



REPUBLICA DE PANAMA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE APELACIÓN

EXPEDIENTE No. 058-2018

RECURRENTE: WUXING CORP.

ACTO RECURRIDO: Resolución No. RUTP-OCOM-RA-01-2018 de 10 de mayo de 2018, proferida por la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ (UTP)**, mediante la cual se resuelve administrativamente la orden de compra No. OCOM12017-357 de 29 de marzo de 2017 y se inhabilita por tres (3) meses a la empresa contratista **WUXING CORP.**

Magistrado Ponente: **JOSÉ ARANDA RÍOS**

RESOLUCIÓN No.136-2018-Pleno/TACP de 19 de junio de 2018 (Decisión).

CONSIDERANDO:

Que 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, recientemente reformada por la Ley 61 de 27 de septiembre de 2017, que regula la Contratación Pública en Panamá, en su artículo 136 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.

De igual forma, 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, recientemente derogado por el Decreto Ejecutivo No. 40 de 10 de abril de 2018, por el cual se reglamenta el Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, en el cual se establece el procedimiento para la tramitación del recurso de apelación.

I. ANTECEDENTES:

Dando inicio a la encuesta administrativa por parte del Estado, debidamente representado para este acto público por la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ (UTP)**, en virtud de la Resolución No. 222 de 19 de marzo de 2017, adjudicó el acto público N° 2017-1-95-0-08-CM-011848, para el "**SUMINISTRO DE PORTA DIPLOMAS**", a favor de la empresa **WUXING CORP.**, por un monto total de **QUINCE MIL CIENTO NOVENTA Y CUATRO BALBOAS** con 00/100 (B/. 15,194.00). (visible dentro del expediente administrativo a folios 36 y 37, así como dentro del portal electrónico "Panamacompra", bajo el icono "Resolución de Decisión" publicada el día 20 de marzo de 2017).

Por lo anterior, se procede con la emisión de la orden de compra No. OCOM12017-357 de 29 de marzo de 2017, proferida por la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ (UTP)** y suscrita por la empresa **WUXING CORP.** para el "**SUMINISTRO DE**

27 R



PORTA DIPLOMAS” de acuerdo con las requisitos y exigencias solicitadas en el pliego de cargos.

Posteriormente, la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ (UTP)**, a través de la Resolución No. RUTP-OCOM-RA-01-2018 de 10 de mayo de 2018 declara resolver administrativamente la orden de compra No. OCOM12017-357 de 29 de marzo de 2017, suscrita con la empresa **WUXING CORP.**, por un monto de **QUINCE MIL CIENTO NOVENTA Y CUATRO BALBOAS** con 00/100 (B/. 15,194.00), para el **“SUMINISTRO DE PORTA DIPLOMAS”**. (visible a fojas 75 a la 78 del expediente administrativo, así como en su publicación dentro del portal electrónico “PanamaCompra” fecha 15 de mayo de 2018 a las 3:21 p.m.).

II. ANUNCIO DEL RECURSO DE APELACIÓN:

El 23 de mayo de 2018, en tiempo oportuno, el licenciado José Álvarez Cueto, en su condición de apoderado especial, quien actúa en nombre y representación de la empresa **WUXING CORP.**, anuncia ante la entidad administrativa el recurso de apelación en contra de la Resolución No. RUTP-OCOM-RA-01-2018 de 10 de mayo de 2018, cual se encuentra debidamente acreditada a infolios 009 a la 012 del expediente del Tribunal, así como a infolios 75 a la 78 del expediente administrativo.

De conformidad al artículo 116 (129), ordinal 4 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, mediante el Texto Único ordenado por la Ley 61 de 27 de septiembre de 2017, el término oportuno para la interposición y sustentación del Recurso de Apelación, es de cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación, lo cual indica que el término transcurrió del día 18 al 24 de mayo de 2018; siendo oportuna ambas actuaciones descritas anteriormente.

III. DESCRIPCIÓN DEL ACTO APELADO:

El acto atacado a través del recurso de apelación lo constituye la Resolución No. RUTP-OCOM-RA-01-2018 de 10 de mayo de 2018 que declara resolver administrativamente la orden de compra No. OCOM12017-357 de 29 de marzo de 2017, suscrita con la empresa **WUXING CORP.**, por un monto de **QUINCE MIL CIENTO NOVENTA Y CUATRO BALBOAS** con 00/100 (B/. 15,194.00), para el **“SUMINISTRO DE PORTA DIPLOMAS”** correspondiente al acto público N° 2017-1-95-0-08-CM-011848.

IV. PRESENTACIÓN Y SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN:

En la fecha *ut supra*, el Licenciado José Álvarez Cueto, quien actúa en nombre y representación de la empresa **WUXING CORP.**, presentó ante la Secretaria General del Tribunal, el libelo de sustentación del recurso de apelación incoado en contra de la Resolución No. RUTP-OCOM-RA-01-2018 de 10 de mayo de 2018, que declara resolver administrativamente la orden de compra No. OCOM12017-357 de 29 de marzo de 2017, por el monto total de **QUINCE MIL CIENTO NOVENTA Y CUATRO BALBOAS**

31



con 00/100 (B/. 15,194.00), para el **"SUMINISTRO DE PORTA DIPLOMAS"** (escrito de sustentación visibles a infolios 014 a la 016 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 que se deje sin efecto solo la parte de la Resolución No. RUTP-OCOM-RA-01-2018 de 10 de mayo de 2018 en donde se indica la inhabilitación por tres meses de su representada, tomando en cuenta lo preceptuado en el artículo 128 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenada por la Ley 61 de 2017, basado en que la empresa recurrente nunca se ha negado a entregar los bienes y ha tratado de buscar restablecer el equilibrio contractual.

V. NOTA REMISORIA DE LA UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ (UTP) AL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS:

Que el día 28 de mayo de 2018 la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ (UTP)** presentó ante la Secretaria General del Tribunal, la Nota RUTP-N-30-047-2018 del 28 mayo de 2018, que fue publicada el día 28 de mayo de 2018, en el portal electrónico denominado "PanamaCompra", por la cual remite el expediente administrativo del acto público No. 2017-1-95-0-08-CM-011848, el cual consta de un (1) tomo, conformado por 79 folios útiles. (nota visible a foja 025 del expediente jurídico del Tribunal).

VI. ANALISIS DELIBERATIVO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS:

Este Tribunal luego de evacuados los trámites de Ley, y encontrándose el caso *sub-judice* en estado decisorio, procede a resolver la presente causa, previo a las siguientes consideraciones al respecto de la valoración de las actuaciones de la entidad contratante en contraste con los hechos y circunstancias esgrimidas por la apelante, a fin de determinar si éstas han sido generadas conforme al querer legislado por la Ley 22 de 2006 (Texto Único) sobre contrataciones públicas, y de acuerdo a lo dispuesto en forma íntegra en la orden de compra No. OCOM12017-357 de 29 de marzo de 2017, la cual constituye el vínculo jurídico o nexo de causalidad jurídica que ata las voluntades concertadas para el acto público No. 2017-1-95-0-08-CM-011848, referente al **"SUMINISTRO DE PORTA DIPLOMAS"**.

En el presente caso en estudio nos encontramos en presencia de un proceso donde debemos valorar la validez o la procedencia de un acto administrativo que le pone fin o término a una relación contractual por incumplimiento de la misma. Dentro de ese contexto es que el Tribunal pasa a realizar el examen de las constancias procesales frente a las pretensiones de las partes; de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 126, que desarrolla las causales de resolución administrativa establecidas en el Texto Único de la Ley 22 de 2006 y a las convenidas por la entidad contratante y la empresa recurrente en la orden de compra No. OCOM12017-357 de 29 de marzo de 2017; aunado a lo que indica el artículo 128 y al procedimiento que señala el artículo 129 de la excerta *ut supra* señalada.



Teniendo en cuenta lo antes señalado esta instancia tiene presente que la resolución administrativa del contrato de marras, tiene como fundamento jurídico lo establecido en el artículo 126, numeral 1, en donde se indica que es causal de resolución administrativa: “El incumplimiento en cualquiera de las cláusulas pactadas.”.

En este sentido, es menester de este Tribunal puntualizar que el caso en estudio guarda relación con la resolución administrativa de una orden de compra para el suministro de un bien (porta diplomas) que, en términos generales, consiste en la prestación del objeto contractual antes descrito, por parte de la empresa contratista **WUXING CORP.**, a la entidad contratante **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ (UTP)** dentro de un lapso determinado (66 días hábiles); plazo este que surte sus efectos al entregarse la orden a la empresa contratista debidamente publicada en el portal electrónico “Panamacompra”, por lo tanto, siendo la misma recepcionada por ésta se entiende notificada y por ende iniciada su vigencia, según se desprende de lo preceptuado por el artículo 98 del Texto Único de la Ley de Contrataciones Públicas.

De conformidad a la propia relación contractual, se fijó el periodo de vigencia en el término de sesenta y seis (66) días hábiles a partir de la entrega de la orden misma que fue debidamente refrendada el día 17 de abril del 2017, cual fuese publicada en el portal electrónico “Panamacompra” el mismo día, siendo su vigencia a partir del día 17 de abril de 2017, y cuya extensión comprendía hasta el día 20 de julio aproximadamente del mismo año, según se desprende de está, cual se encuentra incorporada a fojas 39 y 40 del expediente administrativo, por lo que al no cumplirse con los términos y las cláusulas pactadas, la entidad resuelve administrativamente el contrato *in comento*, mediante la Resolución No. RUTP-OCOM-RA-01-2018 de 10 de mayo de 2018, proferida por la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ (UTP)**, por considerar que la la empresa **WUXING CORP.**, no cumplió con el **“SUMINISTRO DE PORTA DIPLOMAS”**, según lo estipulado en las cláusulas convenidas dentro el término de ejecución que fue establecido en el pliego de cargos y en la orden de compras de marras.

Según las constancias probatorias traídas a este escenario jurídico, a través del expediente administrativo y el portal electrónico, el tiempo de entrega del objeto contractual debió verse satisfecho según lo determinado tanto en el pliego de cargos como en la orden de compras, previamente establecido por la misma empresa contratista; puesto que tanto la orden de compras como el pliego de cargos, señalan que la recepción del objeto contractual estará supeditada según lo dispone el artículo 104 del Texto Único de la Ley 22 de 2006 a que la entidad contratante reciba a satisfacción las dos (2) entregas de dos mil (2.000) unidades con un intervalo de tres (3) meses entre cada entrega en vista de que la entidad contratante señala que tiene problemas de almacenamiento, como consta en la orden de compra No. OCOM12017-357 de 29 de marzo de 2017.

31 R



Como se observa a todas luces existe el atraso con respecto al cumplimiento del suministro del objeto contractual antes descrito, aunado a la posterior recepción de una solicitud de prórroga por parte de la empresa contratista, la cual según consta en nota S/N de 3 de julio de 2017 (foja 45 del expediente administrativo), a lo cual la entidad contratante mediante la nota DNPC-P-108 de 14 de julio de 2017 (foja 48 del expediente administrativo), le contesta al contratista de acuerdo a la facultad dada por el artículo 95 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, para conceder o negar dichas solicitudes, por lo cual la entidad contratante no encuentra viable conceder el término solicitado, ya que la entrega tardía provocaría graves perjuicios a la unidad requirente en sus actividades programadas, aunado según lo dispone el artículo *supra citado* la concesión de una prórroga sólo procede cuando el retraso se debe a hechos no imputables al contratista o cuando se den situaciones de caso fortuito o fuerza mayor, y a su vez se deberá presentar la documentación pertinente que acredite los hechos y la extensión que se solicita.

En consecuencia la entidad contratante inicia el procedimiento de resolución administrativa de la orden de compra No. OCOM12017-357 de 29 de marzo de 2017, comunicando a la contratista su intención a través de la nota RUTP-N-50-086-2018 de 20 de marzo de 2018, publicada el 28 de marzo del presente año, en el portal electrónico "Panamacompra", en la cual en resumidas cuentas se le indica al contratista las causas o motivos de su incumplimiento según lo dispuesto en el pliego de cargos y la orden de compras; siendo las principales razones la inobservancia de lo solicitado al respecto de sus especificaciones y fiel cumplimiento del término de entrega, ya que con esto ocasionó la interrupción de las actividades programadas. Obsérvese que la entidad contratante decide proceder con el ejercicio de las facultades o potestades que le brinda la normativa según lo establece el artículo 85 de la Ley 22 de 2006 (Texto Único) el cual indica al respecto lo siguiente:

Artículo 85. Medios para el cumplimiento del objeto contractual. Para el cumplimiento de los fines de la contratación, la entidad contratante tendrá las siguientes potestades:

1. Ejercer la dirección general, la responsabilidad del control y la vigilancia de la ejecución del contrato, con el fin de evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos a su cargo, y de asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación.
2. ...
3. Resolver administrativamente el contrato por las causas establecidas en esta Ley, observando las formalidades en ella previstas, referentes al reconocimiento y pago de las compensaciones e indemnizaciones, a que tengan derecho las personas objeto de tales medidas.

En todo caso, la resolución administrativa de un contrato administrativo en general es la terminación de la relación jurídica contractual, en donde se pone en juego el régimen de *responsabilidades imputables al contratista* y el cumplimiento de las garantías ofrecidas para la consecución del fin público que perseguía la entidad contratante al realizar la convocatoria para el acto público determinado.

La doctrina administrativista al respecto de la consecución del interés general desarrolla las distintas modalidades por las que puede existir incumplimiento de las obligaciones contractuales, según la postura de **Dr. Libardo Rodríguez R.** en su obra intitulada "El Equilibrio Económico en los Contratos Administrativos", señala al respecto del *retardo en el cumplimiento*, que "el cocontratante deudor debe cumplir con las obligaciones a su cargo dentro del plazo fijado en el mismo contrato o dentro del que surja de acuerdo con las condiciones fácticas y jurídicas de ejecución, de tal manera que si no realiza la prestación a la que se comprometió dentro del plazo, incurre en retardo, el cual implica, desde un punto de vista objetivo, un incumplimiento de las obligaciones a su cargo."

Como puede verse, de la suscripción de cualquier contrato administrativo (orden de compra), emergen los correspondientes vínculos o cargas obligacionales tanto para la entidad pública contratante como también en el caso *sub-judice* para la empresa contratista (recurrente), de acuerdo a los principios generales que surgen de la teoría contractual *verbigracia* el principio ***pacta sunt servanda*** y de la misma aplicación de la ***lex contractus***, del código civil y el código de comercio como régimen supletorio como también lo establecido en el Texto Único de la Ley 22 de 2006, los cuales deben ser cumplidos en el exacto termino pactado.

En razón de los mismos factores objetivos que conllevan a la selección del recurrente como empresa contratista para el acto público 2017-1-95-0-08-CM-011848, determinan que esta colegiatura llegue a la conclusión de que, en el mayor beneficio del Estado y el interés público, se decida confirmar la decisión tomada por la entidad contratante, en base a la utilización de una de las prerrogativas de la administración que en esta materia son potestades legales de naturaleza reglada.

Aunado a lo antes expresado esta Colegiatura debe señalar que al momento que se les solicita a todos los proponentes la entrega de sus formularios de *propuesta-oferta* dentro de un acto de selección de contratista determinado según lo dispuesto en el artículo 50 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, tienen el deber de entregarlos en aras de que sus ofertas sean valoradas en igualdad de oportunidades, y las mismas no podrán ser retiradas, sustituidas ni modificadas después de celebrado el acto público; siendo entonces la oferta presentada vinculante para la empresa que resulte adjudicataria de un determinado acto de selección de contratista; la cual no podrá ser distorsionada o modificada en el precio u objeto contractual original a menos que se realice los trámites necesarios para realizar las correspondientes adendas las cuales no



31 R



se realizaran en base a que un determinado proveedor alegue que existe una escasez de materia prima y que se encuentran en espera aún de la misma para cumplir en su totalidad con el envío de lo requerido por la entidad contratante (foja 44 del expediente administrativo); siendo de esta manera, que estas adiciones a una orden de compras se deben realizar en base claro está en el interés público.

De acuerdo a las consideraciones anteriores, este Tribunal manifiesta que ninguna de las piezas probatorias en el proceso demuestran los supuestos fácticos en que se basan las pretensiones de la recurrente, en este contexto se colige que de acuerdo al principio de legalidad, las apreciaciones realizadas en el acto apelado emitido por la entidad contratante están revestidas de la conocida presunción de legalidad la cual caracteriza a los actos administrativos, misma que no puede ser desconocida, a menos que el recurrente aporte elementos de prueba, que acredite lo contrario, situación que no ha ocurrido en el caso *sub-judice* encontrándose fundada la utilización de la facultad otorgada bajo el régimen de jurídico exorbitante del derecho común cumpliéndose con el deber de servir objetivamente a la administración según la posición jurídica especial (prerrogativas de la administración) haciendo prevalecer la consecución del interés público.

Por lo tanto, acreditado los elementos anteriormente referidos, podemos observar cómo se consolida la ecuación, que da pie al incumplimiento ante la falta de suministro del objeto contractual por parte del contratista, respecto a lo requerido por el contratante dentro del término establecido en la orden de compras, a través de las pruebas obrantes en el *dossier administrativo*.

Siendo, así las cosas, este Tribunal estima que no le asiste la razón al recurrente, (Licenciado José Álvarez Cueto en representación de la empresa **WUXING CORP.**), que el incumplimiento por parte del contratista, no es producto de un caso fortuito, fuerza mayor o en una causal no imputable a ella, sino a la falta de diligencia en el cumplimiento de las obligaciones pactadas. En consecuencia, se hace merecedora de la sanción de inhabilitación dispuesta en el artículo 128 y 130 de la Ley 22 de 2006 (Texto Único sobre Contrataciones Públicas) lo que conlleva el no poder participar en ningún acto de selección de contratista, ni celebrar contrato alguno con el Estado. Como lo dispone el artículo 130 de la excerta legal antes citada, la entidad contratante **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ (UTP)**, actuó bajo los límites de la competencia atribuida a ella, para establecer la correspondiente sanción de inhabilitación, en cuanto que los intereses generales han sido vulnerados con el incumplimiento del suministro contratado.

Dado que en el estudio del presente recurso de apelación se observó que la contratista incumplió con las obligaciones pactadas, por razones imputables a ella, este Tribunal considera que lo procedente es *confirmar* la resolución RUTP-OCOM-RA-01-2018 de 10 de mayo de 2018, mediante la cual la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE**

27 R2

PANAMÁ (UTP), resolvió administrativamente la orden de compra No. OCOM12017-357 de 29 de marzo de 2017, a la empresa **WUXING CORP.**, con fundamento en el artículo 213 del Decreto Ejecutivo No. 40 de 10 de abril de 2018.

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR lo actuado por la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ (UTP)**, a través de la Resolución RUTP-OCOM-RA-01-2018 de 10 de mayo de 2018, mediante la cual se resuelve administrativamente la orden de compra No. OCOM12017-357 de 29 de marzo de 2017, suscrita con la empresa **WUXING CORP.** por un monto total de **QUINCE MIL CIENTO NOVENTA Y CUATRO BALBOAS** con 00/100 (B/. 15,194.00), para el "**SUMINISTRO DE PORTA DIPLOMAS**" correspondiente al Acto Público N° 2017-1-95-0-08-CM-011848.

SEGUNDO: DEVOLVER el Expediente Administrativo del Acto Público No. 2017-1-95-0-08-CM-011848, contentivo de un (1) tomo de 79 folios útiles, a la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ (UTP)**.

TERCERO: NOTIFICAR a las partes, la presente Resolución para los efectos legales pertinentes, a través del sistema electrónico "PanamaCompra", notificación que se entenderá surtida transcurridos dos (2) días hábiles posteriores a su publicación en el portal.

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.058-2018/TACP, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: 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, recientemente reformada por la Ley 61 de 27 de septiembre de 2017, Decreto Ejecutivo 366 de 28 de diciembre de 2006; recientemente derogado por el Decreto Ejecutivo No. 40 de 10 de abril de 2018, Ley 38 de 31 julio de 2000 y Código Judicial.

Notifíquese y Cúmplase,


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado


DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado


ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado


ALBERTO C. VÁSQUEZ R.
Secretario General.

