fondos públicos especificados en el contrato, tal como lo estipulan los artículos 45 y 48 de la Ley N° 32 Orgánica de la Contraloría General de la República.

Atendiendo los anteriores planteamientos se concluye que el presente convenio genera derechos y obligaciones tanto para la Universidad de Panamá como para Central Agrícola S.A.; ya que se comprometen a invertir, ejecutar en programas de investigación y producción no sólo con fondos y recursos propios sino con donaciones de otras entidades públicas y privadas. No obstante, somos de opinión que el presente convenio no requiere ser refrendado por el Contralor habida cuenta que en el mismo no se determinan montos ni se afectan fondos públicos, más bien deja abierta la posibilidad de que se ejecuten otros programas de investigación con apoyo de otras entidades públicas y privadas u organismos internacionales.

Con la esperanza de haber resuelto su inquietud, me suscribo de Usted, atentamente,

ALMA MONTENEGRO DE FLETCHER
PROCURADORA DE LA ADMINISTRACIÓN.

AMdeF/20/cch.