

Panamá, 23 de marzo de 1993.

Ingeniero
 JOAQUIN OLMEDO MOSCOSO,
 Director General de la Corporación
 Azucarera La Victoria,
 E. S. D.

Estimado Ingeniero:

Por medio de la presente, absolvemos consulta que nos fuera formulada por su persona, mediante Nota No. 93-09-10000-098, de 26 de febrero de los corrientes. Misma que solicita nuestro criterio en cuanto "al alcance y ámbito de aplicación de los artículos 21 y 22, respectivamente, del Decreto No. 33 de 3 de mayo de 1985, por medio del cual se reglamenta el Capítulo IV del Título IX del Libro IX del Código Fiscal sobre Licitación Pública, Concurso de Precios, Solicitud de Precios y los respectivos contratos con el Estado." (Subrayado nuestro).

Para tales efectos, la Nota consultiva, ha transcrito el texto íntegro de los dos (2) artículos enunciados del Decreto Ejecutivo No. 33 de 1985, éste es, los artículos 21 y 22. Es pertinente que nosotros transcribimos ambas excertas, a objeto de dirigir en mejor forma nuestras apreciaciones sobre las mismas. Así tenemos:

"Artículo 21: En la celebración de la Licitación Pública y Concurso de Precios, se dará cumplimiento a las normas pertinentes del Código Fiscal, Leyes Complementarias, las presentes normas reglamentarias y a las estipulaciones del correspondiente Pliego de Cargas." (Subrayado nuestro).

En alusión a esta norma jurídica cabe destacar que se encuentra dentro del Capítulo IV del Decreto No. 33 de 1985 bajo el epígrafe denominado "Del Acto de la Licitación

pública, del Concurso de Precios y Solicitud de Precios", lo cual es indicativo de la materia que abarca dicha rubrica, o sea, la Licitación Pública, Concurso de Precios y Solicitud de Precios. Actos jurídico-administrativos éstos que según imperativo de la norma antes transcrita (Art. 21) deben celebrarse y registrarse por las disposiciones del Código Fiscal, por Leyes complementarias o especiales, por Decretos y por las estipulaciones del respectivo Pliego de Cargos.

Recordamos que el Decreto, ya varias veces mencionado, reglamenta el Capítulo IV del Título I, Libro I del Código Fiscal, en virtud de la potestad reglamentaria reglada atribuida Constitucionalmente al Organó Ejecutivo (Art. 179 No. 14). Por ello la materia de Contratación Pública es regida por dicho Decreto, entre otras disposiciones como lo es el Decreto de Gabinete No. 45 de 20 de febrero de 1990 "Por el cual se modifican algunas disposiciones del Código Fiscal", y de entre ellas un número sustancial relacionadas a la contratación administrativa.

Por lo que toca al artículo 22, el mismo reza así:

"Artículo 22: A partir de la hora fija da en el aviso, cada postor, entregará personalmente o mediante apoderado debidamente constituido, el sobre cerrado que contiene su propuesta, con la leyenda escrita como indica el pliego de cargos. A medida que se vaya entregando los sobres se enumerarán conforme al orden de su presentación y se les pondrá la fecha y hora, preferiblemente registrada mecánicamente bajo reloj. Los sobres que contienen la propuesta se dejarán sobre la mesa a la vista del público y debidamente custodiados.

Vencida la hora fijada en el aviso, o sea transcurridos sesenta (60) minutos, no se recibirá más propuestas. De inmediato, quien presida el acto procederá a abrir los sobres en el orden en que fueron presentados y leerá en voz alta las respectivas propuestas.

Cuando se trate de obras, el valor oficial estimado, el cual será información de manejo reservado o confidencial, deberá ser entregado en sobre cerrado a quien presida el acto de Licitación Pública, Concurso de Precios o Solicitud de Precios. Terminada la lectura de las propuestas, se procederá a leer en voz alta el valor oficial estimado y el mismo se hará constar en el acta respectiva." (Subrayado nuestro).

Como se desprende del texto, la inteligencia de la norma jurídica es clara. Las formalidades a cumplirse en relación a los actos públicos previos a la celebración de un contrato administrativo, alcanza tanto a las Licitaciones Públicas que se efectúan, como a los Concursos de Precios y Solicitudes de Precios inclusive.

Lo antedicho se fundamenta en el hecho de que el Estado al regular lo concerniente a la celebración de Contratos Públicos, establece un régimen jurídico especial de Derecho Público en miras a la obtención de servicios o bienes, construcción de obras y otras actividades que conllevan la disposición o erogación de fondos públicos. De allí, pues, que el Código Fiscal, Leyes especiales, Decretos de Gabinete, Decretos Ejecutivos, las cláusulas y condiciones del Pliego de Cargos y disposiciones jurídicas de derecho privado que, no sean opuestas al interés general, se apliquen a los actos públicos antes enumerados. Esto es consensuado con el principio de legalidad que debe regir en la Administración Pública.

El Estado (léase Administración Pública), lo que persigue, como nos indica SAYAGUES es "...precios más ventajosos, elimina los favoritismos y las conclusiones dolosas en la contratación administrativa, y permite un contralor eficaz. Sin embargo tiene sus inconvenientes -continúa narrando el autor- pues el procedimiento resulta a veces lento y no siempre impide la aceptación de ofertas contrarias al interés público. Pero el saldo es tan favorable que no hay dudas sobre su conveniencia." (SAYAGUES, Lazo, cit. por RODRIGUEZ, Gustavo H. Derecho Administrativo, Tomo II, Edit. Colombia Nueva, Colombia, 1982, p. 386).

El juicio expresado por el reputado escritor fue emitido específicamente respecto a la Licitación Pública, no obstante el mismo resulta extensivo a los otros dos actos públicos indicados.

Se trata, como bien se señala en la parte motiva del Decreto Ejecutivo No. 33 de 3 de mayo de 1985 de que tales actos públicos "constituyen procedimientos administrativos previos a la celebración de contratos con el Estado, los cuales permiten un relativo control sobre la selección del Contratista más idóneo y del aspecto de la operación," (Subrayado nuestro). Y lo más importante en cuanto a que "el cumplimiento de las reglas que rigen los procedimientos antes señalados garantizan la eficiencia y moralidad administrativa." (Subrayado nuestro)

Teniendo en cuenta las premisas establecidas, es posible concluir con que las Solicitudes de Precios deben cumplir con lo que usted, en forma atinada ha llamado "ritualidades y formalidades", cuyo fundamento anteriormente explicamos. Se exceptúa el caso de contratación directa, según lo dispone el artículo 42 del Decreto Ejecutivo No. 33 de 1985.

Requisitos que no sólo están comprendidos en el artículo 22 (supra), sino en todas aquellas disposiciones jurídicas sobre Contratación Pública que le sean aplicables, entre éstas el artículo 67 del Código Fiscal, tal cual quedó modificado por el artículo 27 del Decreto de Gabinete No. 45 de 20 de febrero de 1990. Mismo que con fines ilustrativos citamos de seguido:

"Artículo 65º: Cuando no proceda la licitación pública ni el concurso de precios, los contratos respectivos se celebrarán mediante solicitud de precios, salvo los señalados en los ordinales 2º, 5º, 6º, 7º, 8º y 9º del artículo 58 de este Código. La solicitud a los posibles proveedores deberá ser hecha por escrito mediante avisos que se fijarán al público en el Despacho en que deba realizarse la compra, por lo menos con dos (2) días hábiles de anticipación. Las ofertas deberán hacerse en

formularios que al efecto suministrará la oficina respectiva y deberán respaldarse con la firma del oferente y estarán contenidas en sobres cerrados que se abrirán a la hora indicada." (Subrayado nuestro).

Vemos, pues, como la excerta transcrita nos enseña que cuando se accede a contratar mediante Solicitud de Precios deben cumplirse una serie de requisitos bien determinados conforme a las Leyes.

Por otro lado, en relación a la consulta de que si la leyenda que se estila colocar en los avisos de convocatoria para el acto público, que reza, a modo de ejemplo: "CUYO ACTO SE CELEBRARA EL DIA 12 DE FEBRERO DE 1993 A LAS 9:00 AM." A nuestro entender significa que vencida la hora indicada en el aviso, no se deben recibir propuesta alguna concluida dicha hora. Esto es que si se convoca al acto público desde las 9:00 A.M., la recepción de ofertas de los proponentes en la Solicitud de Precios debe concluir sesenta minutos (60) después, es decir, a las 10:00 A.M.

Nosotros adherimos al segundo supuesto que plantea usted, en el sentido de que es "a partir de la hora indicada en la leyenda (que) se deben recibir las propuestas (de los convocados) hasta transcurrido (sic) los sesenta (60) minutos a que se refiere el párrafo dos del artículo 22 del Decreto 33 de 3 de mayo de 1985."

En cuanto al tiempo en que deben ser abiertos los sobres contentivos de las propuestas, esto debe ocurrir inmediatamente concluya o se dé por concluido el término para recibir propuestas. Lo dicho se desprende literalmente del párrafo comentado a la altura del mismo que reza "...De inmediato quien presida el acto procederá a abrir los sobres en el orden en que fueron presentados y leerá en voz alta las respectivas propuestas." (Subrayado nuestro).

Por lo dicho, en el caso de las supuestas irregularidades que usted nos comenta, en el sentido de que "se dan si tucciones en las cuales las recepciones de propuesta se dan en una fecha y la apertura de los sobres correspondiente a la misma convocatoria de la Solicitud de Precios, ocurre en

un día o dos días posteriores al acto de recepción, sin que se establezca hora fija para la apertura de sobres o propuestas." Estas prácticas de ocurrir, deben suspenderse ya que no son acordes con el texto de la Ley. Y es que la expresión "De inmediato", equivale a inmediatamente, "incontinenti", prontamente, al instante, al punto, sin dilación (Diccionario de la Lengua Española. Edit. Escalpa Calpe, S.A., 19a ed., Madrid, 1970, p.738).

Esperando haber satisfecho en debida forma su interesante consulta advertimos que en las próximas que se realicen debe acompañarse la opinión jurídica del Departamento Legal que usted dirige.

Sin otro particular nos despedimos con muestras de consideración y aprecio.

Atentamente,

LIC. DONATILO BALLESTEROS S.
PROCURADOR DE LA ADMINISTRACION.

/ichf.