

Panamá, 13 de diciembre de 1999.

Licenciado
Alvaro L. Visuetti Z.
Director General del
Registro Público
E. S. D.

Señor Director:

Atendiendo a nuestras funciones Constitucionales y Legales y en especial como Consejera Jurídica de los servidores públicos administrativos, acuso recibo de su Nota DG-2243-99, fechada 24 de noviembre de 1999, por medio de la cual tuvo a bien solicitarnos opinión jurídica respecto a ¿la facultad que tiene el Director General de Registro Público, para efectuar pagos mayores de Cincuenta Mil Balboas (B/. 50,000.00) siendo estos desembolsos parciales acordado previamente en un contrato el cual cumplió con todos los presupuestos de validez, para su vigencia.¿

Examen de la Consulta

Nos explica en su misiva que con fecha de 25 de julio de 1998, el Estado a través del Ministerio de Gobierno y Justicia, firma el Contrato N°. 171 con el Consorcio GSI/SONITEL integrado por las Empresas GRUPO DE SOLUCIONES INFORMATICAS GSI S.A. Y SONITEL, S.A., para el diseño, desarrollo, implementación y operación de un sistema de procesamiento de imágenes. Se establecen pagos parciales, que en su mayoría sobrepasan la cantidad de B/. 50,000.00, circunstancia ésta que motivó la presente Consulta frente al texto del numeral 12, del Artículo 11 de la Ley N°13 del 6 de enero de 1999, ¿Por la cual se crea la Entidad Autónoma denominada Registro Público de Panamá y se dictan otras disposiciones.¿

Opinión de la Dirección General de Registro Público

¿Al analizar el numeral 12, del artículo 11, de la Ley 3 de 1999, se advierte una limitante a la cuantía que esta Dirección está facultada para comprometer. Estando frente a un contrato, es decir, el acto donde consideramos que emerja el compromiso de fondos públicos y donde su cuantía es mayor a B/.50.000.00, corresponde su aprobación a la esfera superior de esta Dirección o sea a la Junta Directiva. Así las cosas este contrato, pensamos que esta Dirección está facultada para materializarlo¿.

Para una mejor comprensión del tema sometido al análisis de este Despacho, considero oportuno revisar algunos aspectos atinentes al tema del contrato y posteriormente brindar nuestro criterio sobre el particular.

El término o vocablo, contrato, ha sido definido por algunos tratadistas desde una concepción amplia y otra estricta. El primero significa un negocio jurídico bilateral, fundado esencialmente en un acuerdo de voluntades de las partes que lo celebran, y en que genera una serie de compromisos, de las cuales se derivan efectos jurídicos. En tal sentido, contrato es sinónimo de convenio o convención jurídica. En sentido estricto es

un acuerdo de voluntades de dos o más personas, tendientes a crear, modificar o extinguir obligaciones.

Podemos apreciar que existe una diversidad de definiciones, pero en el fondo Contrato es un acuerdo de voluntades sin la cual no se puede perfeccionar el mismo, y que además es ley entre las partes. Veamos lo que dice el Código Civil en su artículo 976:

¿Artículo 976. Las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse al tenor de los mismos.¿

¿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.¿

¿Artículo 1106. Los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan conveniente, siempre que no sean contrarios a la ley, a la moral ni al orden público.¿

De las normas reproducidas, se extrae con meridiana claridad, que el contrato es un acuerdo de voluntades que requiere indubitablemente de ese consentimiento, para su perfección y sin el cual no produciría los efectos esperados por las partes. Además, el cúmulo de obligaciones que se originan de los contratos tiene fuerza de ley entre las partes, y por tanto, deben ser cumplidas por las mismas.

Vale apuntar, que las partes se obligan a cumplir no sólo lo expresamente pactado en el contrato, sino también todas las consecuencias que, según su naturaleza, produzcan conforme a la buena fe, al uso y a la Ley. Como lo expresa con claridad el jurista Dromi, ¿el consentimiento es la conjunción de la declaración o exteriorización de la voluntad unilateral de cada uno de los contratantes; es la declaración de voluntad común o negocial. Puede que el consentimiento o lazo jurídico vinculativo resulte de la libre discusión entre la Administración y el Contratista, pero las modalidades del derecho administrativo y la finalidad de la Administración Pública, hacen que la conjunción de voluntades generalmente opere adhiriéndose el administrado contratista a las Cláusulas prefijadas, por el Estado. En tales supuestos, la fusión de voluntades, opera sin discusión por adhesión del contratista a las Cláusulas pactadas en el Contrato.¿ (DROMI Roberto, Derecho Administrativo, 7a. ed. Editorial Ciudad Argentina, Argentina, 1998, p.346)

En cuanto a los contratos con la administración estos se someten a reglas especiales que los diferencian de los contratos particulares. De allí que algunas clases de contratos están sometidos a normas especiales o leyes diferentes de las que rigen el mismo tipo de contrato en el derecho privado. (Rodríguez, Libardo, Derecho Administrativo p. 319)

Dictamen de la Procuraduría de la Administración

Examinado los aspectos anteriores, este Despacho procede a brindar su criterio en torno a la Consulta expuesta en líneas precedentes.

Mediante Contrato N° 171 de 25 de junio de 1998, suscrito entre las partes arriba en mención en su Cláusula Octava se señaló lo siguiente:

¿Artículo Octavo. Forma de Pago

El Estado se compromete a realizar los pagos correspondientes a los servicios que preste EL CONTRATISTA de acuerdo al Plan de Desembolsos que se detalla en el Anexo D de este contrato. EL CONTRATISTA deberá, mensualmente, entregar al Registro Público el reporte de la cantidad de imágenes digitalizadas y su referencia al mes que termina, de acuerdo a lo establecido. En adición, EL CONTRATISTA deberá presentar la correspondiente factura por las diferencias ente el volumen real digitalizado y el planificado en el flujo de pagos del Anexo D, la cual será revisada y sujeta a aprobación o rechazo por el Registro Público, de acuerdo a los procedimientos establecidos en la Cláusula Décima Quinta de este contrato. En cualquier caso, los pagos sólo se harán luego que el Registro haya recibido conforme las distintas etapas o módulos de ejecución de este Contrato.

Para cumplir con esta obligación EL ESTADO pagará la suma de Siete Millones de Balboas (B/.7,000.000.00) o su equivalente en Dólares Americanos (US\$7,000,000.00) por el total de los servicios objeto del presente contrato, los cuales serán pagados de la siguiente manera:

a) Para el año de mil novecientos noventa y ocho (1998) se pagará la suma de Un Millón Doscientos Doce Mil Balboas Doscientos Setenta y Dos (B/.1,212,272.00) o su equivalente en dólares americanos (US\$ 1,212.272.00) los cuales serán imputados a las siguientes partidas presupuestarias:

-0.04.1.35.00.01.370 B/.600,000.00 del año 1997 (Reserva N°227)

-0.04.1.3.050.00.01.370 B/. 612,272.00 del Presupuesto de Inversiones del Ministerio de Gobierno y Justicia del año de 1998.

b) ¿ Para los subsiguientes años, los desembolsos se harán sobre la base de flujos, según esquema adjunto en el Anexo D de este Contrato, con cargo a los ingresos que se generen en concepto de sobretasa hasta el año 2003.

Se infiere de las Cláusulas antes citadas, que el Estado se comprometió a realizar los pagos correspondientes a los servicios que le prestara la Contratista de acuerdo con el Plan de Desembolsos contenido en el anexo D. Por su parte, la Contratista se obliga a entregar al Registro Público un reporte mensual de la cantidad de imágenes digitalizadas y su referencia al mes que termina.

Aunado a lo predicho, el Contratista está obligado a presentar la factura por las diferencias entre el volumen real digitalizado y el planificado en el flujo de pagos del Anexo ¿D¿, la cuál será revisada y sujeta a aprobación o rechazo por el Registro Público, de acuerdo al Cláusula Décima Quinta antes mencionada. En cualquier caso, los pagos sólo se harán luego que el Registro haya recibido conforme a las etapas o módulos de ejecución del contrato.

Con base a la Cláusula supracitada, el Estado se obliga a pagar la suma de Siete Millones de Balboas por el total de los servicios objeto del presente contrato, los cuales serán imputados a las partidas ¿0.04.1.35.00.01.370 B/.600.000.00 del año 1997(Reserva N°227) y ¿0.04.1.3.050.00.01.370 B/.612,272.00 del Presupuesto de Inversiones del Ministerio de Gobierno y Justicia del año 1998. (Cf. Cláusula Vigésima Octava)

De conformidad con la Cláusula Vigésima Octava, para los subsiguientes años los desembolsos se harán sobre la base de los flujos según el esquema adjunto en el Anexo D de este Contrato, con cargo a los ingresos que se generen en concepto de sobretasa para el año 2003.

La Cláusula Décima Quinta, es aún más clara y señala que el Estado se compromete a realizar los pagos correspondientes a los servicios que preste el Contratista de acuerdo al Plan de desembolsos establecidos en el Anexo D de este Contrato. En cualquier caso, los pagos sólo se harán luego que el Registro Público haya recibido conforme las distintas etapas, módulos o productos de ejecución del contrato.

En todo caso, los pagos se regularán por lo previsto en el Flujo de Caja al que se contraen y realizarán de tres formas:

1. Contra presentación de factura final por cada evento, cuando cuente el Contratista con la certificación de conforme emitido mediante el procedimiento fijado para tal efecto por parte del Estado.
2. Mediante pagos mensuales cuando corresponda, previa aprobación del Director del Registro Público.
3. En el caso de pago por la digitalización, éste se hará contra entrega del informe mensual de imágenes digitalizadas y la factura correspondiente, y luego de ser revisadas y aceptadas por el Registro Público. El estado hará una retención del 10% de cada pago autorizado por imágenes de tomos, microfichas y microfilm debidamente digitalizadas, la cual se cancelará al finalizar satisfactoriamente toda la digitalización de dichos registros y del recibo formal de los dispositivos indicados en el Anexo D de este Contrato.

Todo indica que en este Contrato se han cumplido las cláusulas compromisorias entre las partes y además de conformidad con la Cláusula Trigésima Sexta, del mismo, contó con la opinión favorable del Consejo Económico Nacional (CENA), el concepto favorable del Consejo de Gabinete y el refrendo de la Contraloría General de la República, tal como aparece en la parte inferior del citado Contrato.

Resumiendo, este Despacho es del criterio que el presente Contrato, es Ley entre las partes y debe ejecutarse, dado que se perfeccionó antes de la vigencia de la Ley 3 de 1999, por lo que sus efectos operan de pleno derecho de acuerdo con lo pactado en el Contrato N°171 de 25 de junio de 1998, por tanto, consideramos que el señor Director de Registro Público deberá materializarlo conforme a los requisitos descritos en las cláusulas anteriores.

Por último, debemos señalar que, si bien la Ley 3 de 1999, crea una limitante en las funciones del señor Director de Registro Público, a nuestro juicio, se aplicará a los contratos, convenios, actos u otras operaciones que celebre a partir de la fecha en que se promulgó la presente Ley. Sin embargo, de existir alguna objeción u controversia en la ejecución o terminación del presente Contrato, corresponderá a la Sala Tercera de Corte Suprema de Justicia, resolverlo de conformidad con el artículo 78 de la Ley 56 de 1995.

En estos términos, dejo contestada su interesante solicitud, me suscribo del señor Director, con la seguridad de mi respeto y consideración.

Atentamente,

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración

AMdeF/20/hf.