



REPÚBLICA DE PANAMÁ



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE APELACIÓN

EXPEDIENTE No. 069-2018

RECORRENTE: RIVA SOCIEDAD ANÓNIMA INMOBILIARIA INDUSTRIAL COMERCIAL FINANCIERA Y AGROPECUARIA (S.A.I.I.C.F.A.)

ACTO RECURRIDO: Resolución No. 363 de 15 de junio de 2018, proferida por el **MINISTERIO DE VIVIENDA Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL (MIVIOT)**, mediante la cual se resuelve administrativamente el Contrato No. 44-15 de 29 de junio de 2015 y se inhabilita por tres (3) años a la empresa contratista **RIVA SOCIEDAD ANÓNIMA INMOBILIARIA INDUSTRIAL COMERCIAL FINANCIERA Y AGROPECUARIA (S.A.I.I.C.F.A.)**.

Magistrado Ponente: JOSÉ ARANDA RÍOS

RESOLUCIÓN No. 152-2018-Pleno/TACP de 8 de agosto 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 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.

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 el **MINISTERIO DE VIVIENDA Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL (MIVIOT)**, llevó a cabo el procedimiento de Selección de Contratista No. 2015-0-14-0-02-LV-008171, correspondiente al Acto Público para el "Suministro de materiales, mano de obra, equipo y administración para los estudios, diseño y construcción del proyecto de Urbanización "19 de Octubre", ubicado en la barriada San José Corregimiento Barrios Unidos, Distrito de Aguadulce, Provincia de Coclé", cual fuera adjudicado a la empresa **RIVA SOCIEDAD ANÓNIMA INMOBILIARIA INDUSTRIAL COMERCIAL FINANCIERA Y AGROPECUARIA (S.A.I.I.C.F.A.)**, por un monto total de **CINCO MILLONES SEISCIENTOS SETENTA Y UN MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y DOS BALBOAS** con 62/100 (B/. 5,671,392.62). (visible dentro del expediente

91



administrativo a folios 1227 a la 1230, así como dentro del portal electrónico "Panamacompra", bajo el icono "Resolución de Decisión" publicada el día 25 de mayo de 2015).

Posteriormente, el **MINISTERIO DE VIVIENDA Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL (MIVIOT)**, a través de las facultades de ley y de sus autoridades correspondientes, suscribió el Contrato No. 44-15 de 29 de junio de 2015, para el "Suministro de materiales, mano de obra, equipo y administración para los estudios, diseño y construcción del proyecto de Urbanización "19 de Octubre", ubicado en la barriada San José Corregimiento Barrios Unidos, Distrito de Aguadulce, Provincia de Coclé", a favor de **RIVA SOCIEDAD ANÓNIMA INMOBILIARIA INDUSTRIAL COMERCIAL FINANCIERA Y AGROPECUARIA (S.A.I.I.C.F.A.)**

Uteriormente, el **MINISTERIO DE VIVIENDA Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL (MIVIOT)**, a través de la Resolución No. 363 de 15 de junio de 2018 que declara resolver administrativamente el Contrato No. 44-15 de 29 de junio de 2015, suscrito con la empresa de **RIVA SOCIEDAD ANÓNIMA INMOBILIARIA INDUSTRIAL COMERCIAL FINANCIERA Y AGROPECUARIA (S.A.I.I.C.F.A.)**, por un monto total de **CINCO MILLONES SEISCIENTOS SETENTA Y UN MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y DOS BALBOAS** con 62/100 (B/. 5,671,392.62), para el "Suministro de materiales, mano de obra, equipo y administración para los estudios, diseño y construcción del proyecto de Urbanización "19 de octubre", ubicado en la barriada San José Corregimiento Barrios Unidos, Distrito de Aguadulce, Provincia de Coclé". (visible a fojas 2638 a la 2641 del expediente administrativo, así como en su publicación dentro del portal electrónico "PanamaCompra" de fecha 15 de junio de 2018 a las 10:40 a.m.).

II. ANUNCIO DEL RECURSO DE APELACIÓN:

El 20 de junio de 2018, en tiempo oportuno, los Apoderados especiales la firma forense BC&D ABOGADOS, quienes actúan en nombre y representación de la empresa **RIVA SOCIEDAD ANÓNIMA INMOBILIARIA INDUSTRIAL COMERCIAL FINANCIERA Y AGROPECUARIA (S.A.I.I.C.F.A.)**, anuncian ante la Entidad Administrativa el Recurso de Apelación en contra de la Resolución No. 363 de 15 de junio de 2018, cual se encuentra debidamente acreditada a infolios 032 y 033 del expediente del Tribunal.

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 20 al 26 de junio 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. 363 de 15 de junio de 2018 que declara resolver administrativamente el Contrato No. 44-15 de 29 de junio de 2015, suscrito con la empresa **RIVA SOCIEDAD ANÓNIMA INMOBILIARIA**



INDUSTRIAL COMERCIAL FINANCIERA Y AGROPECUARIA (S.A.I.I.C.F.A.) por un monto de **CINCO MILLONES SEISCIENTOS SETENTA Y UN MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y DOS BALBOAS** con 62/100 (B/. 5,671,392.62), para el "Suministro de materiales, mano de obra, equipo y administración para los estudios, diseño y construcción del proyecto de Urbanización "19 de octubre", ubicado en la barriada San José Corregimiento Barrios Unidos, Distrito de Aguadulce, Provincia de Coclé" he inhabilita a la empresa contratista, por el término de tres (3) años correspondiente al acto público N° 2015-0-14-0-02-LV-008171. (Resolución visible de foja 037 a 040 del expediente del Tribunal, así como en el Portal Electrónico "PanamaCompra", en la publicación de fecha 15 de junio de 2018 a las 10:40 a.m.))

IV. PRESENTACIÓN Y SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN:

El 25 de junio de 2018, los Apoderados especiales, la firma forense BC&D ABOGADOS, quienes actúan en nombre y representación de la empresa **RIVA SOCIEDAD ANÓNIMA INMOBILIARIA INDUSTRIAL COMERCIAL FINANCIERA Y AGROPECUARIA (S.A.I.I.C.F.A.)**, presentaron ante la Secretaria General del Tribunal, el libelo de sustentación del recurso de apelación incoado en contra de la Resolución No. 363 de 15 de junio de 2018, que declara resolver administrativamente el Contrato No. 44-15 de 29 de junio de 2015, por el monto total de **CINCO MILLONES SEISCIENTOS SETENTA Y UN MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y DOS BALBOAS** con 62/100 (B/. 5,671,392.62), para el "Suministro de materiales, mano de obra, equipo y administración para los estudios, diseño y construcción del proyecto de Urbanización "19 de octubre", ubicado en la barriada San José Corregimiento Barrios Unidos, Distrito de Aguadulce, Provincia de Coclé" (escrito de sustentación visibles a infolios 016 a la 031 del expediente del Tribunal).

Que los apoderados judiciales de la empresa recurrente formulan como pretensiones dentro del libelo sustentatorio de sus descargos frente al acto administrativo apelado, las descritas así que se revoquen los efectos de la Resolución No. 363 de 15 de junio de 2018 en donde se declara resolver administrativamente el Contrato No. 44-15 de 29 de junio de 2015 y se indica la inhabilitación por tres años de su representado, tomando en cuenta que se ordene la aprobación y el pago de las cuentas presentadas y pendientes, como también ampliar los plazos contractuales que le permitan a su representada finalizar la obra contratada.

V. NOTA REMISORIA DEL MINISTERIO DE VIVIENDA Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL (MIVIOT) AL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS:

Que el día 2 de julio de 2018 el **MINISTERIO DE VIVIENDA Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL (MIVIOT)** presentó ante la Secretaria General del Tribunal, la Nota No. 14-206-441-2018 de 2 de julio de 2018, que fue publicada el día 2 de julio de 2018, en el portal electrónico denominado "PanamaCompra", por la cual remite el expediente administrativo del acto público No. 2015-0-14-0-02-LV-008171, el cual consta de cinco (5) tomos, conformado por 2642 folios útiles. (nota visible a foja 080 del expediente jurídico del Tribunal).

21 4



VI. ANÁLISIS DELIBERATIVO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS:

De conformidad con lo establecido en los artículos 120 (136) y 131 (149) de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, recientemente reformado mediante el Texto Único ordenado por la Ley 61 de 27 de septiembre de 2017, esta colegiatura procede a resolver el fondo del presente recurso.

En la búsqueda de los intereses del Estado, de los particulares, y el resguardo de la seguridad jurídica, respecto a la certeza de la substancia en controversia, y en razón de la disconformidad esbozada en contra de la resolución administrativa del contrato antes señalada, este Tribunal en funciones, considera crucial, que su *ratio decidendi* en las decisiones de fondo por parte del Pleno, constituyan una explicación detallada tanto de las consideraciones vertidas por el recurrente, como también de la ponderación de todos los derechos que pudieren ser afectados ante esta instancia; todo bajo el prisma de la tutela administrativa efectiva en nuestro Estado de Derecho; pasando entonces a abordar el caso en escrutinio a la luz de lo establecido en Texto Único de la Ley 22 de 2006 sobre contrataciones públicas.

A continuación, esta colegiatura externa las siguientes consideraciones y argumentos jurídicos que han permitido a este tribunal arribar a una conclusión:

De las constancias procesales que reposan tanto en el expediente adelantado ante esta instancia administrativa, como en el procedimiento administrativo surtido por el **MINISTERIO DE VIVIENDA Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL (MIVIOT)**, se observa que la decisión sancionatoria obedece a los declarados incumplimientos en la ejecución del proyecto en que incurre el adjudicatario, la empresa **RIVA SOCIEDAD ANÓNIMA INMOBILIARIA INDUSTRIAL COMERCIAL FINANCIERA Y AGROPECUARIA (S.A.I.I.C.F.A.)**, que provocaron la mora en la entrega de la obra dentro del término pactado.

Ahora bien, de un análisis de la resolución apelada (Resolución No. 63 de 15 de junio de 2018 a fojas 2638 a la 2641 del expediente administrativo) y de los documentos allegados al proceso, se desprende el status de la contratación celebrada entre el **MINISTERIO DE VIVIENDA Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL (MIVIOT)** y la empresa **RIVA SOCIEDAD ANÓNIMA INMOBILIARIA INDUSTRIAL COMERCIAL FINANCIERA Y AGROPECUARIA (S.A.I.I.C.F.A.)**; así, este Tribunal, observa que la contratación en cuestión no ha cumplido todos sus efectos y por ende la misma no ha superado la etapa de ejecución, toda vez que la obra contratada no ha sido aceptada a satisfacción o en su totalidad, tal y como consta en el expediente administrativo.

A fin de aclarar preliminarmente, el alcance de este supuesto, es conveniente señalar que los actos propios de la actividad contractual pueden ser clasificados de acuerdo al momento en que los mismos son expedidos. De esta forma, la doctrina especializada ha señalado que si los actos son expedidos con anterioridad al perfeccionamiento del contrato los mismos son *precontractuales*. Por otra parte, si las actuaciones se ocasionan durante

9/11

la ejecución del contrato, es decir, después que el contrato ha sido perfeccionado, se clasifican como actos de ejecución o ejecutivos. Finalmente, si los actos se expiden después de cumplido el objeto del contrato, nos encontramos en presencia de los actos pos-contractuales.

En atención a esta clasificación y al material probatorio aportado al proceso, se evidencia que la resolución administrativa del Contrato No. 44-15 de 29 de junio de 2015 (fojas 2281 a la 2291 del expediente administrativo), fue dictada dentro del periodo de ejecución del contrato cumpliendo con lo que dispone la normativa referente a las contrataciones públicas en nuestro país. De esta forma, podemos concluir que la actuación de la entidad contratante se constituye en un acto de naturaleza evidentemente de ejecución o de carácter ejecutivo.

Ahora bien, tomando en consideración lo anterior, es preciso advertir que, tal como lo indicó la entidad contratante, el objeto de la contratación no ha sido cumplido, razón por la cual procede a la resolución administrativa del contrato en cuestión, pues, esta medida administrativa es viable al ser adoptada durante la ejecución del contrato y no con posterioridad al cumplimiento del objeto contractual. Aún, dentro de la etapa procesal correspondiente, la representación legal del contratista realizó afirmaciones relacionadas con el cumplimiento de la obra, aduciendo que la obra no ha sido ejecutada en su totalidad en vista de las demoras en trámites y aprobaciones en otras instituciones, asociado a las situaciones climatológicas del país y sobre otras circunstancias presupuestarias. Empero, mediante nota No. 14.600-46-2017 de 10 de enero de 2017 (foja 2024 y 2025 del expediente administrativo), se le comunica por primera vez a la empresa recurrente por parte de la entidad contratante la decisión de iniciar un procedimiento de resolución administrativa, en base a lo que indica la *Cláusula Decima del Contrato No. 44-15 de 29 de junio de 2015*, por el incumplimiento de las cláusulas convenidas y a lo que se estipuló en las condiciones específicas del *pliego de cargos en el capítulo II, numeral 26, punto 26.10 "Rescisión de Contrato"*, ya que la empresa recurrente había descuidado el cumplimiento del mencionado contrato, al tener un progreso insuficiente según el cronograma de trabajo entregado, aunado a que deja de mantener el personal y equipo de calidad adecuado, lo que acarrea el tener un avance mínimo de (26 %) a la fecha de inicio (27 de diciembre de 2016) de este primer procedimiento de resolución administrativa; tomando en cuenta que la empresa recurrente debió a la fecha tener un avance físico de por lo menos el (88,34%) de acuerdo al cálculo realizado por el Departamento de inspección de la Dirección de ingeniería y arquitectura de la entidad contratante según la nota No. 14,605-438-2017 de 30 de diciembre de 2016 (foja 2033 del expediente administrativo), en la cual se acredita que debido al nivel de atraso la empresa recurrente no podría entregar a satisfacción la obra contratada para la nueva fecha pactada el 8 de febrero de 2017 (periodo total estipulado en el Contrato de 540 días calendarios a partir de la orden de proceder emitida el 19 de agosto de 2015).

CA



Sin embargo, la entidad contratante según consta a foja 2096 del expediente administrativo, le informa a la empresa recurrente que ha decidido no continuar con este primer procedimiento de resolución administrativa del contrato, basado en lo que indicaba el numeral 1, segundo párrafo del artículo 129 del Texto Único de la ley 22 de 27 de junio de 2006, el cual reza de la siguiente manera "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." A pesar de haberse detenido el señalado procedimiento con posterioridad emergen las mismas causales de incumplimiento que conllevan a la entidad contratante a realizar nuevamente la notificación de la intención de resolver administrativamente el contrato administrativo No. 44-15 de 29 de junio de 2015 mediante la nota No. 14, 605-85-2018 de 14 de mayo de 2018, siendo de cuarenta y ocho por ciento (48%) de avance teniendo que contar con un noventa por ciento (90%), lo que a todas luces indica que la empresa recurrente no podrá cumplir con la nueva fecha de entrega de la obra (30 de junio de 2018), esto es de suma importancia, para el abono de la decisión que este Tribunal efectuara.

En ese mismo orden de ideas, puntualizamos que los contratos en general, entre ellos los contratos públicos, son de obligatorio cumplimiento, como lo dispone el artículo 976 del Código Civil, el cual consagra el principio de obligatoriedad de los contratos, según el cual "lo pactado en un contrato tiene fuerza de ley entre las partes" y el Artículo 1109 del Código Civil, el cual desarrolla este principio, no sólo en cuanto a las cláusulas pactadas, sino también, en lo que respecta a las consecuencias que según su naturaleza, sean conforme a la buena fe, al uso y a la Ley, el *in comento* artículo señala al respecto:

*"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".*

Todo lo anterior goza de trascendencia en la causa administrativa que a colación nos trae, ya que es importante contextualizar la importancia de la *buena fe* en la celebración y cumplimiento de los contratos; siendo que la falta de esta es un punto neurálgico de censura tanto para la entidad contratante, como para la recurrente. Conviene agregar, que los anteriores planteamientos, se encuentran concatenados en vista de que parte del objeto procesal y de los cargos de injuridicidad han sido, precisamente, respecto a la oportunidad procesal que ha tenido la entidad para declarar el incumplimiento o no del contrato administrativo de marras.

En ese mismo hilo conductor cobra relevancia, como hemos mencionado, el hecho que la entidad contratante no ha recibido en forma sustancial la obra, al tenor de lo dispuesto en el artículo 87 (102) 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, que señala lo siguiente:

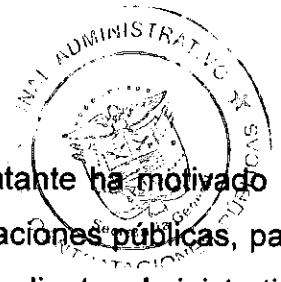
[Handwritten signature]



"Artículo 87 (102). Terminación de la obra. La terminación de la obra objeto del contrato se recoge en el acto de aceptación final, después de comprobar que se han cumplido todos los requisitos del contrato. La fianza de cumplimiento continuará en vigor por el término de un año, si se tratara de bienes muebles, para responder por vicios redhibitorios, tales como la mano de obra, material defectuoso o cualquier otro vicio o defecto en la cosa objeto del contrato, salvo bienes muebles consumibles que no tengan reglamentación especial, cuyo término de cobertura será de seis meses, y por el término de tres años para responder por defectos de reconstrucción o de construcción de obra o bien inmueble. Por decisión unilateral de la entidad contratante y con fundamento en las condiciones establecidas en el pliego de cargos, puede recibirse, para su uso u ocupación, una obra sustancialmente ejecutada, aunque queden pendientes etapas o trabajos por realizar. En estos casos, la fianza de cumplimiento para responder por vicios redhibitorios y defectos de reconstrucción o de construcción, empezará a regir desde el recibo de la parte sustancial de la obra usada y ocupada por el Estado, y para el resto de la obra, a partir del acta de aceptación final".

Ahora bien, analizando los cargos de injuridicidad planteados por el censor administrativo el cual alega que no fue cumplido taxativamente el punto 26.10 del pliego de cargos, en donde se explica de igual manera, el procedimiento convenido en el contrato administrativo de obras (cláusula decima) que dibuja el *iter* procesal y las causales de resolución administrativa para el Contrato No. 44-15 de 29 de junio de 2015, (los cuales son establecidos por la Ley 22 de 2006 de igual manera); siendo el criterio de este Tribunal que los cargos invocados por el recurrente contra la nota No. 14, 605-85-2018 de 14 de mayo de 2018 (Fojas 2489 y 2490 del expediente administrativo), por la cual la entidad contratante notifica la intención de resolver el contrato al contratista, no son lo suficientemente coherentes para demostrar que el recurrente ha sufrido un perjuicio en sus derechos *per se*, siendo que del contenido de la misma, la entidad contratante realiza un repaso de las causales que, a su juicio, han sido configuradas y que motivan la resolución administrativa del contrato. Ante estas consideraciones vertidas en los párrafos que antecede, este Tribunal mantiene su postura al respecto de que dentro del presente proceso la contratista no puede, de modo superficial, desligarse de sus propios actos, ya que ha sido notorio (*y así consta ampliamente en el material documental del dossier administrativo*) que la entidad ha comunicado en muchas ocasiones los supuestos incumplimientos que le son imputables al contratista, y aún, incluso después de haberle iniciado un procedimiento para resolverle administrativamente el contrato de marras, la entidad contratante le brinda la oportunidad para que esta pueda solucionar los inconvenientes que acarreen los antes mencionados incumplimientos; a pesar de la *buena fe* desplegada por la entidad en aprobarle *prorrogas o adendas* se observa que la contratista continua en la misma senda del incumplimiento; a lo cual esta colegiatura debe señalar que no es válido jurídicamente el proceder de la contratista ya que a efectos del cumplimiento de un contrato las partes no deben obrar con tales contradicciones fácticas y jurídicas (*venire contra factum proprium non valet-nadie puede ir contra sus propios actos*); siendo esto último de suma trascendencia al momento de interpretar los motivos y/o circunstancias que rodean el incumplimiento de un contrato.

9/14



De manera que, en atención a lo antes citado, la entidad contratante ~~ha motivado~~ su actuación en las causales señaladas en la legislación sobre contrataciones públicas, para ejercer esta facultad exorbitante, de acuerdo a lo que consta en el expediente administrativo y según lo que dispone la Ley 38 de 31 de julio de 2000, en los artículos 34 y 155 (primer numeral) los cuales puntualmente señalan que todo acto administrativo debe proferirse conforme al Principio de Legalidad, garantizando su motivación y cumpliendo con el debido proceso.

En lo concerniente a la resolución de grado que es recurrida en sede administrativa de este Tribunal, resulta necesario indicar que el objeto del recurso de apelación es que el recurrente logre desvirtuar con sus pruebas la presunción de legalidad que ampara al acto apelado, máxime cuando se trata de enervar los efectos de la resolución administrativa de contrato; porque como se ha visto, en autos constan probados los constantes requerimientos que el **MINISTERIO DE VIVIENDA Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL (MIVIOT)** le hizo al apelante para que continuara con la ejecución de las obras contratadas. Si la intención de la contratista es contradecir y revisar la resolución de grado, en un contrato declarado inejecutado o no cumplido, y en el cual se ha afirmado que no ha sido entregado según los plazos de ejecución, la correspondiente defensa procesal lo serían las alegaciones relacionadas con: excepciones del contrato no cumplido por la contraparte el Estado (*non adimplenti contractus*); que la conducta de la administración contribuyeron o propiciaron el incumplimiento; exclusiones de responsabilidad relacionadas con casos fortuitos, fuerza mayor o imprevisiones que conlleven a nivelar el equilibrio económico del contrato; sin embargo nada de ello ha sido alegado, y menos probado en esta instancia, lo cual nos impide realizar un ejercicio crítico jurídico del acto administrativo de declaratoria de incumplimiento.

De acuerdo a lo expresado anteriormente, la controversia sobre la conformidad de derecho del acto apelado, no debe perderse de vista, (con relación a estos hechos), que en nuestro ordenamiento jurídico rige el principio de "*presunción de legalidad*" de los actos administrativos, según el cual, éstos se presumen legales o válidos, de modo que, quien afirme su ilegalidad, debe probarla plenamente (*Cfr. art. 15 del Código Civil*). Sobre este conocido principio, el profesor y tratadista **DROMI** nos ilustra de la siguiente forma:

"La presunción de legalidad no es un medio de prueba; atañe a la carga de la prueba y fija una regla de inversión de la carga de la prueba. Ante actos absolutamente nulos, no hace falta acreditar la ilegitimidad, porque ellos no tienen presunción de legitimidad.

El principio de presunción de legalidad de los actos administrativos no significa un valor absoluto, menos aún indiscutible, pues por eso se la califica como presunción. La presunción de legitimidad es relativa y formalmente aparente. La presunción de legitimidad de que goza el acto administrativo de que fue emitido conforme a derecho, no es absoluta, sino simple, pudiendo ser desvirtuada por el interesado, demostrando que el acto controvierte el orden jurídico."

(**DROMI**, José Roberto. Citado por **PENAGOS**, Gustavo. "El acto administrativo". Tomo I. Ediciones Librería del Profesional. 5ª Edición. Santa Fe de Bogotá. 1992. pág. 266).

9/18



En fallo de 9 de julio de 2008, la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo y Laboral de la Corte Suprema de Justicia, resolvió lo siguiente:

"...

Expuesto lo anterior, compartimos el criterio de la Procuradora de la Administración, en el sentido de que es la parte actora quien debe probar la alegada ilegalidad de la resolución atacada, situación que no se verifica en el caso *in examine*. Al respecto el jurista colombiano Gustavo PENAGOS, señala que, "en las actuaciones administrativas se debe observar los principios de la carga de la prueba, la cual corresponde a los acusadores". (PENAGOS, Gustavo. Vía Gubernativa. Segunda Edición. Ediciones Ciencia y Derecho. Bogotá, Colombia, 1995. Pág. 14).

Por último, debemos recordar que en lo referente a los actos expedidos por las autoridades administrativas, impera el principio de presunción de la legalidad de los actos administrativos, teniendo la obligación quien recurre a la jurisdicción contencioso administrativa de traer a este escenario los elementos de convicción sobre la ilegalidad del acto acusado, ya que el mismo se presume legal, situación que no ha sido cumplida por parte del actor en el caso en estudio.

..."

Conjuntamente, y en la línea de determinación del incumplimiento de las cláusulas pactadas nos encontramos con el *numeral 2* del contrato de obras resuelto, que estipula que la contratista se obliga a "**Suministrar por su propia cuenta todo el personal directivo, técnico administrativo, la mano de obra, la maquinaria, equipo, incluyendo combustible, herramientas, instrumentos, materiales, transporte, conservación durante el periodo de construcción, garantía, financiamiento y todas las operaciones necesarias para la elaboración y desarrollo del proyecto, de conformidad con la propuesta técnica y especificaciones técnicas, elaboradas por el proponente, dentro del periodo de construcción establecido para ello**".

De lo anterior, queda consignado de forma clara y precisa las causales por las cuales se resolvería administrativamente el Contrato, por lo que se entiende que la empresa tenía conocimiento de los motivos o hechos que arrojarían terminación del contrato, así nos remitimos a la formalización efectuada por la entidad administrativa mediante el Contrato No. 44-15 de 29 de junio de 2015, en el cual se establece en su *numeral 7 de la cláusula primera* que el contratista se obliga a "Entregar la obra descrita en el numeral **UNO (1)** que antecede, íntegra y debidamente terminada dentro del término de **QUINIENTOS CUARENTA (540) DIAS CALENDARIO**, contados a partir de la fecha fijada en la orden de proceder (Foja 2292 del expediente administrativo) con los trabajos, salvo extensiones a que hubiera lugar", y la precitada cláusula es modificada mediante adenda No. 1 al contrato No. 44-15 refrendada el 16 de octubre de 2017, (foja 2344 a la 2361 del expediente administrativo y publicada dentro del portal de contrataciones públicas el día 18 de octubre de 2017) en su cláusula cuarta modifica el *numeral 7 de la cláusula primera* del mencionado contrato administrativo, otorgando un prórroga de **QUINIENTOS SIETE (507) DIAS CALENDARIO**, lo cual en total el contratista ha tenido **MIL CUARENTA Y SIETE (1047) DIAS CALENDARIO**, para la culminación del proyecto y entregar de forma íntegra el mismo.

[Handwritten signature]



Como puede apreciarse, nuevamente se observa, que el recurrente ~~debió conocer~~ plenamente la fecha de terminación contractual y de cumplimiento de prestaciones a las que convencionalmente se obligó, para tales efectos no hemos evidenciado información dentro del *dossier* administrativo *verbigracia* comunicaciones o esfuerzos tendientes del recurrente para finalizar el proyecto dentro de la época de ejecución, ni mucho menos, algo que demuestre en su propio beneficio, alguna exención de responsabilidad que justificara el retraso en la entrega total de la obra.

Cuando se examina el expediente administrativo del Contrato No. 44-15 de 29 de junio de 2015, también existe evidencia del cronograma inicial de trabajo acordado previamente (Fojas 1344 a la 1348) y de igual manera, la redistribución de dicho cronograma (fojas 2258 a la 2261 y 2277 a la 2279 del expediente administrativo) incluyendo el tiempo de prórroga concedido mediante la adenda *ut supra* citada entre el **MINISTERIO DE VIVIENDA Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL (MIVIOT)** y la empresa **RIVA SOCIEDAD ANÓNIMA INMOBILIARIA INDUSTRIAL COMERCIAL FINANCIERA Y AGROPECUARIA (S.A.I.I.C.F.A.)**, en el que consta que esta empresa estaba obligada a iniciar y culminar dichas obras en los términos pactados arriba indicados. De ello se infiere, la ocurrencia de la mora en que incurrió la apelante; se deduce que, como contrapartida, la contratista conocía de antemano que el transcurso del tiempo sin que la obra fuera finalizada configuraba un evidente incumplimiento.

Este Tribunal en el caso *subjudice* se percató de la existencia de la Nota No. 14, 605-96-2018 de 1 de junio de 2018 (Fojas 2598 a la 2600 del expediente administrativo), por la cual se le contesta a la empresa *contratista-recurrente*, la nota RIVA-OT-CG-18-817 del 22 de mayo de 2018, por la cual presenta sus descargos respecto a las irregularidades que conllevan a la resolución administrativa del contrato de marras, en vista de la inejecución de lo pactado dentro del periodo establecido en el cronograma redistribuido; por causas no imputables a la entidad contratante; este Tribunal constata de igual manera que mediante esta nota dirigida al Representante Legal de la empresa **RIVA SOCIEDAD ANÓNIMA INMOBILIARIA INDUSTRIAL COMERCIAL FINANCIERA Y AGROPECUARIA (S.A.I.I.C.F.A.)**, la entidad contratante le indica que le reitera el contenido de los diversos y constantes requerimientos efectuados, los cuales tenían como finalidad que la empresa contratista cumpliera con lo convenido en el Contrato.

Al realizar un recorrido jurídico material del expediente administrativo nos percatamos de los variados intentos realizados por la entidad contratante para que la empresa ejecutara sus obligaciones pactadas en el Contrato No. 44-15 de 29 de junio de 2015; por lo que debemos reconocer en este punto, que la entidad desplegó una conducta diligente para comunicar a la empresa las diferentes circunstancias que eran objeto de disconformidades y es que en el cumplimiento de los contratos las partes deben obrar con evidente buena fe, lealtad, legítima confianza, y aun no colaborando a agravar o maximizar el daño que se alega provocado en virtud de los incumplimientos.

21 4



La jurisprudencia ha señalado en cuanto a este principio que el mismo es aplicable a los contratos o convenios celebrados por la Administración Pública. En Sentencia de 13 de junio de 1991 se dijo:

"Por último, la Sala debe enfatizar en este caso la vigencia del principio de la buena fe en el Derecho Administrativo, que vincula a la Autoridad Portuaria Nacional en las relaciones con los servidores públicos que en ella laboran. La doctrina y jurisprudencia comparadas aceptan que dicho principio es aplicable al Derecho Administrativo."

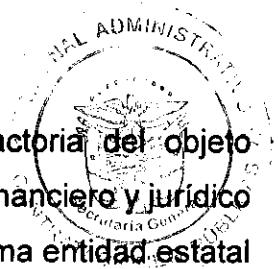
La Sala igualmente, ha manifestado que el principio de buena fe debe regir en las relaciones del Estado con sus administrados, pues, le permite a éstos recobrar la confianza en la Administración, que según Jesús González Pérez, consiste en *"que en el procedimiento para dictar el acto que dará lugar a las relaciones entre Administración y administrado, aquélla no va a adoptar una conducta confusa y equívoca que más tarde permita eludir o tergiversar sus obligaciones"*. Estos actos, según el mismo autor, serán respetados en tanto no exijan su anulación los intereses públicos. (Opinión doctrinal adoptada por Sentencia de 19 de diciembre de 2000, 18 de mayo de 2001 y 23 de julio de 2003)

De lo anterior esta colegiatura encuentra inconsistencias con lo planteado por el recurrente, respecto de la *buena fe* que este debe desplegar en sus actuaciones contractuales, toda vez que aunque la entidad contratante mediante variados comunicados le anuncia que debido a su inacción en la ejecución de la obra contratada recaería en un posible incumplimiento del contrato pactado por tanto carece de sustento las supuestas alegaciones de las infracciones a la normativa sobre contrataciones públicas, (artículo 22 (30) de la Ley 22 de 2006 Texto Único ordenado por la Ley 61 de 27 de septiembre de 2017 en concordancia con lo preceptuado por artículo 1109 del Código Civil); desvirtuándose de esta manera el cargo de injuridicidad invocado por el recurrente. En torno al citado principio, la tratadista NEME VILLARREAL, M.; indica que:

"Otorgar especial realce al deber de información que se deben las partes como manifestación de los deberes de corrección y lealtad exigibles en todo trato negocial; deber que no se agota en la etapa precontractual, sino que debe cumplirse durante todo el desarrollo del negocio". (NEME VILLARREAL, Martha. "El principio de buena fe en materia contractual en el Sistema Jurídico Colombiano"), pág. 93. Sitio web: <http://www.redalyc.org/pdf/4175/417537587004.pdf> (El subrayado es nuestro)

En referencia a lo anterior este Tribunal debe recordar lo que dispone el numeral 1 del artículo 15 (18), 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 cual establece que una de las obligaciones y deberes del contratista es cumplir con el objeto del contrato y sus condiciones, dentro del término pactado. Un aspecto que desea destacar en esta ocasión esta Colegiatura es la función de supervisión del Contrato Estatal la cual otorga al ente administrativo que lleva acabo un determinado contrato público las herramientas emitidas por la Ley, para que pueda dar la debida vigilancia y seguimiento respecto de la debida ejecución del objeto contractual; en base a esta noción de supervisión estatal se ejerce la actividad de dirección,

51 4



supervisión, seguimiento, control de desarrollo y consecución satisfactoria del objeto contractual. En el presente caso el seguimiento técnico, administrativo, financiero y jurídico que, sobre el cumplimiento del objeto del contrato, es ejercida por la misma entidad estatal lo cual es realizado por parte de la entidad contratante la Dirección de Ingeniería y Arquitectura (Departamento de Inspección) según disponen las cláusulas: primera numeral 8, séptima, octava y novena del Contrato No. 44-15 de 29 de junio de 2015. (Fojas 41 a la 051 del Expediente Jurídico del Tribunal).

En base a estos supuestos nuestra legislación sobre contrataciones públicas texto único ordenado por la Ley 61 de 27 de septiembre de 2017, señala en los artículos 13 (16) y 20 (23) lo siguiente:

“Artículo 13 (16). Obligaciones de las entidades contratantes.
Son obligaciones de las entidades contratantes las siguientes:

- 1.....
- 2. Obtener el mayor beneficio para el Estado y el interés público, cumpliendo con las disposiciones de la presente Ley, su reglamento y el pliego de cargos.
- 3.....
- 4. Revisar periódicamente las obras ejecutadas, los servicios prestados o los bienes suministrados, a fin de verificar que cumplan las condiciones de calidad ofrecidas por los contratistas, debiendo promover las acciones de responsabilidad contra ellos y/o sus garantes cuando dichas condiciones sean incumplidas, de conformidad con el contrato y el pliego de cargos.

Artículo 20 (23). Principio de responsabilidad e inhabilidades de los servidores públicos. Los servidores públicos no podrán

celebrar, por sí o por interpuestas personas, contratos con la entidad u organismo en que trabajen, ni participar en este en calidad de propietarios, socios o accionistas de la empresa o de administradores, gerentes, directores o representante legal del proponente en un acto público. Esta disposición también será aplicable a los miembros de las juntas y de los comités directivos de entidades públicas y empresas en que el Estado sea parte.

Los servidores públicos que participen en los procedimientos de selección de contratista y en los contratos:

- 1. Están obligados a procurar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto del contrato y a proteger los derechos de la entidad licitante, sin perjuicio de los intereses legítimos de los contratistas y terceros.
- 2. Serán legalmente responsables por sus actuaciones y omisiones antijurídicas, sin perjuicio de la responsabilidad penal o administrativa. En este último caso, la actuación indebida se considerará una falta administrativa grave.



3. Sus actuaciones estarán regidas por una conducta ajustada al ordenamiento jurídico, y serán responsables ante las autoridades por infracciones a la Constitución o a la ley, y por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de esta.

4. **Será responsable por la dirección y el manejo del proceso de selección y la actividad contractual, el jefe o representante de la entidad licitante,** quien podrá delegarlas en otros servidores de la entidad, sin perjuicio de las funciones de fiscalización y control que le corresponden a la Dirección General de Contrataciones Públicas.

5.....
..."

Siendo, así las cosas, esta Colegiatura observa 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 los artículos 115 (128) y 117 (130) de la Ley 22 de 2006 (Texto Único ordenado por la Ley 61 de 27 de septiembre de 2017) 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 117 (130) de la excerta legal antes citada, la entidad contratante (Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial) 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 la inejecución de la obra contratada; sin perjuicio claro está, de la responsabilidad civil o penal en que puede incurrir este incumplimiento.

Es como señala el autor *GARCIA DE ENTERRIA, E.*, al respecto:

"Conviene subrayar también que el contrato administrativo y, muy especialmente, el contrato de obra tienen el carácter de "negocio fijo", en el que "el simple vencimiento de los plazos sin que la prestación del contratista esté realizada implica ipso iure la calificación de incumplimiento a causa de este"...., la interpelación se produce *ex lege* *no ex persona*) sin necesidad de interpelación o intimación previa por parte de la administración, a menos que el contratista haya solicitado de esta dentro del plazo contractual la correspondiente prórroga, en cuyo caso la administración habrá que concedérsela si el retraso ***se ha producido por motivos no imputables a aquel.***" *GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo*; "Curso de Derecho Administrativo, editorial temis, Colombia, 12 edición, 2008, págs. 744-745. (el subrayado es del Tribunal)

En consecuencia la entidad contratante inicia el procedimiento de resolución administrativa del Contrato No. 44-15 de 29 de junio de 2015, comunicando a la contratista su intención a través de la nota No. 14, 605-85-2018 de 14 de mayo de 2018, publicada el 31 de mayo 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 el contrato; siendo las principales razones el quebrantar voluntariamente las disposiciones del Contrato o descuidar su cumplimiento, abandonar o suspender la obra; dejar de mantener el personal y equipo de calidad en cantidades adecuadas y el progreso insuficiente de trabajo; ya que con esto ocasionó la

✓



paralización de las actividades programadas para la entrega de las soluciones habitacionales a la población.

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 72 (85) de la Ley 22 de 2006 (Texto Único ordenado por la Ley 61 de 27 de septiembre de 2017) el cual indica al respecto lo siguiente:

Artículo 72 (85). Medios para el cumplimiento del objeto contractual. Para el cumplimiento de los fines de la contratación, la entidad contratante tendrá las siguientes potestades:

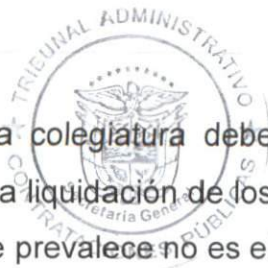
1. Ejercer la dirección general, la responsabilidad del control y la vigilancia de la ejecución del contrato, con el fin de evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos a su cargo, y de asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación.
2. ...
3. Resolver administrativamente 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, 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.

21



En las circunstancias jurídicas y fácticas *ut supra* señaladas, esta colegiatura debe indicarle a la entidad contratante que debe verificar la procedencia de la liquidación de los trabajos realizados en virtud de que en el caso en estudio el criterio que prevalece no es el *principio de la voluntad de las partes*, ya que según este, las partes solo deben observar las estipulaciones contractuales expresamente establecidas, máxime si es a favor de una de las partes; esto debido a que el contrato es una manifestación de la voluntad que se desprende de la conducta de los contratantes, que no tiene lugar a dudas del tenor de la obligación. Empero tratándose de una *contratación pública* no es posible alegar la preponderancia de la autonomía de la voluntad de las partes ya que es precisamente por su naturaleza pública que la autonomía de la voluntad de las partes y la libertad contractual se ven limitadas por la Ley. Desde un punto de vista doctrinal en la *contratación pública* el Estado, (Entidad Contratante) y la otra parte (el contratista) este último se ubica en un grado de subordinación jurídica frente al primero (Administración Pública), y al mismo tiempo ésta supeditada a actuar conforme lo dispone la Ley. Con lo antes expresado no cabe duda que, de acuerdo al derecho administrativo, la contratación pública en general tiene características propias que la diferencian de la privada, entre las que se haya una autonomía de la voluntad condicionada o restringida por parte del Estado. Lo anterior se explica partiendo del hecho, que la contratación pública en la que el Estado actúa con potestad pública, por cuanto está procurando la realización de un fin público, las prerrogativas que ejerce a consecuencia del contrato están sujetas primordialmente a lo dispuesto por el Derecho Público, mientras que, en el contrato privado, uno de los principios rectores es *el de la autonomía de la voluntad de las partes la cual rige entre ellas*.

Siendo necesario en virtud de lo anterior compeler a la entidad contratante a la realización del procedimiento de liquidación independientemente de que exista o no la presentación de la interpelación al respecto por parte del contratista; ya que por ministerio de ley tanto la entidad contratante esta supedita a dicha realización. O sea, la liquidación unilateral de lo ejecutado parcialmente en el contrato, a fin de establecer si la contratista tiene derecho a lo pagado o no, por los trabajos realizados, ya que, la figura de la liquidación del contrato amplía el termino de vigencia del contrato y es que el contrato no se extingue hasta tanto se liquide el mismo; con fundamento en el artículo 97 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, que regula la contratación pública, el cual reza de la siguiente manera:

“

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 el 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.

Handwritten signature and initials in blue ink.



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 ..."

En base a esto último este Tribunal debe recordarles a las distintas entidades contratantes que hay que tener presente siempre en virtud de la normativa vigente que en los contratos de obras como el que nos ocupa, si no existe una entrega parcial por avance de la obra o proyecto, no hay que liquidar, pero igualmente incumplida la obligación, la entidad puede resolver en cualquier momento el contrato, eso sí, luego del plazo sostenido para la entrega de la obra, antes no. En ese mismo orden de ideas esta colegiatura puede observar que según consta en el presente dossier administrativo las notas No. 14,300-620-2017 de 14 de agosto de 2017 (Foja 2305) y No. 14,300-536-2018 de 17 de mayo del presente año (Foja 2491) emitidas por la dirección de programación y presupuesto de la entidad contratante, se visualizan las distintas actualizaciones referentes a los pagos parciales basados en el punto 27.3 "pagos parciales" del pliego de cargos para el acto público No. 2015-0-14-0-02-LV-008171, realizados en concepto de los avances físicos en el sitio del proyecto a la empresa recurrente, es por esto que debemos acotar que siempre hay que tener presente el recordarle a la entidad contratante que cuantifique de tenerlos, los correspondientes daños y perjuicios por el incumplimiento total o parcial de las obligaciones del contratista, en vista de que según las disposiciones legales sobre la materia, exigen que se realice las peticiones al respecto de estos posibles pagos, según el trámite establecido en el artículo 12 (15), numeral 2., y artículo 13 (16), numeral 2, del Texto Único ordenado por la Ley 61 de 27 de septiembre de 2017, los cuales señalan que:

"Artículo 12 (15). Derechos de las entidades contratantes. Son derechos de las entidades contratantes los siguientes:

- 1.....
2. Repetir contra el contratista o los terceros responsables, según sea el caso, por las indemnizaciones que deban pagar como consecuencia del incumplimiento del contrato o su ejecución, sin perjuicio de la ejecución de la garantía.

Artículo 13 (16). Obligaciones de las entidades contratantes. Son obligaciones de las entidades contratantes las siguientes:

- 1.....
2. Obtener el mayor beneficio para el Estado y el interés público, cumpliendo con las disposiciones de la presente ley, su reglamento y el pliego de cargos".

Handwritten signature in blue ink.



En síntesis, un contrato se entiende vigente hasta tanto no se haya realizado la liquidación, lo que significa que las entidades pueden resolver administrativamente cualquier contrato administrativo que no tengan el término de ejecución cumplido, en razón de esto es que la vigencia no depende del plazo que establece la entidad contratante tanto en un pliego de cargos determinado, una orden de compras o en el mismo contrato, el mismo se encuentra sujeto a la realización del procedimiento de liquidación, finalizando de esta manera la relación jurídica contractual. Así las cosas, la entidad resolvió administrativamente el contrato de marras, dentro del tiempo que la ley le permite.

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 (*presunción iuris tantum*), 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 finalización y entrega conforme de la obra objeto contractual por parte del contratista, respecto a lo requerido por la entidad contratante dentro del término estipulado dentro del Contrato Administrativo No. 44-15 de 29 de junio de 2015, 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, (la firma forense BC&D ABOGADOS, quienes actúan en nombre y representación de la empresa **RIVA SOCIEDAD ANÓNIMA INMOBILIARIA INDUSTRIAL COMERCIAL FINANCIERA Y AGROPECUARIA (S.A.I.I.C.F.A.)**, 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 115 (128) y 117 (130) de la Ley 22 de 2006 (Texto Único ordenado por la Ley 61 de 27 de septiembre de 2017) 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 117 (130) de la excerta legal antes citada, la entidad contratante **MINISTERIO DE VIVIENDA Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL (MIVIOT)**, 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 de la obra contratada. En razón de los mismos factores objetivos que conllevan a la selección del recurrente como empresa contratista para el acto público No. 2015-0-14-0-02-LV-008171, determinan que

W 42



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.

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 No. 363 de 15 de junio de 2018, mediante la cual el **MINISTERIO DE VIVIENDA Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL (MIVIOT)**, resolvió administrativamente el Contrato No. 44-15 de 29 de junio de 2015 y se inhabilita por tres (3) años a la empresa **RIVA SOCIEDAD ANÓNIMA INMOBILIARIA INDUSTRIAL COMERCIAL FINANCIERA Y AGROPECUARIA (S.A.I.I.C.F.A.)**, con fundamento en el literal a) del artículo 354 del Decreto Ejecutivo 366 de 28 de diciembre de 2006, recientemente derogado por 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 el **MINISTERIO DE VIVIENDA Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL (MIVIOT)**, a través de la Resolución No. 363 de 15 de junio de 2018, mediante la cual se resuelve administrativamente el Contrato No. 44-15 de 29 de junio de 2015 y se inhabilita por tres (3) años, suscrito con la empresa **RIVA SOCIEDAD ANÓNIMA INMOBILIARIA INDUSTRIAL COMERCIAL FINANCIERA Y AGROPECUARIA (S.A.I.I.C.F.A.)**, para el "Suministro de materiales, mano de obra, equipo y administración para los estudios, diseño y construcción del proyecto de Urbanización "19 de octubre", ubicado en la barriada San José Corregimiento Barrios Unidos, Distrito de Aguadulce, Provincia de Coclé", por un monto total de **CINCO MILLONES SEISCIENTOS SETENTA Y UN MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y DOS BALBOAS** con 62/100 (B/. 5,671,392.62).

SEGUNDO: DEVOLVER el Expediente Administrativo del Acto Público No. 2015-0-14-0-02-LV-008171, contentivo de cinco (5) tomos, conformado por dos mil seiscientos cuarenta y dos (2,642) folios útiles, al **MINISTERIO DE VIVIENDA Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL (MIVIOT)**, y la inhabilitación del Contratista para participar en Actos de Selección de Contratista y celebrar contratos con el Estado por el término de tres (3) años.

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: NOTIFICAR a la **DIRECCIÓN GENERAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS (DGCP)**, del contenido de la presente Resolución, para que proceda a la Inscripción dentro

57

del registro de inhabilitados a la empresa **RIVA SOCIEDAD ANÓNIMA INMOBILIARIA INDUSTRIAL COMERCIAL FINANCIERA Y AGROPECUARIA (S.A.I.I.C.F.A.)**, en virtud de los efectos de la presente.

QUINTO: 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.

SEXTO: DISPONER la salida y archivo del Expediente No.069-2018/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.



JAR/c.a.c.y.

TA de CP

'18 AGO10 11:04AM