



REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE APELACIÓN

EXPEDIENTE No. 147-2017

APELANTE: TRANSCARIBE TRADING, S.A.

ACTO RECURRIDO: Resolución No.165 de 7 de septiembre de 2017, por la que se resuelve administrativamente el Contrato No.AL-1-33-16 de 13 de abril de 2016, correspondiente al acto público de Licitación Abreviada por Mejor Valor No.2016-0-09-0-08-AV-004248, suscrito por el MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS (MOP), y a la vez inhabilita a la empresa contratista por tres (3) años.

MAGISTRADO PONENTE: ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ

RESOLUCIÓN No.005-2018-Pleno/TACP de 03 de enero de 2018 (Decisión).

CONSIDERANDO QUE:

De conformidad con los artículos 120 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006 y 319 del Decreto Ejecutivo 366 de 28 de diciembre de 2006, que la reglamenta este Tribunal tiene competencia privativa para conocer del recurso de apelación contra la resolución administrativa del contrato y la inhabilitación del contratista.

El Decreto Ejecutivo 366 de 28 de diciembre de 2006, por el cual se reglamenta la Ley 22 de 27 de junio de 2006, en el artículo 359 y s.s. establece el procedimiento a seguir para atender los efectos del recurso de apelación anunciado.

I. ANTECEDENTES.

El 15 de febrero de 2016 el Ministerio de Obras Públicas, convocó el acto público de Licitación Abreviada por Mejor Valor No.2016-0-09-0-08-AV-004248, con modalidad de adjudicación por renglón, a través del sistema electrónico de contrataciones públicas *PanamaCompra*, para la ejecución del proyecto "*Asfaltando tu Ciudad (Trabajando por tu Barrio), en las Divisiones de Metrovial DM2 y Metrovial DM3, Área Canalera*" (sic), y cuya celebración fue el 25 de febrero de 2016.

Mediante la Resolución No.DIAC-AL-25-16 de 29 de marzo de 2016, fueron adjudicados los dos (2) renglones de dicho acto a la empresa TRANSCARIBE TRADING, S.A., consecuentemente las partes suscribieron el **Contrato No.AL-1-33-16 de 13 de abril de 2016, correspondiente al renglón No.1** del acto público No.2016-0-09-0-08-AV-004248, por la suma de SIETE MILLONES CUATROCIENTOS CINCUENTA MIL TRESCIENTOS TREINTA Y SIETE BALBOAS CON 66/100 (B/.7,450,337.66.).

51

82



A través de la Nota No.DM-AL-2298-17 de 24 de agosto de 2017, publicada el 29 de agosto de 2017 en *PanamaCompra*, la entidad comunicó su intención de resolver administrativamente el Contrato No.AL-1-33-16 de 13 de abril de 2016, señalando las razones y concediendo el término de cinco (5) días hábiles para que la contratista presentara sus descargos.

II. ACTO ADMINISTRATIVO APELADO.

Lo constituye la Resolución No.165 de 7 de septiembre de 2017, proferida por el MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS (MOP), publicada en *PanamaCompra* en la misma fecha, mediante la cual resuelve administrativamente el Contrato No.AL-1-33-16 de 13 de abril de 2016, suscrito con la empresa TRANSCARIBE TRADING, S.A, para la ejecución del proyecto *Asfaltando tu Ciudad (Trabajando por tu Barrio) en las Divisiones de Metrovial DM2 y Metrovial DM3, Área Canalera, renglón 1.*

III. RECURSO DE APELACIÓN.

El 15 de septiembre de 2017 el Licenciado José Félix Martín Rodríguez, apoderado especial de TRANSCARIBE TRADING, S.A., interpuso en tiempo oportuno Recurso de Apelación en contra del acto administrativo por el que MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS (MOP) resolvió administrativamente el Contrato No.AL-1-33-16 de 13 de abril de 2016 e inhabilitó por tres (3) años a la contratista.

La parte actora mediante escrito visible de foja 021 a 034 del expediente jurídico, argumentó que el acto administrativo apelado viola los principios de debido proceso, buena fe y legitimidad de los actos de la Administración; también sostuvo que es extemporáneo, ya que considera que al momento de emitirlo el contrato ya había caducado y en consecuencia solicitó a este Tribunal anular la Resolución No.165 de 7 de septiembre de 2017, así como ordenar a la entidad contratante conceder la suspensión de la obra y confeccionar el acta final del proyecto.

IV. REMISIÓN DEL EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO.

El 18 de septiembre de 2017 la Jefa de Asesoría Legal del Ministerio de Obras Públicas, a través de la Nota No.AL-1643-2017 de 14 de septiembre de 2017, remitió fotocopia autenticada del expediente administrativo del Contrato No.AL-1-33-16 de 13 de abril de 2016, conformada por siete (7) tomos con un total de mil doscientos cincuenta y un (1,251) folios.

V. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.

Expresados los antecedentes del proceso y en atención a las constancias procesales correspondientes al Recurso de Apelación impetrado, este Tribunal entra en el análisis con base en las consideraciones que exponemos a continuación.

Primeramente, en cuanto a las pruebas aducidas por el recurrente en los numerales 1, 2, 3, y 4 del escrito que contiene el recurso de apelación, no se requiere su admisibilidad porque las mismas se encuentran incorporadas al expediente administrativo, remitido debidamente por la entidad recurrida.

Así, debemos resaltar que el artículo 131 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, consagra los presupuestos procesales del recurso de apelación que se interpone



en contra de la resolución administrativa de un contrato, advirtiéndolo que el mismo debe anunciarse y sustentarse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de la resolución que resuelve administrativamente el contrato, lo cual dentro del presente proceso fue atendido.

Por su parte, el artículo 113 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, consagra las causales de la resolución administrativa del contrato, como a continuación:

“Artículo 113. Causales de la resolución administrativa del contrato.

Como causales de resolución administrativa del contrato, además de las que se tengan por convenientes pactar en el contrato, deberán figurar las siguientes:

1. El incumplimiento de las cláusulas pactadas.
2. *La muerte del contratista, en los casos en que deba producir la extinción del contrato conforme a las reglas del Código Civil, si no se ha previsto que puede continuar con los sucesores del contratista, cuando sea una persona natural.*
3. *La quiebra o el concurso de acreedores del contratista, o por encontrarse este en estado de suspensión o cesación de pagos, sin que se haya producido la declaratoria de quiebra correspondiente.*
4. *La incapacidad física permanente del contratista, certificada por médico idóneo, que le imposibilite la realización de la obra, si fuera persona natural.*
5. *La disolución del contratista, cuando se trate de persona jurídica, o de alguna de las sociedades que integran un consorcio o asociación accidental, salvo que los demás miembros del consorcio o asociación puedan cumplir el contrato.*

Las causales de resolución administrativa del contrato se entienden incorporadas a este por ministerio de esta Ley, aun cuando no se hubieran incluido expresamente en el contrato”. (el subrayado es nuestro)

A su vez el artículo 115 de la mencionada ley, desarrolla la resolución del contrato por incumplimiento del contratista determinando lo siguiente:

“Artículo 115. Resolución del contrato por incumplimiento del contratista. El incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista dará lugar a la resolución administrativa del contrato, la cual se efectuará por medio de acto administrativo debidamente motivado. La entidad contratante notificará a la fiadora el incumplimiento del contratista, decretado mediante resolución motivada, la que dispondrá de un término de treinta días calendario, siguientes a la notificación de incumplimiento, para ejercer la opción de pagar el importe de la fianza, o de sustituir al contratista en todos sus derechos y obligaciones, siempre que quien vaya a continuarlo, por cuenta de la fiadora y a cuenta y riesgo de esta, tenga la capacidad técnica y financiera, a juicio de la entidad contratante.

Para los efectos técnicos y legales se harán extensivas y propias las cláusulas del contrato principal dentro del contrato de la fianza, en lo relativo a la ejecución del contrato.

Si el fiador ejerce la opción de sustituir al contratista en todos sus derechos y obligaciones, deberá indicarle a la entidad quién continuará la ejecución del contrato a su nombre.

Una vez asumida la sustitución del contratista, la fiadora tendrá un término de treinta días calendario para continuar con la ejecución del contrato y finalizar la obra de conformidad con lo pactado.

Salvo que el incumplimiento de que trata este artículo sea por caso fortuito, fuerza mayor, o causas no imputables a este, el contratista se hará merecedor a las sanciones e inhabilitaciones previstas en el artículo 117 de la presente Ley, sin perjuicio de la responsabilidad civil correspondiente derivada del incumplimiento contractual. La entidad contratante ejecutará las fianzas de cumplimiento consignadas, previo cumplimiento de las formalidades de rigor”. (el subrayado es nuestro).

Ahora bien, en la cláusula cuarta del Contrato No.AL-1-33-16 de 13 de abril de



2016, se estableció que la ejecución de la obra debía concluir dentro de los doce (12) meses calendario, contados a partir de la orden de proceder, es decir la contratista tenía **hasta el 13 de junio de 2017** para concluir los trabajos del objeto contractual.

Dentro de las constancias procesales se evidencia que, producto del marcado atraso de las obras y en respuesta a solicitud de la contratista, el MOP mediante la Nota No.DIAC-1451-17 de **11 de abril de 2017** (foja 340 del expediente administrativo), comunicó al representante legal de TRANSCARIBE TRADING, S.A. la aprobación de la prórroga por el término de noventa días calendario, teniendo como nueva fecha de finalización el 11 de septiembre de 2017, indicando que sería formalizada mediante adenda al contrato, sin embargo, la misma nunca fue suscrita.

Como antes señalamos, la entidad inició el procedimiento de resolución administrativa del contrato que nos ocupa, comunicando a la contratista su intención a través de la Nota No.DM-AL-2298-17 de 24 de agosto de 2017, publicada el 29 de agosto de 2017 en PanamaCompra, señalando las razones del supuesto incumplimiento de la contratista.

Debemos señalar que el incumplimiento de la contratista quedó demostrado, toda vez que llegada la fecha de culminación pactada mediante el Contrato No.AL-1-33-16 de 13 de abril de 2016, las obras no habían sido terminadas y casi un mes después mediante Nota No.TCT-OCP-C-170-033-07-17 de 10 de julio de 2017, visible a fojas 506 y 507 del expediente administrativo, la empresa contratista solicitó la suspensión total de la obra fundamentada en el supuesto vencimiento del contrato y en consecuencia le requirió a la entidad confeccionar el acta final del proyecto.

Al respecto a fojas 134 y 135 del expediente administrativo, reposa informe del MOP, suscrito por la ingeniera residente del proyecto, en el cual señaló que algunos trabajos culminados presentaban deterioro, debido a la deficiencia del sistema de drenaje, afectando las carpetas de hormigón asfáltico; también destacó una serie de trabajos inconclusos por parte del contratista e incumplimientos al pliego de cargos, tales como: falta de letreros, ausencia del superintendente del proyecto, presentación tardía de cuentas e inobservar la programación de las obras.

Pues bien, consecuentemente mediante Nota No.DIAC-3010-7 de 28 de agosto de 2017, visible a foja 570 del expediente administrativo, la Directora de Administración de Contratos del MOP comunicó a la empresa contratista el rechazo de su solicitud de suspender la obra y levantar acta final, señalando que las obras del proyecto no habían sido concluidas, se encontraban paralizadas y presentaban atraso del 44.87%.

Respecto a lo anterior debemos señalar que si bien es cierto, el plazo de doce (12) meses para la entrega de la obra había concluido, la figura de la liquidación del contrato amplía el término de vigencia del contrato y es que el contrato no se extingue hasta tanto se liquide el mismo, por tanto el Contrato No.AL-1-33-16 de 13 de abril de 2016 se mantiene vivo, con fundamento en el artículo 97 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006:

Artículo 97. Plazo para la liquidación de los contratos. Para efectos de este artículo, se entenderá por liquidación de los contratos el



procedimiento a través del cual, una vez terminada la ejecución del contrato, las partes determinan las sumas adeudadas entre sí.

La liquidación de los contratos se hará de mutuo acuerdo dentro del término fijado en el pliego de cargos o su equivalente, o dentro del término que acuerden las partes para el efecto. De no existir tal término, la liquidación se realizará dentro de los dos meses siguientes al vencimiento del término previsto para la ejecución del contrato o a la expedición del acto administrativo que ordene la terminación o a la fecha del acuerdo que la disponga.

En los casos en que el contratista no se presente a la liquidación, previa notificación o convocatoria que le haga la entidad contratante, o en que las partes no lleguen a un acuerdo sobre su contenido, la entidad tendrá la facultad de liquidar en forma unilateral dentro de los dos meses siguientes. Los contratistas tendrán derecho a efectuar salvedades a la liquidación por mutuo acuerdo. En este caso, la liquidación unilateral solo procederá en relación con los aspectos que no hayan sido objeto de acuerdo.

Toda liquidación de contrato deberá contar con el refrendo del representante legal de la entidad o del servidor público delegado y del servidor público autorizado por la Contraloría General de la República. Este artículo será reglamentado por el Órgano Ejecutivo".

(el subrayado es nuestro)

Dado que en el estudio del presente recurso se observó que la contratista incumplió con la entrega de la obra en el periodo determinado para ello, dentro del respectivo contrato, por razones imputables a ella, este Tribunal considera que lo procedente es confirmar la Resolución No.165 de 7 de septiembre de 2017, mediante la cual el MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS (MOP), resolvió administrativamente el Contrato No.AL-1-33-16 de 13 de abril de 2016 e inhabilitó a la empresa TRANSCARIBE TRADING, S.A. por el término de tres (3) años, con fundamento en el literal a) del artículo 354 del Decreto Ejecutivo 366 de 28 de diciembre de 2006.

En consecuencia y en atención a lo expuesto, el Pleno del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, en uso de sus facultades legales y reglamentarias;

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes la Resolución No.165 de 7 de septiembre de 2017, mediante la cual el MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS (MOP), resolvió administrativamente el Contrato No.AL-1-33-16 de 13 de abril de 2016 e inhabilitó al contratista por el término de tres (3) años, a la empresa TRANSCARIBE TRADING, S.A.

SEGUNDO: DEVOLVER al MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS (MOP), la fotocopia autenticada del expediente administrativo contentivo de las actuaciones surtidas dentro del Recurso de Apelación, el cual consta de siete (7) tomos, con un total de mil doscientos cincuenta y un (1,251) folios, según informe secretarial de 19 de septiembre de 2017, que reposa a foja 058 del expediente jurídico.

TERCERO: NOTIFICAR a las partes de la presente resolución, a través del sistema electrónico de contrataciones públicas *PanamaCompra*, notificación que se entenderá surtida, transcurrido un (1) día hábil posterior a su publicación en el referido sistema.

CUARTO: ADVERTIR a las partes, que esta resolución agota la vía gubernativa y contra la misma no se admitirá recurso alguno, salvo la acción que corresponda ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia.

QUINTO: ORDENAR la salida y archivo del expediente No.147-2017, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 97, 113, 115, 116, 117, 120, 129, 131 y 141 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006 y Artículos 319, 354, 359 y s.s. del Decreto Ejecutivo 366 de 28 de diciembre de 2006.

Notifíquese y Cúmplase,


ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado


DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado


ALBERTO C. VÁSQUEZ R.
Secretario General

