

VISTOS:

El Licenciado Carlos Ayala, en representación de NEDELKA MORENO, ha interpuesto demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, el acto contenido en la Notificación No. 50117 realizada el 25 de septiembre de 1997 por el Director Nacional de Control Fiscal de la Contraloría General de la República y para que se hagan otras declaraciones.

El Magistrado Sustanciador se percata de que, consta en el expediente una solicitud previa de certificación de documentos presentada por la parte actora. Sin embargo, por motivos de economía procesal, quien suscribe estima conveniente constatar si la presente demanda cumple con los requisitos exigidos por las leyes rectoras de los procesos contencioso administrativos que hagan procedente su admisión, antes de resolver lo atinente a la solicitud preliminar.

En este sentido, se advierte que el representante legal de NEDELKA MORENO ha requerido al Magistrado Sustanciador que se oficie al Despacho del Subcontralor General de la República para que remita copia auténtica tanto del acto impugnado, como de las Resoluciones que deciden los recursos instaurados en la vía gubernativa.

De igual forma, se observa que la parte actora presentó ante la entidad demandada una solicitud para que se expidiesen dichas copias debidamente autenticadas. Esta petición consta a foja 6 del expediente; no obstante, el documento en cuestión se presenta en forma de fotocopia simple, sin autenticación alguna y con un sello de recibido igualmente fotocopiado en el cual se puede leer fecha de recibido 13 de agosto de 1998; además, la recurrente omitió solicitar copia autenticada del acto acusado, el cual consiste en la Notificación No. 50117.

Debemos anotar que el citado documento carece de la idoneidad necesaria para acreditar la circunstancia aludida, toda vez que para los efectos del caso bajo estudio lo que se requiere es el original de dicho escrito y en su defecto copia auténtica del original (art. 820 del Código Judicial).

La Sala Tercera ha sido reiterativa, en el sentido de que el Sustanciador puede oficiar a la entidad para que se remitan las copias requeridas, siempre y cuando las diligencias del recurrente para obtener dicha documentación queden debidamente acreditadas en el expediente, lo que no acontece en el negocio sub-júdice (Ver autos de 15 de septiembre de 1995 y 3 de abril de 1998).

Por las anteriores consideraciones, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el Licenciado Carlos Ayala en representación de NEDELKA MORENO para que se declare nulo, por ilegal, el acto contenido en la Notificación N° 09165 realizada el 25 de septiembre de 1997 por el Director de Estadística y Censo de la Contraloría General de la República y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese.

(fdo.) EDGARDO MOLINO MOLA

(fdo.) JANINA SMALL

Secretaria

=\*\*==\*\*==\*\*==\*\*==\*\*==\*\*==\*\*==\*\*==\*\*==

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCION, INTERPUESTA POR LA FIRMA ROSAS Y ROSAS EN REPRESENTACIÓN DE INGENIERIA CARIBE, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N° 66 DE 4 DE MAYO DE 1993, DICTADA POR EL COMITÉ DIRECTIVO DEL FONDO DE PREINVERSIÓN DEL MINISTERIO DE PLANIFICACIÓN Y POLÍTICA ECONÓMICA, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGA OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADA PONENTE: MIRTZA ANGELICA FRANCESCHI DE AGUILERA. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE SEPTIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y OCHO (1998).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

VISTOS:

La firma Rosas y Rosas, interpuso en nombre y representación de INGENIERIA CARIBE, S. A., demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° 66 de 4 de mayo de 1993, dictada por el Comité Directivo del Fondo de Preinversión del Ministerio de Planificación y Política Económica, su acto confirmatorio y para que se haga otras declaraciones; y el 18 de abril de 1997, presentó en representación de la sociedad PRC ENGINEERING, INC. (nombre original) o FREDERIC R. HARRIS ENGINEERING CORPORATION (nombre actual), demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, como coadyuvante de INGENIERIA CARIBE, S. A. En ambas demandas se consideran infringidas las mismas normas legales.

#### I. CONTENIDO DEL ACTO IMPUGNADO

Mediante la Resolución N° 66 de 4 de mayo de 1993, el Comité Directivo del Fondo de Preinversión rechazó el reclamo de costos adicionales presentado por el Consorcio PRC-Engineering Inc. -Ingeniería Caribe, S. A., relativo a la ejecución del Contrato N° 116 de 20 de agosto de 1986, para el Estudio Plan Maestro Estratégico para el Desarrollo de Panamá-Centro Puerto y mediante la Resolución N° 086 de 6 de diciembre de 1996, confirmó dicha decisión.

#### II. RESEÑA DE LOS HECHOS DE LAS DEMANDAS

En los hechos y omisiones de las demandas, la firma Rosas y Rosas indicó que el Estado y el Consorcio formado por Ingeniería Caribe, S. A. y PRC Engineering Inc., celebraron el Contrato N° 116 de 20 de agosto de 1986, para servicios de consultoría del Plan Maestro Estratégico para el Desarrollo de Panamá-Centro Puerto, por un valor de B/.1,168,000.00, con financiamiento del Fondo de Preinversión del Ministerio de Planificación y Política Económica.

Señala la parte actora que para ejecutar el contrato, el Estado debía adoptar decisiones que se dilataron por diversas causas, que están documentadas, lo que originó costos adicionales por un monto de B/.128,804.75. El consorcio reclamó este pago, con fundamento en la cláusula Décimo Sexta del contrato, y el gobierno designó al Comité Técnico contemplado en el contrato para investigar, luego de lo cual se negociaron los costos adicionales aceptados por varios titulares del Ministerio de Planificación y Política Económica, según consta en diversos documentos presentados con la demanda, excepto por la Ministra Delia Cárdenas, luego de cuya designación como titular del ramo, el Comité Ejecutivo del Fondo de Preinversión dictó la Resolución N° 66 de 4 de mayo de 1993, rechazando el reclamo con base en que la Comisión Evaluadora así lo recomendó por no preverse en el contrato tal derecho del contratista.

La firma apoderada señala que el 8 de junio de 1993, el representante del consorcio presentó recurso de reconsideración, reiterado por esa firma el 7 de diciembre de 1995, y resuelto por el Comité Directivo del Fondo de Preinversión mediante la Resolución confirmatoria N° 66 de 6 de diciembre de 1996.

#### III. NORMAS INFRINGIDAS Y CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN

La apoderada judicial de las actoras considera que se violaron, en forma directa, por omisión, los artículos 64 del Código Fiscal modificado por el artículo 26 del Decreto de Gabinete N° 45 de 20 de febrero de 1990 (texto vigente al expedirse el acto originario impugnado); 13, 1109 y 1133 del Código Civil y 69 de la Ley 56 de 1995.

A continuación el texto y concepto de la infracción de estas normas:

CODIGO FISCAL. "Artículo 64. Los contratos administrativos, tales como los de ejecución de obra pública por cualquier modalidad, la gestión de una función administrativa, cuando proceda o de servicios públicos, los de suministro, los de explotación de bienes inadjudicables o de dominio público, así como aquellos cuyo objeto

sea complementario a los de gestión de funciones administrativas o de servicios públicos y aquellos en los cuales se haya convenido la resolución administrativa del mismo prevista en el artículo 68, se sujetarán a las disposiciones del presente Título y, en su defecto, a las normas de derecho común, siempre que no quede afectado el interés público.

Los contratos que no se encuentren en el supuesto anterior se regirán:

a. En cuanto a su preparación y celebración, por las normas contenidas en sus leyes orgánicas, las disposiciones en materia de licitaciones públicas, concurso de precios o solicitud de precios, cuando procediere, y las normas sobre aprobación u otorgamiento de concepto favorable que determinen las leyes especiales por el Consejo de Gabinete u otro organismo o entidad, las que tendrán la naturaleza de actos reparables sujetos a su anulación, conforme el derecho administrativo.

b. Por las normas de derecho privado que no se opongan al interés público y que le sean aplicables en cada caso, salvo que exista una disposición legal especial, y supletoriamente por las disposiciones del presente Título.

Parágrafo: Los términos de días y horas que no se opongan al interés público y que le sean aplicables en cada caso, salvo que exista una disposición legal especial, y supletoriamente por las disposiciones del presente Título.

CODIGO CIVIL. "Artículo 13. Cuando no haya ley exactamente aplicable al punto controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos o materias semejantes, y en su defecto, la doctrina constitucional, las reglas generales de derecho, y la costumbre, siendo general y conforme con la moral cristiana.

...

Artículo 1109. Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conforme a la buena fe, al uso y a la ley.

Se exceptúan los actos y contratos enumerados en el artículo 1131, los cuales no se perfeccionan mientras no consten por escrito, con especificación completa de las condiciones del acto o contrato y determinación precisa de la cosa que sea objeto de él.

...

Artículo 1133. Para juzgar la intención de los contratantes, deberá atenderse principalmente a los actos de éstos, coetáneos y posteriores al contrato".

LEY 56 DE 27 DE DICIEMBRE DE 1995.

"Artículo 69. Disposiciones aplicables a los contratos públicos.

Los contratos públicos que celebren las entidades públicas se regirán por las disposiciones de la presente Ley, y lo que en ella no se disponga expresamente, por las disposiciones del Código Civil o del Código de Comercio, compatibles con las finalidades de la contratación pública".

Según la apoderada de las demandantes, estos artículos no se aplicaron a pesar que el artículo 64 del Código Fiscal establece claramente que los contratos cuyo objeto sea complementario a los de gestión de funciones administrativas, se regirán por las normas del Código Fiscal y por las de derecho común en lo no previsto por el derecho público, lo cual también está contemplado en el artículo 13 del Código Civil, aplicable al caso, porque cuando el Comité dictó el acto originario impugnado no existían normas de derecho público para resolver la

controversia.

Considera que debió aplicarse el Código Civil en aquello que no fuera contrario al interés público, en especial sus artículos 1109 y 1133, que obligan al Estado a reconocer al referido consorcio los sobrecostos que asumió por la demora en la toma de decisiones, y que ocasionó mayores gastos de personal, oficina, papelería y otros, como lo reconocieron expresa y reiteradamente tres Ministros de Planificación y Política Económica de gobiernos sucesivos y el Comité Especial que contempla el contrato, y como fue negociado por los servidores públicos autorizados para ello.

Señala que según el artículo 1109 del Código Civil, el Estado debió cumplir con la obligación que la buena fe le imponía de pagar los sobrecostos cuya existencia y cuantía reconoció, y porque según las cláusulas Décimo Primera y Décimo Sexta del Contrato, en caso de suspensión de los trabajos o servicios del Contratista o Consultor por causa del Estado, éste reconocería los perjuicios sufridos y mutuamente se acordarían las condiciones para reiniciar los trabajos. Puntualizó que el Consultor nunca suspendió su labor, sacrificándose económicamente en beneficio del Estado, y por tanto su diligencia no debió sancionarse económicamente, porque en derecho sólo se sanciona la negligencia de las partes.

Por último, indicó que cuando el Comité Directivo del Fondo de Preinversión dictó la Resolución confirmatoria N° 086 de 6 de diciembre de 1996, estaba vigente el artículo 69 de la Ley 56 de 1995, sobre contratación pública, que establece lo mismo que los artículos 13 del Código Civil y 63 del Código Fiscal (vigente antes de la Ley 56 de 1995), y por ello, el acto confirmatorio también lo viola, por omisión, al no aplicar las normas de derecho común que fueran compatibles con las finalidades de la contratación pública, como los artículos 1109 y 1133 del Código Civil.

#### IV. INFORME DE CONDUCTA

El señor Ministro de Planificación y Política Económica, mediante su Nota N° 091/97-AL de 28 de mayo de 1997, remitió el informe explicativo de conducta, en el que señaló lo siguiente:

"... dichos Costos Adicionales no fueron autorizados mediante Acuerdo Suplementario o enmienda tal como lo exige el Contrato N° 116-A, Cláusula Décimo Sexta, CAMBIOS EXTRAORDINARIOS AL CONTRATO, Numeral Dos; ni tampoco recibieron la aprobación del Comité Directivo del Fondo de Preinversión, ni del Consejo Económico Nacional, ni del Consejo de Gabinete, instancias que eran necesarias de acuerdo con la legislación vigente.

...

Finalmente es importante señalar que de acuerdo con el Contrato N° 116-A de 4 de mayo de 1993, suscrito por el Ministro de Planificación y Política Económica en representación del ESTADO y el Consorcio Ingeniería Caribe, S. A. y PRC Engineering Inc.; la participación del Fondo de Preinversión se limitaba a otorgar el financiamiento para la celebración del mismo, como se puede observar en las cláusulas segunda numeral cuarto y sexto.

Cláusula Segunda: OBLIGACIONES DEL CONSULTOR, Numeral Cuatro (4) del citado Contrato que dice:

'4. Porporcionar toda la información que se solicite en los términos de referencia. Permitir a EL ESTADO, a el FONDO DE PREINVERSION, entidad financiera adscrita al Ministerio de Planificación y Política Económica y el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) ...' (Lo subrayado es nuestro).

Cláusula Sexta: VALOR DEL CONTRATO. Por lo cual no se le puede exigir al FONDO DE PREINVERSION el pago de costos adicionales." (fs. 99 a 101).

## V. OPINION DE LA PROCURADURIA DE LA ADMINISTRACION

En su Vista Fiscal N° 298 de 4 de julio de 1997, la señora Procuradora de la Administración solicitó a esta Sala que niegue las peticiones de la parte demandante, porque ninguna cláusula del Contrato N° 116 de 20 de agosto de 1986, reconoce sobrecostos, tal como se observa de la cláusula séptima que establece la forma de pago del contrato y porque no son aplicables los artículos 64 del Código Fiscal, 1109, 13 y 1133 del Código Civil y 69 de la Ley 56 de 1995, por referirse a la resolución de contratos administrativos, situación que no ocurrió en este caso porque el Ministerio de Planificación y Política económica canceló la suma acordada en la forma establecida, y porque este contrato es administrativo y no civil, con cláusulas exorbitantes como la vigésima que permite al Estado resolver el contrato por diversas causas.

Añadió que la empresa demandante no probó que con posterioridad al Contrato N° 116 de 1986 se pactó el reconocimiento de pagos adicionales, por modificación o extensión de los trabajos y considera que como en el Código Fiscal hay normas aplicables al caso controvertido, no pueden aplicarse las de derecho civil.

En este sentido, expresó que aunque en años anteriores el Ministerio de Planificación y Política Económica reconoció el pago de los costos adicionales, según el artículo 73 del Código Fiscal esta modificación al contrato debió cumplir con requisitos establecidos en sus literales d) y e), así como también debió probarse que los costos adicionales supuestamente reconocidos, fueron autorizados conforme a lo establecido sobre cambios extraordinarios en el contrato, en el numeral 2 de la Cláusula Décima Sexta del Contrato N° 116 de 20 de agosto de 1986.

## VI. OPINION DE LA SALA

Esta Sala comparte la opinión de la señora Procuradora de la Administración en cuanto a que no son aplicables las normas de derecho común de los artículos 13, 1109 y 1133 del Código Civil, porque el artículo 64 del Código Fiscal, vigente al momento de expedirse el acto originario impugnado en la presente demanda, señala que son aplicables las normas contenidas en el Título Primero de dicha excerta legal, o en su defecto, las de derecho común que no sean contrarias al orden público.

Tal como lo señaló la señora Procuradora de la Administración, en el Título Primero del Código Fiscal sí existen normas aplicables al caso controvertido como lo es el artículo 73 del Código Fiscal, que establece literalmente lo siguiente:

"Artículo 73. Cuando el interés público haga indispensable la incorporación de modificaciones en los contratos administrativos, se observarán las siguientes reglas:

- a. No podrá modificarse la clase y objeto del contrato.
- b. Debe reconocerse al contratista los nuevos costos por trabajos adicionales provenientes de la modificación, si ésta accede a una decisión unilateral de la entidad pública contratante. Las adiciones deberán tener el concepto favorable de la Comisión Financiera Nacional y la aprobación del Consejo de Gabinete, según sea el caso, antes de que se realicen;
- c. Debe permitirse la posibilidad de introducirle variaciones a los mismos, así como la manera de acreditar y reconocer o disminuir los nuevos costos, previa evaluación técnica, con sujeción, en su caso, al artículo 37a de este Código;
- d. Los nuevos costos requerirán las mismas autorizaciones o aprobaciones que recibió el contrato original;
- e. Las modificaciones que se realizan mediante adiciones al contrato principal que formará parte integrante de la adición, considerándose toda la relación contractual como una sola, a todos los efectos

legales; y

f. Las demás condiciones que fije el Organismo Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Hacienda y Tesoro" (el resaltado es de la Sala)

Sin embargo, el artículo 73 del Código Fiscal es una norma complementaria aplicable al caso, porque existen otras normas de derecho público que lo son de manera especial. Estas son las cláusulas del Contrato 116-A de 20 de agosto de 1986, y las normas legales relativas al Fondo de Preinversión, entidad financiera adscrita al Ministerio de Planificación y Política Económica, regida por la Ley N° 13 de 27 de mayo de 1980, y por el Decreto Ejecutivo N° 1 de 18 de enero de 1984, que contiene su Reglamento de Operaciones.

En el Decreto N° 1 de 18 de enero de 1984, se encuentran las siguientes normas aplicables al aumento de los costos en la ejecución de los estudios financiados por el Fondo de Preinversión:

"CAPITULO VIII  
DE LAS CONDICIONES DE LOS PRESTAMOS

...

Artículo 44°. Las solicitudes de modificaciones de los montos y/o condiciones de los financiamientos acordados, deberán sustentarse siguiendo el procedimiento descrito para el estudio de una solicitud de financiamiento. En el caso de incremento en el monto del préstamo, el mismo deberá acumularse al monto originalmente acordado y tratarse según los lineamientos previstos para solicitudes de tal magnitud.

Artículo 45°. Los términos de financiamiento a que se refiere el presente Capítulo podrán ser modificados por el Comité Directivo a propuesta de la Secretaría Técnica y de Operaciones, cuando circunstancias especiales así lo requieran".

Por su parte, el Parágrafo Segundo del artículo 1 de la Ley 13 de 1980, establece que todas las operaciones aprobadas por el Comité Directivo del Fondo de Preinversión deberán obtener la aprobación favorable o desfavorable de la Comisión Financiera Nacional, como lo establece el literal b) del artículo 73 del Código Fiscal en los casos de reconocimientos de sobrecostos en los contratos públicos. El procedimiento para el estudio de una solicitud de financiamiento está descrito en los artículos del 9 al 19 del Decreto Ejecutivo N° 1 de 1984.

El artículo 48 del Decreto Ejecutivo N° 1 de 1984 establece que el contrato entre el prestatario y el consultor, en este caso el Ministerio de Planificación y Política Económica y el Consorcio formado por Ingeniería Caribe y PRC Engineering Inc., respectivamente, debe ser aprobado por el Fondo de Preinversión, e incluir, como mínimo, los siguientes requisitos: las estipulaciones del Reglamento, los términos de referencia finales y el programa de trabajo negociados y aceptados por las partes, el costo del servicio negociado y aceptado por las partes, las cláusulas y condiciones pertinentes del contrato o convenio para financiamiento de estudios, todos los anexos que aprueben el Fondo de Preinversión y el prestatario o beneficiario para ampliar y clasificar cualquiera de los documentos anteriores y otras condiciones establecidas por las partes, además establece que la ley y el Reglamento de Operaciones del Fondo serán parte integrante del contrato.

Entre las normas más importantes del Contrato N° 116-A de 20 de agosto de 1986 (fs. 121 a 141) relacionadas con la causa de la presente demanda, encontramos las siguientes:

"CLAUSULA DECIMA: COMPENSACION POR DEMORAS

EL ESTADO deducirá la suma de TRESCIENTOS OCHENTA Y NUEVE BALBOAS CON 33/100 (B/.389.33) por cada día de atraso de EL CONSULTOR en la realización de EL ESTUDIO, suma que constituirá una compensación por los perjuicios ocasionados por demora en el cumplimiento de las

obligaciones contraídas. Queda entendido que la mora ocurrirá solamente cuando EL CONSULTOR exceda el plazo total de ejecución establecido en este contrato, o las prórrogas que justificadamente se soliciten y sean autorizadas por EL ESTADO y EL FONDO DE PREINVERSION. Esta penalidad no será aplicable en caso de fuerza mayor, descrita en la Cláusula Décima Primera debidamente sustentada y comprobada, ni cuando la demora sea consecuencia del incumplimiento por EL ESTADO, de sus obligaciones señaladas en la Cláusula Tercera y Séptima, ni cuando la demora se deba a hechos no imputables a EL CONSULTOR.

...

CLAUSULA DECIMA SEXTA: CAMBIOS EXTRAORDINARIOS AL CONTRATO

1. EL ESTADO, con base a sus intereses y causas justificadas, se reserva el derecho en cualquier momento, previa autorización a EL CONSULTOR, por escrito, con una anticipación no menor de treinta (30) días calendarios, de modificar, disminuir, cancelar, suspender temporalmente, o extender el trabajo objeto del presente contrato. En el caso de cancelación se pagará a EL CONSULTOR el trabajo realizado hasta la fecha efectiva de cancelación, y si fuera el caso que EL CONSULTOR se viera afectado con daños y perjuicios por la referida cancelación, las partes comparecerán ante los tribunales panameños, quienes decretarán la indemnización que corresponda.

2. En caso que sea necesario adicionar componentes que no estén cubiertos bajo el presente contrato, EL CONSULTOR presentará los presupuestos estimados de los mismos, los cuales una vez revisados y aceptados por EL ESTADO y EL FONDO DE PREINVERSION, se autorizarán mediante acuerdo suplementario o enmienda al presente contrato el cual deberá seguir los trámites señalados por la legislación nacional en atención a la cuantía y fuente de los ingresos.

...

CLAUSULA VIGESIMA TERCERA: ANEXOS DEL CONTRATO

Quedan incorporados y forma parte integrante del contrato los siguientes documentos:

...

8. Cualesquiera otros anexos, modificaciones y documentos que apruebe por escrito EL ESTADO y EL FONDO DE PREINVERSION, conjuntamente con EL CONSULTOR, para ampliar y calificar los términos y/o procedimientos de ejecución del trabajo."

En Nota de 17 de octubre de 1988, dirigida por el señor Ministro de Planificación y Política Económica al Consorcio PRC Engineering INC. e Ingeniería Caribe, S. A., aquél señaló que: "En relación a los sobrecostos presentados por ustedes sobre dicho Estudio, los mismos han sido negociados y aprobados por el Comité Técnico designado en el Contrato de Consultoría. Corresponde proceder a su reconocimiento legal mediante la aprobación de los Organismos Competentes." (f. 33). Esta aceptación de la Comisión Técnica consta en la Nota N° DCEE/053/88 de 12 de abril de 1988, suscrita por el Coordinador de la Comisión Técnica de Centro Puerto del Ministerio de Planificación y Política Económica (f. 113) y en el Acta firmada por el Ministro de Planificación y Política Económica y las partes que conforman el consorcio, el 12 de abril de 1988 (f. 114).

El señor Ricaurte Vásquez (f. 176), quien fungió como Ministro de Planificación y Política Económica al momento de firmarse el Contrato N° 116 de 1986, declaró bajo juramento que una vez determinados los costos adicionales debía seguirse el trámite para enmendar el contrato de consultoría para que entonces el Fondo de Preinversión reconociera tales costos como parte del Contrato y la señora Beatriz O. de Rodríguez, quien fungió como Directora del Fondo de Preinversión en el Ministerio de Planificación y Política Económica durante cinco años hasta diciembre de 1988, expresó en su declaración jurada lo siguiente:

"Los Organismos Competentes a que se refería el Ministro de Planificación, son el Comité Directivo del Fondo de Preinversión,

que era el Comité al cual se sometían las addendas que requerían los contratos de Consultoría referente a cambios en los costos y cobertura del Estado; y, posteriormente la Comisión Financiera del Gobierno.

...

Este tema no fue presentado a esos Organismos Competentes por no contarse con la fuente de financiamiento que cubrirían estos costos. Era un requisito para el Comité Directivo del Fondo y para la Comisión Financiera del Gobierno, señalar las fuentes de financiamiento y número de partida presupuestaria a las cuales se cargarían los costos motivo de la addenda. Por la situación financiera que estaba viviendo el Gobierno Panameño, se ordenó la suspensión de todos los pagos referentes a Contratos de Consultoría en ejecución". (F. 185).

A juicio de la Sala de conformidad con las constancias procesales y las normas aplicables a la presente controversia los actos impugnados en el presente proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción no violan las normas que la parte actora considera infringidas y por tanto no son ilegales.

Esto es así, porque quedó demostrado en autos que los costos adicionales reclamados por el Consorcio demandante, que suscribió con el Ministerio de Planificación y Política Económica el Contrato N° 116 de 1986, no fueron aprobados de la forma prevista por las normas pertinentes. Tal como se desprende de la legislación aplicable, antes de incurrir en gastos no convenidos era necesario que los costos adicionales fueran sometidos a la consideración de la entidad solicitante del financiamiento para que los aprobara y los sometiera a consideración del Fondo de Preinversión para que su Comité Directivo los aprobara y remitiera al Consejo Económico para obtener su concepto favorable o desfavorable.

En otras palabras, antes de incurrir en los gastos adicionales, debió seguirse el procedimiento establecido, porque la falta de autorización de dichos gastos por parte de los organismos competentes representaba un riesgo para el Consultor, como sucedió en este caso, en el que el Contrato no contemplaba el pago de sobrecostos automáticos en caso de retraso del Estado en el cumplimiento de sus obligaciones, sino sólo penalidades para el Consultor en el evento que incurriera en demoras o incumplimientos imputables a él.

En el presente caso en el que los Organismos pertinentes no habían dado su aprobación previa a los sobrecostos en los que incurrió el Consorcio Consultor, éste podía, amparado en la Cláusula Décima del Contrato N° 116 de 1986, suspender los trabajos hasta tanto no se diera la respectiva aprobación, sin incurrir en causas de responsabilidad, puesto que el Estado había aceptado que su demora en la toma de decisiones era la causa de dicho retraso.

El procedimiento para la aprobación previa de los sobrecostos es imperativo, porque estos mecanismos de control evitan que los consultores decidan unilateralmente incurrir en gastos adicionales y luego los presenten al Estado para el pago obligatorio de los mismos.

En todo caso el numeral 2 de la Cláusula Décimo Sexta establece claramente la manera de modificar el Contrato N° 116 de 1986, que es la misma que contemplan el Código Fiscal, la Ley N° 13 de 1980 y el Decreto Ejecutivo N° 1 de 1984.

De consiguiente, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO SON ILEGALES, la Resolución N° 66 de 4 de mayo de 1993, y la Resolución N° 086 de 6 de diciembre de 1996, y NIEGA las demás declaraciones pedidas por INGENIERIA CARIBE, S. A. y PRC ENGINEERING, INC. (nombre original) o FREDERIC R. HARRIS ENGINEERING (nombre actual), representadas por la firma de abogados Rosas y Rosas, en el presente proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción.

Notifíquese.

(fdo.) MIRTZA ANGÉLICA FRANCESCHI DE AGUILERA

(fdo.) ARTURO HOYOS

(fdo.) EDGARDO MOLINO MOLA

(fdo.) JANINA SMALL  
Secretaria

=\*\*==\*\*==\*\*==\*\*==\*\*==\*\*==\*\*==\*\*==\*\*==

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS AYALA, EN REPRESENTACIÓN DE MIRIAM DE RANGEL, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL ACTO CONTENIDO EN LA NOTIFICACIÓN N° 09273 DE 25 DE SEPTIEMBRE DE 1997, REALIZADA POR EL DIRECTOR DE RECURSOS HUMANOS DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADA PONENTE: MIRTZA ANGÉLICA FRANCESCHI DE AGUILERA. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE SEPTIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y OCHO (1998).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

VISTOS:

El licenciado Carlos Ayala ha interpuesto demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, en representación de MIRIAM DE RANGEL, para que se declare nulo, por ilegal, el acto contenido en la Notificación N° 09273 de 25 de septiembre de 1997, realizada por el Director de Recursos Humanos de la Contraloría General de la República.

En el libelo de la demanda el actor solicita al Magistrado Sustanciador que, previa a la admisión de la demanda, pida al Despacho del Subcontralor General de la República copia autenticada, con constancia de notificación, de la Notificación N° 09273 de 25 de septiembre de 1997, de la Resolución N° 21-49-DEC de 17 de octubre de 1997, emitida por el Director de Estadística y Censo de la Contraloría General de la República, y de la Resolución N° 163-DDRH de 25 de mayo de 1998, expedida por el Subcontralor General de la República, mediante estas dos últimas resoluciones se resolvieron los recursos de reconsideración y de apelación interpuestos por la demandante.

El demandante presenta como prueba de que solicitó la documentación antes descrita, escrito visible a fojas 5 del expediente.

El artículo 46 de la Ley 135 de 1943, dispone que el Magistrado Sustanciador puede solicitar, antes de admitir la demanda, y cuando así lo solicite el recurrente con la debida indicación de la oficina correspondiente, copia del acto impugnado, en aquellos casos en los cuales el acto no ha sido publicado, o se deniega la expedición de la copia y el petente prueba que gestionó la obtención de dicha copia.

Como la solicitud de la demandante se ajusta a lo establecido en el artículo 46 de la Ley 135 de 1943, la Magistrada Sustanciadora estima procedente acceder a lo pedido.

En consecuencia, la Magistrada Sustanciadora en representación de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, antes de admitir la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el licenciado Carlos Ayala, en representación de MIRIAM DE RANGEL, DISPONE solicitar por Secretaría al Despacho del señor Subcontralor General de la República, copia debidamente autenticada de los siguientes documentos:

1. Notificación N° 09273 de 25 de septiembre de 1997, con constancia de su notificación.
2. Resolución N° 21-49-DEC de 17 de octubre de 1997, emitida por el Director de Estadística y Censo de la Contraloría General de la República, con constancia de su notificación; y,
3. Resolución N° 163-DDRH de 25 de mayo de 1998, emitida por el Subcontralor General de la República, con constancia de su notificación.