



República de Panamá
Procuraduría de la Administración
Secretaría Provincial de Chiriquí

Chiriquí, 3 de enero de 2022.
C-CH-No.001-2022



Honorable
José Manuel Montenegro
Representante del Corregimiento de Jaramillo
Distrito de Boquete, Provincia de Chiriquí.
E. S. D.

**Ref.: Modificación mediante Resolución
Alcaldía de un proyecto local con un 60% de
ejecución.**

Respetado honorable Montenegro:

Tengo el agrado de dirigirme a usted con motivo de su nota sin número de fecha 28 de diciembre de 2021, recibida en esta Secretaría Provincial el día 29 de diciembre del año en curso, en la cual solicita nuestra opinión jurídica sobre, la siguiente interrogante:

¿Mediante una resolución de Alcaldía se pueden modificar las condiciones de un proyecto ejecutado con fondos de descentralización que el mismo se encuentra en un 60% de avance (ejecución) luego de la debida adjudicación mediante acto público?

Luego de una atenta lectura de la nota objeto de la consulta, y atendiendo a la Resolución DS-070-19 de 27 de mayo de 2019 emitida por el Procurador de la Administración, esta Secretaría Provincial ha sido habilitada para darle respuesta a su

escrito de consulta; cumpliendo con el artículo 3, artículo 6 numeral 1 y 10 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, nos permitimos indicar lo siguiente:



I. Sobre lo consultado.

Apreciamos que la consulta busca nuestra opinión jurídica respecto a un tema sobre contrataciones públicas; en la cual, en el corregimiento de Jaramillo, distrito de Boquete, se encuentra en fase de ejecución (60% de avance) un proyecto financiado con fondos de descentralización y que mediante Resolución Alcaldicia No. 45 de 21 de diciembre de 2021, se dispuso modificar la ubicación de un tramo de marquesinas, siendo estas el objeto de la contratación.

II. Criterio de la Procuraduría de la Administración por conducto de la Secretaria Provincial de Chiriquí.

Al respecto, debemos indicarle que, en base al artículo 2 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, Orgánica de la Procuraduría de la Administración, establece que *“Las actuaciones de la Procuraduría de la Administración se extienden al ámbito jurídico administrativo del Estado, excluyendo las funciones jurisdiccionales, legislativas y, en general, las competencias especiales que tengan otros organismos oficiales”*, siendo oportuno manifestarle que el numeral 1 del artículo 15 del Texto Único de la Ley No. 22 de 22 de junio de 2006 *“Que regula la Contratación Pública”* ordenado por la Ley No. 153 de 2020 publicado en la Gaceta Oficial No. 29107-A de 07 de septiembre de 2020, señala que le corresponde al Director General de Contrataciones Públicas: *“Absolver las consultas en materia de implementación y aplicación de la presente Ley”*, precepto legal que está íntimamente relacionado con el tema consultado.

No obstante, en base a lo regulado por la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, en la cual señala que la Procuraduría de la Administración puede brindar orientación en calidad de educación informal, procedemos a brindarle la

misma, indicándole que el presente escrito no debe ser valorado como de carácter vinculante, veamos:

En la Ley No. 22 de 22 de junio de 2006, ordenado por la Ley No. 153 de 2020, en su artículo 1 establece que:

“Artículo 1. Ámbito de aplicación. **Esta Ley establece las normas, las reglas y los principios básicos de obligatoria observancia que registrarán los procedimientos de selección de contratista y los contratos públicos que realicen** el Gobierno Central, las entidades autónomas y semiautónomas, **los municipios, juntas comunales,** los intermediarios financieros y las sociedades anónimas en las que el Estado sea propietario del 51% o más de sus acciones o patrimonio, así como los que se efectúen con fondos públicos o bienes nacionales para:

[...] 2. **La ejecución de obras públicas** [...]. (Los resaltados son nuestros).

Sobre este cuerpo normativo, es importante resaltar el contenido de algunas definiciones contenidas en el glosario visible en el artículo 2, veamos:

“Artículo 2. Glosario. Para los fines de la presente Ley, los términos siguientes se entenderán así:

[...]

2. *Acto Público.* Procedimiento administrativo por el cual el Estado, previa convocatoria pública, selecciona entre varios proponentes, ya sean personas naturales o jurídicas y en igualdad de oportunidades la propuesta o las propuestas que reúnen los requisitos que señala esta Ley, los reglamentos y el pliego de cargos...

4. *Adjudicatorio.* Persona Natural o jurídica o consorcio o asociación accidental, nacional o extranjero, sobre la que, previo cumplimiento de las formalidades previstas en esta Ley, recae la adjudicación de un acto de selección de contratista.



En relación al tema consultado, es fundamental tener presente que en artículo 21 de la Ley de contrataciones públicas que analizamos, se hace clara referencia a las obligaciones de las entidades contratantes, donde en el numeral 2 del artículo referenciado dice *“Obtener el mayor beneficio para el Estado y el interés público, cumpliendo con las disposiciones de la presente Ley, su reglamento y el pliego de cargos”*. Además, es necesario tomar en cuenta lo siguiente:

“Artículo 21. Obligación de las entidades contratantes. Son obligaciones de las entidades contratantes las siguientes:

[...]

5. Adoptar las medidas para mantener, durante el desarrollo y la ejecución del contrato, las condiciones técnicas, económicas y financieras prevalecientes al momento de contratar y de realizar sus modificaciones, cuando así estén autorizadas por la ley o el contrato, de acuerdo con el pliego de cargos.

6. Cumplir con las obligaciones que contractualmente les correspondan, de forma que el contratista pueda ejecutar oportunamente lo previsto en el contrato y en el pliego de cargos...”.



Lo anterior, sin olvidar que en el artículo 23 se desarrollan las obligaciones y deberes del contratista y una de ellas es *“Cumplir con el objeto del contrato y sus condiciones, dentro del término pactado”*.

Siendo las cosas de esta manera, en el artículo 98, se hace alusión a las reglas para modificaciones y adiciones al contrato con base en el interés público: *“Para hacer modificaciones y adiciones al contrato con base en el interés público, se atenderán las reglas siguientes: 1. No podrán modificarse la clase y el objeto del contrato. 2. Los nuevos costos requerirán las autorizaciones o aprobaciones de los entes que conocieron el contrato principal de acuerdo con la cuantía”*.

Es elemental tomar en cuenta que una vez el proyecto presentado y aprobado mediante consulta ciudadana, ha cumplido con todas las etapas

legales y procesales para llegar a la adjudicación a favor de la Empresa CM IMPORT, S.A. y que los mismos se encuentren en fase de ejecución avanzada, todo cambio requerirá de un sustento jurídico enmarcado en nuevos costos económicos, deberes, obligaciones, entre otros puntos relevantes en el tema que nos ocupa.

Es por ello que, La Corte Suprema de Justicia de Panamá, específicamente en la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo en una demanda contenciosa de Nulidad contra la Resolución 063-2015 de 12 de noviembre de 2015, emitida por la Dirección de Administración y Finanzas de la Procuraduría de la Administración; nuestra más alta corporación de justicia, indicó que:

“...En otras palabras, el citado Pliego de Cargos, constituye la fuente principal de Derechos y Obligaciones, entre los proponentes y la entidad licitante, en todas las etapas de selección de contratistas y ejecución del contrato y, en consecuencia, debe incluir reglas objetivas, justas, claras y completas que permitan la participación de los interesados en igualdad de condiciones...”



Por otro lado, en la Sentencia de 25 de mayo de 2017. Proceso: Viabilidad Jurídica. Caso: Contraloría General de la República c/ Instituto Panameño Autónomo Cooperativo. Acto: Orden de Compra N°93 de 13 de febrero de 2015 y el cheque N°97964 de 13 de febrero de 2015. Magistrado ponente: Abel Augusto Zamorano. Se puntualizó en lo siguiente:

“(...)

importante resaltar que el procedimiento de contrataciones públicas o selección de contratistas para el Estado, en atención a las reglas establecidas en la Ley de Contrataciones Públicas, es reglado y obligatorio, y exige el cumplimiento de formalidades.

La excepcionalidad a dicho procedimiento obedece, entonces a exclusión expresa que la misma ley disponga en cuanto a

instituciones o procedimientos, o cuando se presente una imposibilidad de hecho, es decir, que se presenten circunstancias que impidan la aplicación del procedimiento de contrataciones establecido, mismos cuyos supuestos, para el caso que nos ocupan, están establecidos en la misma ley...”.

Por otro lado, debemos indicarle que emitir un juicio de valor respecto a la legalidad o no de la Resolución No. 45 de 21 de diciembre de 2021, es un tema que escapa de la competencia de la Procuraduría de la Administración, toda vez que, ante actos administrativos debidamente materializados, la Corte Suprema de Justicia en un fallo de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, fechado 15 de noviembre de 2018, del cual se desarrolló el principio de legalidad, nos orientó al decirnos que:

“...

En este punto, conviene subrayar, que no debe perderse de vista, con relación a estos hechos, que en nuestro ordenamiento jurídico rige el principio de “presunción de legalidad” de los actos administrativos, lo cual significa no sólo que éstos se consideran ajustados al ordenamiento jurídico, sino también que quien alega su ilegalidad debe demostrarla plenamente.

En este sentido, debe recordarse que el acto administrativo es concebido como aquella declaración o acuerdo de voluntad expedida o celebrado por una autoridad y organismo público con la finalidad de crear, modificar, transmitir o extinguir una relación jurídica, que por su contenido y alcance queda sometida al Derecho Administrativo (numeral 1 del artículo 201 de la Ley 38 de 2000).

De esta forma, los actos administrativos vistos desde la función que están llamados a cumplir, buscan concretar o materializar la actuación que desarrolla la Administración para dar cumplimiento a la satisfacción de los intereses generales y públicos que le han sido confiados.



En virtud de ello, resulta evidente que, esos actos administrativos, por definición, tienen que ajustarse estrictamente a lo dictado en la Constitución y la Ley. Este Principio de legalidad de las actuaciones administrativas está contemplado expresamente en los artículos 34 y 36 de la ley 38 de 31 de julio de 2000, que regula el procedimiento administrativo general, que establecen lo siguiente:

Artículo 34. Las actuaciones administrativas en todas las entidades públicas se efectuarán...con apego al principio de estricta legalidad.

Artículo 36. Ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, aunque éste provenga de la misma autoridad que dicte o celebre el acto respectivo. Ninguna autoridad podrá celebrar o emitir un acto para el cual carezca de competencia de acuerdo con la Ley o los reglamentos.

De lo anterior se desprende que lo que se busca con el principio de estricta legalidad, es garantizar que la actuación de las autoridades públicas se sujete a un conjunto de reglas y normas previamente establecidas, de forma tal que se evite toda arbitrariedad o abuso de poder que pueda afectar a los administrados...”

Finalmente, la Corte suprema de Justicia mediante la Sentencia de 17 de julio de 2017. Proceso: Nulidad. Caso: Sociedad R.G. Hoteles, Inc. acto: Resolución N°24-2013 de 1 de febrero de 2013. Magistrado ponente: Luis Ramón Fábrega. Nos ilustra sobre el control de legalidad, de la siguiente manera:

“En ese sentido, iniciamos señalando que el control de la legalidad de los actos de la Administración Pública, atribución ésta que nos otorga el numeral 2 del artículo 206 de la Constitución Política de la República y el artículo 97 del Código Judicial, tiene como finalidad determinar si dichos actos son violatorios o no de la ley, concretamente, si son contrarios o no al sentido y al alcance de las disposiciones que se aducen infringidas; razonamiento del cual se desprende con claridad que los argumentos en los cuales se sustenta



la violación de las normas invocadas deben guardar relación con el contenido de éstas y con la decisión adoptada mediante el acto administrativo impugnado”.

De esta manera, hemos procedido a brindarle una orientación con relación a su consulta, reiterándole que la orientación aquí vertida no constituye un pronunciamiento de fondo, o un criterio jurídico concluyente que determine una posición vinculante para la Procuraduría de la Administración, en cuento a los temas consultados, por lo que le exhortamos a que eleve la consulta formal a la Dirección General de Contrataciones Públicas, quienes de acuerdo con la normativa jurídica vigente, tienen la facultad consultiva y la competencia para pronunciarse respecto a temas sobre la cual nos consulta.

Como muestra de mi consideración y respeto,



Dr. Giuliano Mazzanti A.
Secretario Provincial de Chiriquí
Procuraduría de la Administración
gm



José Montenegro
[Handwritten signature]
04/01/22
2:15 PM