



REPÚBLICA DE PANAMÁ



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE APELACIÓN

EXPEDIENTE No. 179-2016

RECURRENTE: INNOVA COLORS, S.A.

ACTO RECURRIDO: Resolución N°R-COM-143-16 de 6 de octubre de 2016, por medio de la cual se resuelve administrativamente la orden de compra N°497, expedido a favor de INNOVA COLORS, S.A.

Magistrado Ponente: JOSÉ ARANDA RÍOS

RESOLUCIÓN No. 022/TACP del 05 de enero de 2018 (Decisión).

Por la cual se resuelve el Recurso de Apelación interpuesto por el apoderado judicial de la empresa **INNOVA COLORS, S.A.**, en contra de la Resolución N°R-COM-143-16 de 6 de octubre de 2016, proferida por la **UNIVERSIDAD MARÍTIMA INTERNACIONAL DE PANAMÁ**.

CONSIDERANDO:

La Ley 22 de 27 de junio de 2006, mediante el Texto Único ordenado por el artículo 44 de la Ley 48 de 10 de mayo de 2011, regula la Contratación Pública en Panamá, en su artículo 120 crea el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas como ente independiente e imparcial, con jurisdicción en todo el territorio de la República, el cual tiene competencia privativa para conocer en única instancia del Recurso de Apelación contra la Resolución Administrativa de un contrato y los efectos de la Inhabilitación del contratista.

El Decreto Ejecutivo No.366 de 28 de diciembre de 2006, por el cual se reglamenta la Ley 22 de 27 de junio de 2006, en sus artículos 359 a 364 y s.s., establece el procedimiento para la tramitación del Recurso de Apelación.

I. ANTECEDENTES:

El Estado, debidamente representado para este acto por la **UNIVERSIDAD MARÍTIMA INTERNACIONAL DE PANAMÁ**, llevó a cabo el procedimiento de Selección de Contratista No. 2015-1-91-0-08-CM-002432, correspondiente al Acto Público para los "SERVICIOS DE PINTURA E IMPERMEABILIZACIÓN DE LA PARTE EXTERIOR DEL EDIFICIO 1033 (antigua Florida State University)", cual se adjudicó a la empresa **INNOVA COLORS, S.A.**

Por lo que, la **UNIVERSIDAD MARÍTIMA INTERNACIONAL DE PANAMÁ**, a través de la investidura de sus autoridades correspondientes, suscribió la orden de compra N°497, para los "SERVICIOS DE PINTURA E IMPERMEABILIZACIÓN DE LA PARTE

91



EXTERIOR DEL EDIFICIO 1033 (antigua Florida State University)", a favor de la empresa **INNOVA COLORS, S.A.**, por un monto de VEINTISIETE MIL BALBOAS SOLAMENTE (B/.27,000.00).

II. DESCRIPCIÓN DEL ACTO APELADO:

Que la **UNIVERSIDAD MARÍTIMA INTERNACIONAL DE PANAMÁ**, a través de la Resolución N°R-COM-143-16 de 6 de octubre de 2016, declara resolver administrativamente la orden de compra N°497, por el monto total de VEINTISIETE MIL BALBOAS (B/.27,000.00), para el "SERVICIOS DE PINTURA E IMPERMEABILIZACIÓN DE LA PARTE EXTERIOR DEL EDIFICIO 1033 (antigua Florida State University)", a favor de la empresa **INNOVA COLORS, S.A.**, cual aparece publicada en el portal electrónico "PanamaCompra", a fecha 10-10-2016 a las 04:01 p.m., (visible de foja 006 a 009 del Expediente del Tribunal).

III. ANUNCIO Y PRESENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Posteriormente, el 17 de octubre de 2016, siendo las 10:47 a.m., el Licenciado Olmedo Sanjur G., miembro de la firma forense ROSAS Y ROSAS, quienes actúan en nombre y representación de la empresa **INNOVA COLORS, S.A.**, hace entrega en los estrados de la Secretaria General del Tribunal, el libelo de sustentación del Recurso de Apelación incoado en contra de la Resolución N° R-COM-143-16 de 6 de octubre de 2016 que declara resolver administrativamente la orden de compra N°497, por el monto total de VEINTISIETE MIL BALBOAS (B/.27,000.00), para los "SERVICIOS DE PINTURA E IMPERMEABILIZACIÓN DE LA PARTE EXTERIOR DEL EDIFICIO 1033 (antigua Florida State University). (escrito de sustentación visible de infolios 010 a 019 del expediente del Tribunal, respectivamente).

Que la defensa de la empresa **INNOVA COLORS, S.A.**, adjuntó al libelo de su Recurso, el escrito de anuncio del recurso de apelación en contra de la Resolución No. R-COM-143-16 de 6 de octubre de 2016 que declara resolver administrativamente la orden de compra N°497, por el monto total de VEINTISIETE MIL BALBOAS (B/.27,000.00), para los "SERVICIOS DE PINTURA E IMPERMEABILIZACIÓN DE LA PARTE EXTERIOR DEL EDIFICIO 1033 (antigua Florida State University), presentado ante la **UNIVERSIDAD MARÍTIMA INTERNACIONAL DE PANAMÁ** el día 12 de octubre de 2016, según el sello de recibido. (visible a infolio 009 del expediente del Tribunal).

Que el recurrente formuló como pretensiones dentro del libelo sustentatorio de sus descargos frente al acto administrativo apelado, las descritas así:

En consecuencia, solicitamos respetuosamente a ese Tribunal que

REVOQUE la resolución recurrida y, a la vez, ORDENE a la 

21



UNIVERSIDAD MARITIMA INTERNACIONAL DE PANAMA que pague a la sociedad INNOVA COLORS, S. A. la suma de B/.27,000.00 que adeuda a esta empresa y los intereses legales causados desde la fecha en que debió realizarse el pago y aquella en la que se realice efectivamente dicho pago.

Que adjunto al libelo del recurso, la apelante presentó y solicitó como pruebas, las siguientes:

1. Fotocopia de la Resolución No. No.R-COM-143-16 de 6 de octubre de 2016, emitida por la Rectoría de la **UNIVERSIDAD MARITIMA INTERNACIONAL DE PANAMA**, mediante la cual decidió "resolver administrativamente la Orden de Compra No.497 por la suma de VEINTISIETE MIL BALBOAS (B/.27,000.00), a favor del proveedor INNOVA COLORS, S. A.", debido al supuesto "incumplimiento del contrato en la actividad de limpieza y pulimiento al aluminio negro (revivir el color) a las ventanas", a la vez que inhabilitó a la empresa por tres (3) meses y adoptó otras medidas legales consecuentes con las decisiones principales. ✓
2. Fotocopia del Acta de Aceptación Final de la obra contratada, fechada 17 de diciembre de 2015, y firmada por la MAGISTER MARIA E. CASTILLO, en representación de la UNIVERSIDAD MARITIMA INTERNACIONAL DE PANAMA, Dirección de Administración. ✓
3. Fotocopia del Dictamen Técnico emitido por la sociedad ALUMINIO DE PANAMA, S. A. y firmado por el LICENCIADO ELDENS QUINTERO, Jefe de Laboratorio de Calidad, y el INGENIERO MIGUEL A. AMADO, Ingeniero Jefe, ambos de dicha sociedad, en el que consta "que no existe tratamiento alguno en sitio que pueda reversar las condiciones actuales de" paneles fijos de aluminio instalados en el edificio de la UNIVERSIDAD MARITIMA INTERNACIONAL DE PANAMA. ✓
4. Fotocopia de la carta fechada 8 de marzo de 2016, dirigida por JOSE DE LA LASTRA, Gerente Comercial de INNOVA COLORS, S. A., a la atención del INGENIERO GUSTAVO AGUILAR, de la UNIVERSIDAD MARITIMA, en la que se le hace entrega del Informe Técnico elaborado por la empresa ALUMINIO DE PANAMA, S.A., a la vez que se le expresa que la obra fue entregada a satisfacción el 17 de diciembre de 2015. ✓
5. Fotocopia de la carta de 16 de diciembre de 2015, dirigida a la UNIVERSIDAD MARITIMA, por el señor JOSE DE LA LASTRA, ✓



Gerente Comercial de **INNOVA COLORS, S. A.** en la que le comunica que cuando se inició la reparación de las estructuras de madera del edificio mencionado comprobaron que existía polilla y comején, que se hicieron las reparaciones necesarias, a la vez que recomienda que se realice fumigación del edificio. /

6. Fotocopia de la carta fechada 2 de septiembre de 2016, dirigida a la INGENIERA FERNANDA BILLARD, Rectora Encargada de la UNIVERSIDAD MARITIMA, la señora NIURKA DELGADO ROJAS, de **INNOVA COLORS, S. A.**, en la que da respuesta a la Nota que la primera le había dirigido el 24 de agosto de 2016, en relación con el supuesto incumplimiento de la Orden de Compra otorgada a la referida empresa. /
7. Fotocopia del escrito mediante el cual interpusimos el recurso de apelación, en contra de la Resolución recurrida, ante la UNIVERSIDAD MARITIMA INTERNACIONAL DE PANAMA, fechado 11 de octubre de 2016 y presentado el día 12 de ese mes y año, con constancia original de esa presentación ante la autoridad de primera instancia. /
8. Certificado del Registro Público en el que consta la existencia, vigencia y representación legal de la sociedad **INNOVA COLORS, S. A.** /
9. Poder otorgado por el representante legal de **INNOVA COLORS, S. A.** a ROSAS Y ROSAS, para actuar en esta fase del proceso administrativo que nos ocupa, debidamente autenticado por Notario Público. /

PRUEBAS QUE PROPONEMOS

Proponemos que se tenga en calidad de prueba, el expediente administrativo levantado en la UNIVERSIDAD MARITIMA INTERNACIONAL DE PANAMA relacionado con la actuación desarrollada por razón de la orden de compra otorgada a **INNOVA COLORS, S. A.**, en el cual deben figurar los originales de los documentos que en copia se han listado en la sección de pruebas documentales del presente escrito. 



PRUEBA TESTIMONIAL

Solicitamos que se le reciba declaración al LICENCIADO ELDENS QUINTERO, Jefe de Laboratorio de Calidad, y el INGENIERO MIGUEL A. AMADO, Ingeniero Jefe, ambos de la empresa ALUMINIO DE PANAMA, S. A., para que rindan testimonio sobre las condiciones de las estructuras de aluminio que existen en el edificio que aloja la UNIVERSIDAD MARITIMA INTERNACIONAL DE PANAMA, que fueron objeto de la inspección y realizada por ellos y del dictamen técnico respectivo.

Solicitamos igualmente que se le reciba declaración a la MAGISTER MARIA E. CASTILLO, que firmó el Acta de Aceptación Final de la obra contratada el 17 de diciembre de 2015, en representación de la UNIVERSIDAD MARITIMA INTERNACIONAL DE PANAMA.

IV. EXPOSICIONES DE LA UNIVERSIDAD MARÍTIMA INTERNACIONAL DE PANAMÁ, EN SU NOTA REMISORIA AL TRIBUNAL:

El día 26 de octubre de 2016, la **UNIVERSIDAD MARÍTIMA INTERNACIONAL DE PANAMÁ**, presentó ante la Secretaria General del Tribunal, su informe explicativo de conducta relacionado con el recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución Administrativa de la orden de compra N°497, para los "SERVICIOS DE PINTURA E IMPERMEABILIZACIÓN DE LA PARTE EXTERIOR DEL EDIFICIO 1033 (antigua Florida State University)", acompañado por el expediente administrativo del acto en comento, el cual consta de un (01) tomo contentivos de 294 folios útiles, y que en lo medular externa sus descargos frente a las razones sustentatorias del recurso de apelación. (Visible a infolio 038 del expediente del Tribunal).

Posteriormente, mediante informe secretarial de 27 de octubre de 2016, cual detalla los antecedentes preliminares correspondientes a la formulación del presente proceso de apelación, se remite al despacho del Magistrado Sustanciador el Expediente 179-2016, mismo cual fuese recibido el día 27 de octubre del presente, a fin de darle el trámite correspondiente. (Cfr. infolio 043 del expediente del Tribunal).

V. EXAMEN DE LAS PRUEBAS Y DE LOS DESCARGOS ANUNCIADOS POR LAS PARTES:

Que de conformidad al procedimiento incoado por el artículo 351 y 352 del Decreto Ejecutivo No.366 de 28 de diciembre de 2006, el Tribunal examina las pruebas anotadas como tal, por lo que mediante la Resolución N°025-Pruebas/TACP de 14 de julio de 2017, este tribunal realizó las siguientes actuaciones:

- Se admiten las siguientes pruebas incorporadas por la apoderada judicial de la empresa **INNOVA COLORS, S.A.**, consistentes en:

1. Fotocopia de la Resolución No. No.R-COM-143-16 de 6 de octubre de

2016, emitida por la Rectoría de la **UNIVERSIDAD MARITIMA**

[Handwritten signature]



INTERNACIONAL DE PANAMA, mediante la cual decidió "resolver administrativamente la Orden de Compra No.497 por la suma de VEINTISIETE MIL BALBOAS (B/.27,000.00), a favor del proveedor INNOVA COLORS, S. A.", debido al supuesto "incumplimiento del contrato en la actividad de limpieza y pulimiento al aluminio negro (revivir el color) a las ventanas", a la vez que inhabilitó a la empresa por tres (3) meses y adoptó otras medidas legales consecuentes con las decisiones principales. ✓

2. Fotocopia del Acta de Aceptación Final de la obra contratada, fechada 17 de diciembre de 2015, y firmada por la MAGISTER MARIA E. CASTILLO, en representación de la UNIVERSIDAD MARITIMA INTERNACIONAL DE PANAMA, Dirección de Administración. ✓
3. Fotocopia del Dictamen Técnico emitido por la sociedad ALUMINIO DE PANAMA, S. A. y firmado por el LICENCIADO ELDENS QUINTERO, Jefe de Laboratorio de Calidad, y el INGENIERO MIGUEL A. AMADO, Ingeniero Jefe, ambos de dicha sociedad, en el que consta "que no existe tratamiento alguno en sitio que pueda reversar las condiciones actuales de" paneles fijos de aluminio instalados en el edificio de la UNIVERSIDAD MARITIMA INTERNACIONAL DE PANAMA. ✓
4. Fotocopia de la carta fechada 8 de marzo de 2016, dirigida por JOSE DE LA LASTRA, Gerente Comercial de INNOVA COLORS, S. A., a la atención del INGENIERO GUSTAVO AGUILAR, de la UNIVERSIDAD MARITIMA, en la que se le hace entrega del Informe Técnico elaborado por la empresa ALUMINIO DE PANAMA, S.A., a la vez que se le expresa que la obra fue entregada a satisfacción el 17 de diciembre de 2015. ✓
5. Fotocopia de la carta de 16 de diciembre de 2015, dirigida a la UNIVERSIDAD MARITIMA, por el señor JOSE DE LA LASTRA, Gerente Comercial de **INNOVA COLORS, S. A.** en la ~~que se le~~ comunica que cuando se inició la reparación de las estructuras de madera del edificio mencionado comprobaron que existía polilla y comején, que se hicieron las reparaciones necesarias, a la vez que recomienda que se realice fumigación del edificio. ✓
6. Fotocopia de la carta fechada 2 de septiembre de 2016, dirigida a la INGENIERA FERNANDA BILLARD, Rectora Encargada de la UNIVERSIDAD MARITIMA, la señora NIURKA DELGADO ROJAS, de **INNOVA COLORS, S. A.**, en la que da respuesta a la Nota que la primera le había dirigido el 24 de agosto de 2016, en relación con el supuesto incumplimiento de la Orden de Compra otorgada a la referida empresa. ✓
7. Fotocopia del escrito mediante el cual interpusimos el recurso de apelación, en contra de la Resolución recurrida, ante la UNIVERSIDAD MARITIMA INTERNACIONAL DE PANAMA, fechado 11 de octubre de 2016 y presentado el día 12 de ese mes y año, con constancia original de esa presentación ante la autoridad de primera instancia. ✓
8. Certificado del Registro Público en el que consta la existencia, vigencia y representación legal de la sociedad INNOVA COLORS, S. A. ✓
9. Poder otorgado por el representante legal de INNOVA COLORS, S. A. a ROSAS Y ROSAS, para actuar en esta fase del proceso administrativo que nos ocupa, debidamente autenticado por Notario Público. ✓

21



Las anteriores se admiten por considerar, que de conformidad a los efectos procurados por el artículo 140 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, el cual suple el Procedimiento Administrativo General en lo referente al carácter probatorio, e indica la responsabilidad de la entidad valoradora en asegurar la autenticidad de los documentos, confrontándolos con su respaldo original cuando se trata de copias fotostáticas, así incorporadas dentro del expediente administrativo del acto en estudio y su correspondiente actuación en el portal electrónico "PanamáCompra", por lo que, en relación a las anteriormente descritas, éstas constituyen copias que encuentran respaldo dentro del dossier de marras.

Se ordenó la práctica de una inspección oficial a las instalaciones del edificio 1033 (Antigua Florida State University) en la parte exterior de mencionado edificio.

Se admitieron las declaraciones testimoniales solicitadas por el apoderado especial de la parte actora dentro del proceso.

Se incorporan al proceso, el informe de conducta aportado por la **UNIVERSIDAD MARÍTIMA INTERNACIONAL DE PANAMÁ**, y el Expediente administrativo contentivo del Acto Público No.2015-1-91-0-08-CM-002432 descrito, el cual consta de un (01) tomo conformado por 294 infolios útiles, incluyendo su índice de contenido.

El Tribunal comunicó, que al existir pruebas que practicar, luego de la notificación de la resolución, se abrirá el término común de dos (2) días hábiles para presentar sus alegatos y una vez concluida esta etapa, el Tribunal procederá a resolver el recurso presentado atendiendo el término señalado en la ley, salvo que se dicte una resolución. (Resolución visible a infolios 047 a la 056 del expediente del tribunal y en el portal electrónico "PanamaCompra" bajo el ícono "Resolución de Pruebas" en la publicación del día 24-02-2017 a las 04:00 p.m.).

VI. PRÁCTICA DE DILIGENCIAS Y TESTIMONIOS:

Que los días 4, 5 y 6 de abril de 2017, se le tomo declaración de los Licenciados Eldems Quintero Calderón y María Eugenia Castillo Bethancourt, Ingeniero Miguel Amado. (folios 098-103).

Se dictó la Resolución N°021 Pruebas/TAdCP de 23 de junio de 2017, por la cual se genera la designación y nombramiento de peritos para la práctica de una inspección oficial en atención a la resolución anteriormente precitada. (Fojas 108-110), misma que fue reprogramada mediante la Resolución N°025 de 14 de julio de 2017. (folio 132-134), por lo que se realizó la diligencia el día 1 de agosto de 2017, por los peritos de las partes, así como personal de Secretaria General y del despacho superior. (visible a fojas 142-144).

Posteriormente se presentan los informes requeridos por los peritos solicitados mediante la Resolución de prueba citada, cuales reposan a infolio 149-189, las cuales al realizar el contenido se observa que se hace innecesario realizar la diligencia de preguntas y repreguntas, en virtud de contar con toda la información requerida para la valoración de fondo.

SM

RE



Que mediante informe de trámite de 5 de septiembre de 2017, cual detalla los antecedentes preliminares correspondientes a la formulación del presente proceso de apelación, se remite al despacho del Magistrado Sustanciador el expediente 179-2016, a fin de darle el trámite correspondiente. (Cfr. infolio 196 del expediente del Tribunal).

VII. ANÁLISIS DELIBERATIVO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS:

Que en cumplimiento de los trámites a efectuarse para la solución del presente proceso, se procede a un examen de las constancias procesales y los argumentos exteriorizados por las partes, por lo que el Pleno del Tribunal debe verificar la conformidad del acto apelado con el ordenamiento jurídico aplicable, haciendo referencia a los aspectos más relevantes contenidos en el expediente, de la siguiente manera:

A. PRESUPUESTOS FORMALES: dentro de los cuales se desprenden:

1. La oportunidad procesal para recurrir:

Esta debe avanzar dentro del término óptimo de los cinco (5) días hábiles subsiguientes a la notificación del acto administrativo que resuelve, la orden compra N°497, y se inhabilita a la empresa **INNOVA COLORS, S.A.**, por el término de tres (3) meses. Dentro del presente sub-júdice la publicación de la Resolución N°R-COM-143-16 de 6 de octubre de 2016, se genera el 10 de octubre de 2016 y los efectos de su notificación se producen al transcurrir el día 11 de abril de 2016, pues es un (1) día hábil siguiente, y de conformidad dicho efecto, se apertura el término de los cinco (5) días hábiles subsiguientes, cuales transcurren el día 12 al 18 de octubre de 2016, por lo que la interposición del recurso apelación se hace oportuno al anunciarse el día 12 de octubre de 2016, ante la entidad administrativa, siendo sustentado los efectos de éste ante los estrados del Tribunal el mismo día, mediante libelo de sustentación cual reposa de infolios 010 al 019 del expediente del Tribunal; por lo que la recurrente es consecuente al ajustarse a los presupuestos normados por los artículos 131 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, mediante el Texto Único ordenado por el artículo 44 de la Ley 48 de 10 de mayo de 2011.

2. El ejercicio valorativo en virtud de factores atribuibles a su competencia.

Siendo la presente causa generada mediante la actividad recursiva incursionada por la Contratista **INNOVA COLORS, S.A.**, en contra de la Resolución N°R-COM-143-16 de 6 de octubre de 2016, emitida por la **UNIVERSIDAD MARÍTIMA INTERNACIONAL DE PANAMÁ**, consistente en resolver administrativamente la orden de compra N°497, dicho evento constituye en parte de los atributos, de la competencia del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, de conformidad a los postulados de la legislación de Contrataciones Públicas en su artículo 2, ordinal 48, artículo 120, 131 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, mediante el Texto Único ordenado por el artículo 44 de la Ley 48 de 10 de mayo de 2011 que indican al respecto:

7



Artículo 120. Creación. Se crea el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas como ente independiente e imparcial, que tendrá jurisdicción en todo el territorio de la República. El Tribunal tendrá competencia privativa, por naturaleza del asunto, para conocer en única instancia de:

1. El recurso de impugnación contra el acto de adjudicación, la declaratoria de deserción o el acto o resolución por la cual se rechazan las propuestas emitidos por las entidades, en los procedimientos de selección de contratista.
2. El recurso de apelación contra la resolución administrativa del contrato y la inhabilitación del contratista.
3. Las acciones de reclamo no resueltas por la Dirección General de Contrataciones Públicas, dentro del término de cinco días hábiles que esta tiene para resolver.

En el ejercicio de sus funciones, el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas estará facultado para decretar medidas cautelares y precautorias, y pronunciarse sobre la viabilidad de la utilización de métodos alternos de solución de conflictos, como la mediación y conciliación, que soliciten las partes, de acuerdo con los procedimientos legalmente establecidos.

El Tribunal se adentra ahora a su valoración en cuanto al fondo de la litis, contrastando las actuaciones ejercidas por las partes, frente a la normatividad jurídica rectora de las Contrataciones Públicas. Lo prudente es precisar el escrutinio de los presupuestos básicos requeridos para dicha valoración siendo estos:

3. La garantía del debido proceso:

Existiendo el Tribunal, fiscalizador del fiel acatamiento sobre la adopción garantista al debido proceso, debe escrutar para ello las actuaciones ejercidas por la Administración; así como verificar el acatamiento estricto de los principios de la Contratación Pública, en lo particular, lo preceptuado por el artículo 19 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, expuesto así:

“...
3. Se tendrá en consideración que las reglas y los procedimientos constituyen mecanismos de la actividad contractual para servir a los fines estatales, la adecuada, continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la protección y garantía de los derechos de los administrados.
....”
(El subrayado es nuestro)

Surtida la tramitación del proceso, luego de evacuadas las etapas procesales previas, el Tribunal se adentra **al examen del procedimiento implementado por la entidad administrativa** en cuanto a la formulación de los cargos correspondientes al mérito sustentatorio que promueve la Resolución Administrativa la orden de compra N°497 en el sub-judice, suscrito por las partes, a fin de contrastar si el mismo se adecua a lo establecido por el artículo 116 de la Ley de Contrataciones Públicas (Texto Único), cual establece lo siguiente:

Artículo 116. Procedimiento de resolución. La resolución administrativa del contrato se ajustará a lo establecido en el artículo anterior, con sujeción a las siguientes reglas:

1. Cuando exista alguna causal para la resolución administrativa del contrato, la entidad contratante adelantará las diligencias de investigación y ordenará la realización de las actuaciones que conduzcan al esclarecimiento de los hechos, que pudiesen comprobar o acreditar la causal correspondiente.
No obstante, cuando sea factible, la entidad contratante podrá otorgarle, al contratista, un plazo para que corrija los hechos que determinaron el inicio del procedimiento.
2. Si la entidad contratante considera resolver administrativamente el contrato, se lo notificará al afectado o a su representante, señalándole las razones de su decisión y concediéndole un término de cinco días hábiles, para que conteste y, a la vez, presente las pruebas que considere pertinentes.
3. Debe contener una exposición de los hechos comprobados, de las pruebas relativas a la responsabilidad de la parte, o de la exoneración de responsabilidad en su caso, y de las disposiciones legales infringidas.
4. Podrá ser recurrible ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, dentro de un plazo de cinco días hábiles, contado a partir de la notificación de la resolución, que se surtirá en el efecto suspensivo, con lo cual se agotará la vía gubernativa.
5. La decisión final, una vez agotada la vía gubernativa, será recurrible ante la jurisdicción contencioso-administrativa, de conformidad con las disposiciones que regulan la materia.
6. Una vez ejecutoriada la resolución, se remitirá a la Dirección General de Contrataciones Públicas, para los efectos del registro correspondiente.

Las lagunas que se presenten en este procedimiento se suplirán con las disposiciones pertinentes del procedimiento administrativo de la Ley 38 de 2000.

[Handwritten signature]
21



Sin embargo, al verificar el contenido de las actuaciones por parte de la entidad administrativa, se observa el cumplimiento con lo preceptuado por el artículo 262 del Decreto Ejecutivo 366 de 28 de diciembre de 2006, establece lo siguiente:

“Artículo 262: (Procedimiento de resolución administrativa del contrato)

La resolución administrativa del contrato se ajustará a lo establecido en la Ley 22 de 27 de junio de 2006 y este reglamento con sujeción a las siguientes reglas:

- a) En caso de que exista alguna causal para la resolución administrativa del contrato, la entidad contratante adelantará las diligencias de investigación y ordenará la realización de las actuaciones que conduzcan al esclarecimiento de los hechos, que pudiesen comprobar o acreditar la causal correspondiente. No obstante, cuando sea factible, la entidad contratante podrá otorgarle al contratista un plazo para que corrija los hechos que determinaron el inicio del procedimiento.
- b) Si la entidad contratante considera resolver administrativamente el contrato, se lo **notificará** al afectado o a su representante, señalándole las razones de su decisión y concediéndole un término de cinco (5) días hábiles para que conteste y, a la vez, presente las pruebas que considere pertinentes.
- c.) La resolución deberá contener una exposición de los hechos comprobados, de las pruebas relativas a la responsabilidad de la parte o de la exoneración de responsabilidad en su caso, y de las disposiciones legales infringidas.
- d.) Dicha resolución podrá ser recurrible ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, dentro de un plazo de cinco (5) días hábiles contado a partir de la notificación de la resolución, que se surtirá en el efecto suspensivo, con lo cual se agotará la vía gubernativa.
- e) Una vez agotada la vía gubernativa, la decisión final será recurrible ante la jurisdicción contenciosa-administrativa, de conformidad con las disposiciones que regulan la materia.
- f) Una vez ejecutoriada la resolución, se remitirá a la Dirección General de Contrataciones Públicas, para los efectos del registro correspondiente.”

(El énfasis suplido nos pertenece).

4. Análisis del Tribunal:

Expresados los antecedentes del proceso y desarrollados los trámites legales correspondientes al recurso de apelación que nos ocupa, este Tribunal Administrativo entra en el análisis con base en las consideraciones que exponemos a continuación.

Se observa que el nudo gordiano del proceso se basa en lo expuesto por el apoderado especial de la empresa **INNOVA COLORS, S.A.**, que en lo medular en la argumentación de Tercero, cual indica al respecto lo siguiente:

TERCERO: Dentro del ALCANCE DE LA OBRA en referencia, se incluyó lo siguiente: “PAÑOS DE VIDRIO Y MARCOS DE ALUMINIO: Los paños de vidrios deben ser limpiados con químicos para eliminar toda suciedad. Eliminar todo residuo de sellador resquebrajado y remplazar por un polímetro de alta eficacia. Limpieza y darle un pulimiento el aluminio negro.
(Revivir el color).”

[Handwritten signature and initials]



CUARTO: Nuestra representada cumplió fielmente con las obligaciones adquiridas y ejecutó las obras que fueron objeto de la referida Orden de Compra, tal como consta en el ACTA DE ACEPTACION FINAL de 17 de diciembre de 2015, firmada por la Magister MARIA E. CASTILLO, de la Dirección de Administración de esa UNIVERSIDAD MARITIMA INTERNACIONAL DE PANAMA, cuya fotocopia acompañamos al presente escrito.

En ese momento no se realizó el pago del precio pactado (B/.27,000.00), porque el sistema de cómputo electrónico de la UNIVERSIDAD MARITIMA se cayó, pero no por causa de incumplimiento de INNOVA COLORS, S. A. de sus obligaciones. En los días posteriores, se sustituyó al personal de la UNIVERSIDAD que tuvo relación con la ejecución de la obra y que desconocía la situación de la misma, que fue el personal que inició las objeciones al trabajo realizado por la empresa.

El Acta de Aceptación Final de la obra no ha sido considerada y valorada por la UNIVERSIDAD MARITIMA, Acta que comprueba que la empresa contratista entregó debidamente ejecutada la obra objeto del contrato.

Llama poderosamente la atención que después que esta firma de abogados, en escrito fechado 3 de agosto de 2016 y presentado el 4 de ese mes y año, solicitó en representación de INNOVA COLORS, S.A., a la señora Rectora de la citada Universidad, que le pagase a la empresa el monto del precio pactado, se iniciase un procedimiento para dejar sin efecto por la vía administrativa la mencionada Orden de Compra.

....
QUINTO: De igual manera llama la atención que no se le haya dado valor probatorio alguno a el dictamen técnico emitido por la sociedad ALUMINIO DE PANAMA, S.A., fechado 4 de marzo de 2016, empresa que es experta en la materia, quien hizo la evaluación de las estructuras de aluminio y de madera de la citada Universidad.

Acompañamos fotocopia de la referida Acta de Aceptación Final, en la que se hace constar que INNOVA COLORS, S. A. cumplió plenamente con sus obligaciones en el caso de la referencia.



La situación planteada por las estructuras de madera y de aluminio que revelan un deterioro de tal magnitud, que hacen imposible su recuperación, constituye un hecho fortuito que exime de responsabilidad a la empresa, de acuerdo a lo establecido en el artículo 34 d del Código Civil, y por otro lado, vicia de nulidad absoluta la orden a la empresa para que realice una labor imposible, tal como lo establece el artículo 52, numeral 3, de la Ley 38 de 2000, según el cual todo acto administrativo cuyo contenido sea imposible de cumplir, resulta absolutamente nulo.

SEXTO: No es cierto que la oferta de la empresa a entregar doce (12) tanques de pintura a la UNIVERSIDAD MARITIMA fuese para compensar el valor pagado por un trabajo u obra no terminada. Ello se le ofreció como una donación, independientemente de la obligación que tiene la UNIVERSIDAD MARITIMA de pagar el precio pactado en la Orden de Compra por la obra ejecutada.

En síntesis, la obra contratada fue ejecutada en los términos pactados y recibida a satisfacción, de acuerdo al Acta fechada el día 17 de diciembre de 2015, firmada por la MAGISTER MARIA E. CASTILLO, en representación de la UNIVERSIDAD MARITIMA.

....”

Antes de entrar al análisis de fondo del presente contencioso, no podemos pasar por alto el verificar cada una de las actuaciones administrativas que se desprenden de las constancias probatorias, a fin de determinar si existen o no situaciones de hecho que vulneren derechos de los administrados, y que nos orillen a declarar la nulidad de lo actuado; o de lo contrario (de no existir vulneraciones procesales), adentrarnos en el fondo de la controversia y ponerle fin a la causa, con una resolución motivada y ajustada a derecho.

Bajo el anterior planteamiento o hipótesis, observamos que la entidad, es decir UNIVERSIDAD MARITIMA INTERNACIONAL DE PANAMÁ, decidió resolver administrativamente la orden de compra N°497, para los “SERVICIOS DE PINTURA E IMPERMEABILIZACIÓN DE LA PARTE EXTERIOR DEL EDIFICIO 1033 (antigua Florida State University)”, a través de la Resolución N°R-COM-143-16 del 6 de octubre de 2016, por considerar que la contratista incumplió con el contrato en la actividad de limpieza y pulimiento al aluminio negro (revivir el color) a las ventanas.

Ahora bien, y analizando las cláusulas de la orden de compra, a fin de determinar si en efecto existió incumplimiento de parte de la contratista o no; nos encontramos que se estableció el término de 60 días calendario contados a partir de la entrega de la orden de proceder, para dar cumplimiento a lo solicitado en el contrato, se indica que la obligación del contratista se basaba en los servicios de pintura e impermeabilización.

u



Pactado el término de la entrega, no puede la contratista realizarlo fuera de ese término, ya que de lo contrario se entiende incumplido el contrato y como consecuencia, la resolución administrativa del mismo, al menos que las partes, previo trámites de rigor, hubieren pactado lo contrario.

Sin embargo, el incumplimiento no resulta ser en esta ocasión, ya que a fojas 180 del expediente administrativo, se observa el Acta de Aceptación Final, en donde la entidad por intermedio de la Directora declaró que los materiales, equipos y/o servicios solicitados en las requisiciones 516-15 habían sido revisados con el pliego de cargos, y las especificaciones técnicas y las descripción de la orden de compra N°497-15 si cumplieron.

F-404
(DAD)
Rev. 04



UNIVERSIDAD MARÍTIMA INTERNACIONAL DE PANAMÁ
DIRECCIÓN DE ADMINISTRACIÓN

Acta de Aceptación Final

Panamá 17 de DICIEMBRE de 2015

En mi condición de funcionario público, del Departamento/Dirección de Administrativa de la Universidad Marítima Internacional de Panamá, YO Maria E. Castillo, declaro que los materiales, equipos y/o servicios solicitados en nuestra Solicitud de Materiales y Requisición N° 516-15 han sido revisados con el pliego de cargos, las especificaciones técnicas y la descripción de la Orden de Compra y/o Contrato N° 497-15, a nombre de INNOVA COLORS, S.A.

A continuación se detallan los materiales, equipos y/o servicios revisados, en los siguientes renglones:

Renglón	Descripción del Material/ Equipo y/o Servicio
1	1 Pintura e Impermealización, del Edificio 1033.

Lo anteriormente verificado X SI CUMPLE NO CUMPLE con lo solicitado, salvo las siguientes excepciones:

Aceptado por: UNIDAD GESTORA				
Nombre del Funcionario	Firma	Cargo	Fecha	Hora
MGSTER. MARIA E. CASTILLO	<i>Maria E. Castillo</i>	DIRECTORA	17/12/2015	11:18 A.M.



Proveeduría
RECIBIDO

Por:



(El resaltado es nuestro)

De lo anterior, se desprende de forma clara y contundente que la entidad emitió un acto contentivo de su voluntad en cuanto a que la empresa cumplió con la entrega



de los materiales, equipos y servicios solicitados dentro de la orden de compra anteriormente citada, ya que al proferir un Acta de Aceptación Final fechada 17 de diciembre de 2015, y, a pesar que posteriormente, tanto contratista como entidad, sintonizan sus argumentos en que el cumplimiento del objeto contractual era físicamente imposible; la emisión de tal acta de aceptación final va en contravía de la aparente intención de la administración de resolver el contrato. Ya en anteriores fallos este Tribunal ha aplicado la doctrina de los propios actos, es decir, no puede la administración ir contra los propios actos que voluntariamente realizó, ya que de ello se puede interpretar que no obró conforme a derecho y/o con buena fe:

*“no es válido jurídicamente a efectos del cumplimiento de un contrato que las partes obren con tales contradicciones fácticas y jurídicas (**venire contra factum proprium non valet-nadie puede ir contra sus propios actos**); esto último de importante trascendencia al momento de interpretar los motivos y/o circunstancias que rodean el incumplimiento de un contrato” (Resolución No. 196/TACP de 04 de diciembre de 2017 -Decisión, Magistrado Ponente: José Aranda Ríos).*

Ahora bien, realizamos el análisis de la norma que regula el procedimiento de selección de contratista, específicamente en la etapa contractual, siendo el Capítulo XI, artículo 90, que señala al respecto:

Artículo 90. Acta de entrega. Al momento de la entrega total de bienes objeto del contrato, se levantará un acta de aceptación final, para dar por terminado el contrato, y se procederá a efectuar el respectivo pago en los términos pactados.

Sin perjuicio de lo anterior, se podrán efectuar entregas parciales, siempre que así sea aceptado por la entidad contratante. En tal situación, la entidad contratante autorizará el pago en proporción a los bienes recibidos.

Las entidades estarán obligadas a recibir los bienes, los servicios y las obras por parte de los contratistas, y a emitir el documento de recepción en un plazo máximo de cinco días hábiles. Si las entidades no emiten el documento de recepción en dicho plazo, deberán explicar por escrito los motivos en que se fundamenta la no emisión.

De la normativa citada, se observa que el Acta de Aceptación final representa el cumplimiento en su totalidad del contrato, en el presente caso orden de compra, ya que con ello se da por concluido la obligación contractual, procedimiento a seguir el cumplimiento de las obligaciones pactadas, por lo que mal se podría asumir que la empresa contratista no cumplió con las compromisos adquiridos dentro del Acto Público N°2015-1-91-0-08-CM-002432. En el otro extremo, nos encontramos ante el supuesto que el objeto contractual no pueda ser cumplido, ya que materialmente es irrealizable, es decir, **se constituye una condición imposible**. Es importante indicar que los deberes de planeación contractual son propios de la entidad, y es esta última, y no la empresa, la que debió realizar los estudios e investigaciones técnicas que permitieran determinar la viabilidad del servicio público requerido.

21



En consecuencia que ello traería en el cumplimiento oportuno de la entrega del servicio de forma satisfactoria por parte de la empresa contratista, como del criterio que lo procedente es anular el acto administrativo apelado y retrotraer el procedimiento a la etapa de cumplimiento de la orden de compra, no sin antes advertir a la entidad que debe atender lo normado en la Ley de Contrataciones Públicas, en relación a las modificaciones del objeto contractual; así como utilizar los mecanismos para corregir los errores efectuados por la administración y se cumpla la finalidad del Acto Público N°2015-1-91-0-08-CM-002432, ya que es deber de la entidades administrativas atender las necesidades de la ciudadanía.

Aunado a lo anterior, en base a la recomendación emanada por la DIRECCION GENERAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS, consideramos oportuno que se efectúen las modificaciones y trámites necesarios para que se cumpla con la necesidad requerida en el Acto Publico N°2015-1-91-0-08-CM-002432, a su vez cumplir con los mecanismos, para promover los efectos de la **liquidación del contrato**, como consecuencia de haber quedado cuentas aún pendientes y por ende debe ejercerse el efecto programático de lo invocado por el artículo 97 del Texto Único de la Ley de Contrataciones Públicas. Y es que este Tribunal tampoco puede arribar al extremo injusto que el Estado deba pagar por parte del servicio que no fue suministrado, a especie de enriquecimiento sin causa para la empresa; por lo que lo más razonable es que se proceda a determinar los porcentajes y trabajos realizados para que se contabiliza el valor real de los servicios prestados.

Adicionalmente de las actuaciones realizadas por la actual administración de la UNIVERSIDAD MARITIMA INTERNACIONAL DE PANAMA, se observa que existe una incongruencia con lo actuado al momento de emitir el Acta de Aceptación Final con lo expresado la resolución por la cual se resuelve administrativamente la Orden de Compra, aunado a lo anterior se observa que la propia Dirección General de Contrataciones Públicas, ente rector y encargado de fiscalizar procedimientos de contrataciones públicas, facultad otorgada mediante el artículo 9 en el Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, emitió su pronunciamiento mediante Nota DGCP-DJ-096-2016 de 24 de agosto de 2016, cual señala en lo medular que se requería una inspección y de igual manera un informe que indicase que se necesitaban trabajos adicionales a los pactados.

Por las argumentaciones anteriormente precitadas se concluye que no existe un incumplimiento por parte de la empresa INNOVA COLORS, S.A., hecho que nos conduce a anular los efectos de la resolución recurrida, por ser contraria a la ley de contrataciones públicas, de conformidad al artículo 134 y siguientes del Texto Único de la Ley N°22 del 27 de junio de 2006.

Así las cosas, de conformidad con el artículo 135 del Texto del 27 de junio de 2006, en concordancia con el artículo 52 de la Ley 38 de 2000, relacionada con la validez de los actos administrativos, la misma señala al respecto lo siguiente:


91



“artículo 135. Causales de nulidad absoluta. ...los actos que la Constitución Política o la ley señalen, aquellos cuyo contenido sea imposible o constitutivo de delitos, los celebrados por decisión de autoridad que carezca de competencia para adjudicar el acto público o los que se hayan celebrado con prescindencia absoluta del procedimiento legalmente establecido...”.

Por su parte, en el artículo 55 de la Ley N°38 de 2000, se refiere a la finalidad de la declaración de nulidad de los actos, mismo que dispone:

“La nulidad se decretará para evitar indefensión, afectación de derecho de tercero, o para restablecer el curso normal de proceso”

Como corolario de lo antes expuesto, quienes componemos este Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, concluimos que, luego de verificarse el procedimiento administrativo llevado a cabo por la UNIVERSIDAD MARITIMA INTERNACIONAL DE PANAMÁ, como consecuencia de la competencia funcional, producto del recurso de apelación ensayado por la representación especial de la empresa INNOVA COLORS, S.A., lo que nos indica que lo procedente es decretar la nulidad en todas sus partes de la Resolución venida en apelación.

Por las razones anteriormente expuestas y valoradas, el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas en uso de sus facultades legales y reglamentarias;

RESUELVE:

PRIMERO: ANULAR la Resolución N°R-COM-143-16 de 6 de octubre de 2016, dictada por la **UNIVERSIDAD MARÍTIMA INTERNACIONAL DE PANAMÁ**, que decidió resolver administrativamente la orden de compra N°497, expedido a favor de INNOVA COLORS, S. A., para el “SERVICIOS DE PINTURA E IMPERMEABILIZACIÓN DE LA PARTE EXTERIOR DEL EDIFICIO 1033 (antigua Florida State University)”, y a su vez se inhabilitó por el término de tres (3) meses, para participar en actos de selección de contratista, ni celebrar contratos con el Estado mientras dure la inhabilitación y retrotraer el procedimiento a la etapa de cumplimiento de la orden de compra.

SEGUNDO: DEVOLVER el expediente Administrativo del Acto Público N°2015-1-19-18-08-CM-02432, contentivo de un (1) tomo conformado por 294 fojas útiles.

TERCERO: NOTIFICAR a las partes, de la presente resolución para los efectos legales pertinentes, a través del sistema electrónico “PanamaCompra”, notificación que se entenderá surtida transcurridos un (1) día hábil posterior a su publicación en el portal electrónico.

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: DISPONER la salida y archivo del expediente No.179-2016/TACP, previa anotación en el registro respectivo.

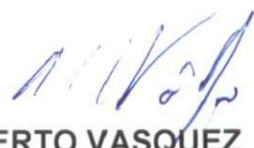
FUNDAMENTO DE DERECHO: Constitución Política de 1972, reformada por los Actos Reformativos de 1978 y por el Acto Constitucional de 1983, y con las reformas introducidas por los Actos Legislativos 1 de 1993 y 2 de 1994 de Panamá, Texto único de la Ley N°22 del 27 de junio de 2006; Decreto Ejecutivo N°366 del 28 de diciembre de 2006, Ley 38 de 31 julio de 2000; Código Judicial.

Notifíquese y Cúmplase,


JOSE ARANDA RIOS
Magistrado Sustanciador


DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado


ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado


ALBERTO VASQUEZ
Secretario General

JAR/mlps

