

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 239

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 29 de mayo de 2013

Proceso Contencioso
Administrativo de
Viabilidad Jurídica

El licenciado Eloy Álvarez De La Cruz, actuando en representación de la **Contraloría General de la República**, solicita a la Sala de lo Contencioso Administrativo se pronuncie sobre la viabilidad jurídica del refrendo de las Órdenes de Compras número 1617/FISCOI/2011 y 1618/FISCOI/2011, emitidas por la **Policía Nacional**, a favor de Elsa Garzón Torres y José Flores.

Concepto de la
Procuraduría de
la Administración

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 9 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, en concordancia con el artículo 77 de la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984, con la finalidad de intervenir en interés de la Ley en el proceso contencioso administrativo de viabilidad jurídica de refrendo descrito en el margen superior.

I. Antecedentes.

Al revisar las constancias del expediente judicial, este Despacho observa que el Director Nacional de Administración y Finanzas del Ministerio de Seguridad Pública, Sección de Asesoría Legal, mediante la nota DINA/AL/039/2012 de 30 de enero de 2012, puso en conocimiento del Jefe de Fiscalización

de la Contraloría General de la República en la Policía Nacional, que ya se habían atendido las observaciones hechas con respecto a las Órdenes de Compra número 1617/FISCOI/2011 y 1618/FISCOI/2011, emitidas por la institución con la finalidad de proceder al reembolso del pago efectuado por la Comisionada Elsa Garzón Torres y el Sub-Comisionado José Flores para cubrir el costo de una póliza de seguro de vida de los familiares que los acompañaron durante su participación en un curso de seguridad, que fue impartido en los Estados Unidos de América del 6 de junio de 2010 al 27 de mayo de 2011.

En dicha nota, igualmente se indica que la opinión jurídica de la entidad policial se sustentaba en el hecho de que aunque en materia administrativa no existe una normativa específica que regule el reembolso de los gastos antes indicados, la Policía Nacional tiene como parte de su política institucional brindar el apoyo necesario a los oficiales que son enviados a realizar estudios en el extranjero, más aun, cuando se trata de un largo periodo que amerita que viajen acompañados de su familia, por lo que concluye que la entidad debe reconocer el pago del seguro médico asumido por estos funcionarios (Cfr. fojas 7 y 8 del expediente judicial).

También consta en autos, que mediante la nota número 09-2012-DFG-Coordinación Área de Curundú II de 21 de marzo de 2012, suscrita por el Coordinador del Área de Curundú II, se devolvieron sin el refrendo solicitado las Órdenes de Compra número 1617/FISCOI/2011 de 28 de septiembre de 2011, por la

suma de B/.1,394.61, a favor de la Comisionada Elsa Garzón Torres, y la número 1618/FISCOI/2011 de 28 de septiembre de 2011, por la suma de B/.1,147.20, a favor del Sub-Comisionado José Flores. Esta devolución se sustentó en el criterio de "que no existe fundamento legal para el reconocimiento de los gastos de seguro médico familiar en que incurrieron los Comisionados antes citados, mientras participaban del Curso de Educación Intermedia del 6 de junio de 2010 al 27 de mayo de 2011, en los Estados Unidos de América". Adicionalmente, se le informó a la institución que "en virtud que esta erogación se efectuó en febrero y marzo de la vigencia fiscal 2010, también es aplicable lo dispuesto en la Circular N°50-2010-DC-DFG del 31 de mayo de 2010." (Cfr. fojas 6, 9 y 10 del expediente judicial).

Así mismo, aparece acreditado en autos que el Director General de la Policía Nacional envió a la Contraloría General de la República la nota DINA/AL/1801/2012 de 19 de octubre de 2012, por medio de la cual insistió en el refrendo solicitado (Cfr. fojas 11 a 13 del expediente judicial).

En virtud de lo antes expuesto, la Contraloría General de la República ha solicitado a la Sala que se pronuncie sobre la viabilidad jurídica de refrendo de las órdenes de compra antes descritas (Cfr. fojas 3 a 5 del expediente judicial).

Al sustentar su petición de viabilidad, el apoderado judicial de la Contraloría General de la República argumenta, entre otros aspectos, que uno de los requisitos que debe verificar esa entidad antes de refrendar una orden de pago,

es que la misma haya sido emitida de acuerdo con las disposiciones que rigen sobre la materia, en atención a lo que establece el literal a) del artículo 74 de la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984; razón por la que al no existir un fundamento legal que autorice el reconocimiento de los gastos de seguro médico a los familiares de los miembros de la Policía Nacional, no resulta posible a la institución de control fiscal refrendar tales órdenes de compra.

Cabe agregar, que la Contraloría General de la República alega como parte de esta solicitud de viabilidad jurídica de refrendo, que dentro de las funciones constitucionales que tiene la institución está la de fiscalizar, regular y controlar todos los actos de manejo de fondos y otros bienes públicos, a fin de que los mismos se realicen con corrección según lo establecido en la Ley; situación por la que no puede refrendar un acto que implique una afectación al patrimonio público, cuando no se tiene un sustento jurídico para su pago (Cfr. fojas 3 y 4 del expediente judicial).

Por otra parte, la apoderada judicial de la Policía Nacional manifiesta, entre otras cosas, que aun cuando la institución de seguridad pública reconoce que la Contraloría General de la República tiene como objetivo fundamental la fiscalización, regulación y control de todos los actos de manejo de fondos y otros bienes públicos, el refrendo solicitado por esa entidad policial está basado en "la LEY y EL DERECHO ya que la COSTUMBRE INSTITUCIONAL así lo dice, y la Costumbre en nuestro país es fuente de Ley y de Derecho" (Cfr. fojas 19 y 20 del expediente judicial).

II. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

En el marco de los hechos cuya relación hemos expuesto en los párrafos precedentes, este Despacho considera que la Sala debe pronunciarse de manera negativa con respecto a la viabilidad jurídica de las Órdenes de Compra números 1617/FISCOI/2011 y 1618/FISCOI/2011, emitidas por la Policía Nacional a favor de la Comisionada Elsa Garzón Torres y del Sub-Comisionado José Flores, porque, de lo contrario, se estaría desconociendo lo que al efecto dispone el artículo 41 del Texto Único de la Ley 22 de 2006. Esta norma es del tenor siguiente:

“Artículo 41: Contratación menor:

El procedimiento para la contratación menor permitirá, de manera expedita, la adquisición de bienes, obras y servicios por tres mil balboas (B/.3,000.00) y que no excedan de los treinta mil balboas (B/.30,000.00), cumpliéndose con un mínimo de formalidades y con sujeción a los principios de contratación que dispone la Ley.

Para las compras menores de tres mil balboas (B/.3,000.00) se seguirá el procedimiento de caja menuda que establezca la Contraloría General de la República.

La convocatoria de la contratación menor podrá hacerse con un mínimo de dos días hábiles de antelación.

Excepcionalmente, cuando se trate de situaciones relacionadas con la salud humana, la atención de calamidades o catástrofes, situaciones de caso fortuito o fuerza mayor o que pongan en riesgo el funcionamiento de la entidad, el representante legal o el servidor público delegado mediante resolución motivada, podrá convocar una compra menor apremiante con una antelación mínima de dos horas a la recepción de la propuesta y la entrega del bien o la prestación del servicio podrá ser inmediata.” (El subrayado es nuestro)

En ese orden de ideas, resulta importante destacar que el Decreto 54-2006 de 14 de marzo de 2006, emitido por la Contraloría General de la República, modificado posteriormente por el Decreto 791-2011-DMySC de 20 de diciembre de 2011, que aprueba el Manual de Procedimientos para el uso y manejo de cajas menudas en las entidades públicas, establece en el numeral 4 del literal B) del Capítulo II, Medidas de Control Interno, que las cajas menudas deben ser utilizadas para adquirir bienes y/o servicios propios de los códigos de gastos detallados en el Capítulo IV de ese manual (Cfr. Gaceta Oficial número 25,523 de 12 de abril de 2006 y número 26,968-A de 7 de febrero de 2012).

Al revisar el listado de los rubros de gastos que se describen en el Decreto 54-2006 de 14 de marzo de 2006, observamos que el seguro médico a familiares no se encuentra contemplado como gasto aplicable a través del mecanismo de caja menuda.

Este tipo de gastos tampoco aparece contemplado en el Decreto 23-2006-DFG de 3 de febrero de 2006, por medio del cual la Contraloría General de la República, entre otras cosas, dispuso no ejercer el control previo a la adquisición de bienes y servicios para apoyo directo e inmediato de la función policial que no excedan por documento o transacción, la suma de B/.20,000.00 y que hayan sido imputados a la cuenta bancaria oficial del Banco Nacional de Panamá 04-05-0073-1, correspondiente al Fondo de Intercambio de Servicios

para Cumplir con los Objetivos Institucionales (FISCOI) (Cfr. gaceta oficial número 25,489 de 20 de febrero de 2006).

En el marco de lo antes expuesto, esta Procuraduría solicita respetuosamente al Tribunal se sirva declarar que NO ES VIABLE JURÍDICAMENTE el refrendo de las Órdenes de Compra 1617/FISCOI/2011 y 1618/FISCOI/2011, emitidas por la Policía Nacional.

IV. Derecho. Se acepta el invocado por la actora.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Doctor Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Licenciado Nelson Rojas Avila
Secretario General

Expediente 764-12