



REPÚBLICA DE PANAMÁ

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE APELACIÓN

EXPEDIENTE No. 146-2022

RECURRENTE: EC, S.A.

ACTO RECURRIDO: Resolución N°013-2022 de 14 de junio de 2022, proferida por el **MUNICIPIO DE DOLEGA (JUNTA COMUNAL DE LOS ANASTACIOS)**, mediante la cual se resolvió administrativamente el Contrato N°02-2019 de 30 de enero de 2019, dentro del correspondiente acto público N°2018-5-31-0-04-CM-002548.

Magistrado Ponente: MARTÍN WILSON CHEN

RESOLUCIÓN No.178-2022/TACP de 08 de septiembre de 2022 (Decisión).

CONSIDERANDO:

Que la Ley 22 de 27 de junio de 2006, modificada por la Ley 153 de 2020, regula la Contratación Pública en Panamá y en su artículo 75 advierte que a los procedimientos de selección de contratistas perfeccionados se le aplicará la norma vigente al inicio de estos.

Que la misma excerta legal, modificada por la Ley 48 de 2011, 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, entre otros temas, el Recurso de Apelación contra la resolución administrativa del contrato y la inhabilitación del contratista.

I. ANTECEDENTES:

Que el Estado, debidamente representado para este Acto por el **MUNICIPIO DE DOLEGA (JUNTA COMUNAL DE LOS ANASTACIOS)**, llevó a cabo el procedimiento de Selección de Contratista No.2018-5-31-0-04-CM-002548, para el "MEJORAMIENTO DE LAS CALLES EN EL CORREGIMIENTO", cual se adjudicó mediante el Cuadro de Cotizaciones N°08 de 08 de enero de 2019, de la siguiente manera:



Resuelve:

ARTÍCULO PRIMERO: Adjudicar el Acto Público de Selección de Contratistas para la Compra Menor N° 2018-5-31-0-04-CM-00284 a EC, S.A., por la suma de cuarenta y nueve mil novecientos cincuenta balboas con 78/100 (B/. 49,950.28), por ser el único proponente y cumplir con los requisitos y exigencias del Pliego de Cargos para esta Contratación.

Renglones Adjudicados

Número Renglon	Clasificación Bien/Servicio/Obra	Especificación Bien/Servicio/Obra	Proponente	Descripción General	Monto Adjudicado	Estado
1	30222046	Carretera secundaria	EC, S.A.	METROS LINEALES DE MEJORAMIENTO DE CALLES SEGÚN DESGLOSE Y CROQUIS ANEXO	49,950.28	Adjudicada

Renglones Declarados Desiertos

No existen Renglones Declarados Desiertos

Otros Resuelve

ARTÍCULO SEGUNDO: Ordenar la publicación de la presente Resolución, por el término de dos (2) días hábiles para efecto de su notificación a los interesados.

ARTÍCULO TERCERO: En contra de la presente Resolución podrá interponerse el Recurso de Inapropiación ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, dentro de los cinco (5) días hábiles contados a partir de su publicación.

Fundamento de Derecho

FUNDAMENTO DE DERECHO: Texto Único de la Ley N° 22 de 27 de junio de 2009, que regula la contratación pública, ordenado por la Ley 61 de 2017.


KENIN OMAR PITTÍ SANTAMARÍA
PRESIDENTE DE LA JUNTA COMUNAL

(El resaltado es nuestro)

Es así como el **MUNICIPIO DE DOLEGA (JUNTA COMUNAL DE LOS ANASTACIOS)**, a través de la investidura de sus autoridades correspondientes, suscribió el Contrato N°02-2019 de 30 de enero de 2019, a favor de la empresa **E. C., S.A.**, para el **“MEJORAMIENTO DE CALLES EN EL CORREGIMIENTO,”** por el monto total de CUARENTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS CINCUENTA BALBOAS CON 28/100 (B/.49,950.28), cual se detalló dentro del contrato lo siguiente: cuarenta y seis mil seiscientos ochenta y dos balboas con 50/100 (B/.46,682.50), corresponden al cien por ciento (100%) de la obra y la suma de tres mil doscientos sesenta y siete balboas con 78/100 (B/.3,267.78), corresponden al siete por ciento (7%) del ITBMS de los cuales se retendrían mil seiscientos treinta y tres balboas con 89/100, (B/.1,633.89), que corresponden al 50% según Decreto Ejecutivo N°463 de 14 de octubre de 2015.

Que el día 17 de mayo de 2022, se publicó dentro del portal electrónico de compras gubernamentales la Nota N°005-2022 de 11 de abril de 2022, proferida por la Junta Comunal de Los Anastacios, cuyo encabezado señala “Aviso de intención de resolver administrativamente un contrato”.

Luego de lo anterior, el **MUNICIPIO DE DOLEGA (JUNTA COMUNAL DE LOS ANASTACIOS)**, a través de la Resolución N°013-2022 de 14 de junio de 2022, declaró resolver administrativamente el Contrato N°02-2019 de 30 de enero de 2019, con la empresa **EC, S.A.** Cabe acotar que dicho acto administrativo fue publicado



dentro del portal de compras gubernamentales el portal electrónico "panamacompra" el 07 de julio de 2022.

II. ANUNCIO DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Es así, como el día 18 de julio de los corrientes, a las 9:28 a.m., el licenciado Alfonso Oscar Gómez M., actuando en nombre y representación de la empresa **E. C., S. A.**, presentó, dentro del término establecido por Ley, sustentación de recurso de apelación en contra de la Resolución N°013-2022 de 14 de junio de 2022, por medio de la cual la entidad declaró resolver administrativamente el Contrato N°002-2019. (Escrito de Sustentación visible de folios 014 a 016 del Expediente del Tribunal).

El licenciado Alfonso Oscar Gómez M., adjuntó al libelo de su Recurso, el escrito de Anuncio del Recurso de Apelación en contra de la Resolución N°013-2022 del 14 de julio de 2022, presentado ante el **MUNICIPIO DE DOLEGA (JUNTA COMUNAL DE LOS ANASTACIOS)**, el día 15 de julio de 2022 a las 3:38 p.m., según el sello de recibido (Visible a folio 008 del Expediente del Tribunal).

Que de conformidad al artículo 149 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, mediante el Texto Único ordenado por la Ley 61 de 2017, el término oportuno para la interposición y sustentación del Recurso de Apelación, es de cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de la resolución por medio de la cual se resuelve administrativamente el contrato.

III. DESCRIPCIÓN DEL ACTO APELADO:

El acto atacado a través del Recurso de Apelación lo constituye la Resolución N°013-2022 de 14 de junio de 2022, por medio de la cual la entidad declaró resolver administrativamente el Contrato N°02-2022 fechado 30 de enero de 2019, proferida por el **MUNICIPIO DE DOLEGA (JUNTA COMUNAL DE LOS ANASTACIOS)**, para el "MEJORAMIENTO DE LAS CALLES EN EL CORREGIMIENTO", correspondiente al Acto Público N°2018-5-31-0-04-CM-002548, cuya motivación y parte resolutoria, refieren en lo medular lo siguiente:



**MUNICIPIO DE DOLEGA
JUNTA COMUNAL DE LOS ANASTACIOS
PROGRAMA DE INVERSIÓN DE OBRAS PÚBLICAS Y SERVICIOS MUNICIPALES**



Resolución N° 013-2022 de 14 de junio de 2022

**"Por la cual se Resuelve Administrativamente el Contrato/Orden de Compra N° 002-2019, para
"Mejoramiento de Calles en el Corregimiento".**

El Honorable Representante del corregimiento de Los Anastacios – Osman Ceballero, en ejercicio de sus facultades legales,

CONSIDERANDO:

Que la Junta Comunal de Los Anastacios suscribió con Ernesto Castillo, con cédula de identidad personal N° 4-732-460, en su calidad de Representante Legal de la Empresa EC, S. A. el Contrato/Orden de Compra No. 002-2019 para "Mejoramiento de Calles en el Corregimiento" producto del Acto Público/Procedimiento Excepcional No. 2018-5-31-0-04-CM-002548, por un monto de Cuarenta y nueve mil novecientos cincuenta balboas con 28/100 (B/.49,950.28).

Que José Moreno, recibió Orden de Proceder a partir del 18 de marzo de 2019 con un periodo de ejecución de Noventa (90) días calendario.



**MUNICIPIO DE DOLEGA
JUNTA COMUNAL DE LOS ANASTACIOS
PROGRAMA DE INVERSIÓN DE OBRAS PÚBLICAS Y SERVICIOS MUNICIPALES**

Resolución N° 013-2022 de 14 de junio de 2022

Veinticinco por ciento (25%) de avance, fue pagado mediante ck 572 a favor de TESORO NACIONAL por valor de Cuatrocientos ocho balboas con 47/100 (B/.408.47) y ck 573 a favor de la EMPRESA EC, S. A. por valor de Diez mil novecientos doce balboas con 03/100 (B/.10,912.03)
El avance del Cincuenta por ciento (50%), fue pagado mediante ck 574 a favor de TESORO NACIONAL por valor de Cuatrocientos ocho balboas con 47/100 (B/.408.47) y ck 575 a favor de la EMPRESA EC, S. A. por valor de Diez mil novecientos doce balboas con 03/100 (B/.10,912.03).

Ambos avances de obra fueron refrendados por la Contraloría General de la República el día nueve (9) de mayo de dos mil diecinueve (2019), según se evidencia en el expediente (Folios 80 a la 88)

Que, en la mencionada contratación, se ha configurado lo indicado en el numeral uno (1) del artículo 126 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 61 de 2017, que señala lo siguiente:

*Artículo 126. Causales de Resolución Administrativa de Contrato. Como causales de resolución administrativa del contrato, además de las que se tengan por convenientes pactar en el contrato, deberán figurar las siguientes:

1. El Incumplimiento de las cláusulas pactadas
2. La muerte del contratista...

Que, en virtud de las consideraciones anteriores, el Honorable Representante Osmen O. Caballero,

RESUELVE:

PRIMERO: RESOLVER ADMINISTRATIVAMENTE, el Contrato/Orden de Compra No. 002-2019, para "Mejoramiento de Calles en el corregimiento" por un monto de Cuarenta y nueve mil novecientos cincuenta balboas con 28/100 (B/.49,950.28).

SEGUNDO: INHABILITAR, a Ernesto Castillo, con cédula de identidad personal N° 4-732-460, en su calidad de Representante Legal de la Empresa EC, S. A., por el término de tres (3) meses.

TERCERO: REMITIR copia debidamente autenticada de esta Resolución a la Dirección General de Contrataciones Públicas para los fines pertinentes, una vez se encuentre ejecutoriada.

CUARTO: ADVERTIR que contra esta Resolución procede el recurso de apelación que deberá ser anunciado ante la entidad contratante y sustentado ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a partir de su notificación en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra".

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 126, 128, 129, 130, 132 del Texto Único de la Ley N° 22 de 2006, ordenado por la Ley N° 61 de 2017.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Firma:

Nombre: H/R. OSMAN O. CABALLERO

Cargo: Presidente de la Junta Comunal de Los Anastacios.



IV. PRESENTACIÓN DE DESCARGOS Y SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN.

Que el día 18 de julio de los corrientes, a las 9:28 a.m., el licenciado Alfonso Oscar Gómez M., actuando en nombre y representación de la empresa E. C., S.A., presentó, dentro del término establecido por ley, sustentación de recurso de apelación en contra de la Resolución N°013-2022 de 14 de junio de 2022, por medio de la cual la entidad declaró resolver administrativamente el Contrato N°02-2019. (Escrito de Sustentación visible de folios 014 a 016 del Expediente del Tribunal).

En lo medular del libelo de sustentación del recurso de apelación, el licenciado Gómez Miranda expresó que, hubo una orden de cambio, la cual afectó la estrategia económica que tenía preparada la empresa, y que existieron problemas con los moradores del área



que se oponían a la ejecución, en donde le correspondió al H.R. Osman Caballero resolver el conflicto con los moradores; mismo que fue resuelto a finales de julio de 2019.

Adicionalmente indica que su representante se apersonó en varias ocasiones a discutir lo concerniente a la multa, la cual fue confirmada sin nota física la imposición de la multa, máxima del 20% del valor del contrato, hecho ocurrido en diciembre de 2019 según la narración. Luego de lo anterior, señala el apoderado legal de la empresa, que la situación de emergencia por la pandemia (COVID-19) afectó, luego de esto, el H.R. Caballero ofrece la liquidación del contrato, producto de la situación de emergencia, debido a que la comunidad necesitaba alimentos y medicinas que tendría que ser financiadas con los remanentes de los proyectos no terminados. Es así como el 11 de mayo el H.R. Caballero firmó la liquidación del contrato, situación que no es aprobada por la Contraloría (Departamento de Asesoría Legal), ya que consideró que no era viable, por lo que indica que no fue intención del contratista abandonar el proyecto. Culmina indicando que existen malas prácticas por parte del Representante.

Refiere el apelante que el **MUNICIPIO DE DOLEGA (JUNTA COMUNAL DE LOS ANASTACIOS)** violó el debido proceso en virtud de lo siguiente:

TERCERO: Posteriormente al pago de las dos primeras cuentas, el citado Representante de la entidad solicitó una orden de cambio la cual sería:

Disminuir 100.00 m de sello asfáltico.

Aumentar 100.00 m de material selecto en camino de tierra adyacente.

CUARTO: Una vez ejecutado el trabajo contemplando la orden de cambio solicitada, se presentó la tercera cuenta por un setenta y cinco por ciento (75%) de avance de obra y se solicita la debida inspección de la representación técnica de la entidad, misma que en la inspección no reconoce la orden de cambio antes mencionado, consecuentemente genera un informe con un sesenta por ciento (60%) de avance de obra solamente.

QUINTO: Este evento perjudica drásticamente la estrategia económica que se tenía por lo cual se contacta con el H.R. LENIN OMAR PITTI SANTA MARIA, para que gestionara la orden de cambio con las formalidades necesarias para ser aceptada, pero el periodo del representante en mención termina y con esto las posibilidades de subsanar la orden de cambio.

SEXTO: Luego de estos eventos y todavía en tiempo oportuno nuestro poder dante retoma el proyecto y se continúan con los trabajos pendientes.

SEPTIMO: Al momento de realizar las cunetas que el pliego de cargo establecía, los moradores del área se opusieron a la ejecución de las mismas y la nueva administración

representada por el H.R. Osman Caballero se debe encargar de resolver el conflicto con los moradores.

OCTAVO: Este conflicto no fue resuelto sino hasta finales de julio de 2019.

NOVENO: En el ínterin de estos eventos el tiempo establecido en el contrato para entregar el proyecto se agota y nuestro poder dante no presenta una prórroga de tiempo por las circunstancias antes mencionadas y la entidad tampoco se lo ofrece dados los hechos fortuitos. De esta mala práctica surge la figura de la multa.



DECIMO: La entidad genera formalmente una orden de cambio con fecha de 19 de Julio de 2019 sin embargo no se notifica a nuestro poderdante de la existencia de la misma hasta el 1 de octubre de 2019 cuando es firmada por nuestro poder dante.

DECIMO PRIMERO: Antes de retomar el proyecto, nuestro poderdante se apersono múltiples veces para discutir el monto exacto de la multa a imponer por parte de la entidad siendo confirmada sin nota física la imposición de la multa máxima permitida del veinte por ciento (20%) del valor del contrato, en diciembre del 2019.

DECIMO SEGUNDO: El 2 de enero de 2020 nuestro poder dante se aproxima a la entidad para notificar que se retoma el proyecto y se le indica que debe dejarlo por escrito y se improvisa una nota en las mismas instalaciones, la cual por error queda con el membrete de la entidad puesto que se usó una plantilla. Por motivos inexplicables no reposa en el expediente y a más de dos años del evento tampoco reposa entre los documentos de nuestro poderdante.

DECIMO CUARTO: El 3 de enero de 2020 se programa una inspección con la representación técnica de la entidad para conocer subsanaciones adicionales y en el mismo momento la inspectora nos deja saber que no podemos retomar el proyecto hasta que la cuenta de la junta comunal de los anastacios no fuera habilitada, puesto que había sido congelada por razones que desconocemos pero que la entidad podría sustentar.

DECIMO QUINTO: La cuenta de la entidad fue habilitada nuevamente casi en la misma fecha de la resolución de gabinete No. 11 de 13 de 2020 que declara estado de emergencia nacional y dicta otras disposiciones.

DECIMO SEXTO: El 19 de marzo el decreto ejecutivo No. 500 de 2019 de marzo de 2020 que aprueba que aprueba medidas adicionales, para reducir, mitigar y controlar la propagación de la pandemia por la enfermedad del coronavirus COVID-19 en el país.

DECIMO SEPTIMO: Dadas las circunstancias la entidad cierra sus puertas y el país se paraliza.

DECIMO OCTAVO: La No. 139 del 2 de abril de 2020, modifica el artículo 135-B, de la ley No. 37 de 29 de junio de 2009, adicionado por la ley No. 66 de 29 de octubre de 2015, incluyendo un párrafo transitorio:

Parágrafo transitorio. Durante la declaratoria de emergencia nacional por la pandemia del COVID-19, se autoriza a las juntas comunales y alcaldías a disponer de hasta el 70% de los fondos de este programa para la compra de medicamentos y alimentos, los cuales serán distribuidos en su totalidad como apoyo social, sin distingo político, garantizando su uso equitativo y de acuerdo con las necesidades de las comunidades. La Secretaría Nacional de Descentralización realizará la supervisión y coordinación correspondiente.

Igualmente, se autoriza disponer del uso de los montos de los saldos de los proyectos de inversión de los municipios correspondientes a los años 2016, 2017, 2018 y 2019, los cuales se encuentran actualmente en las arcas municipales y que no se pueden disponer dado a que no existe una norma jurídica o contable para el uso de esos fondos; estos se podrán utilizar, dentro de la declaratoria de la emergencia nacional por la pandemia del COVID-19, para la compra de medicamentos y alimentos. La Secretaría Nacional de Descentralización realizará la supervisión y coordinación correspondiente.

DECIMO NOVENO: El 11 de mayo mediante mensajería instantánea (nota de voz) H.R.

OSMAN CABALLERO, cita a nuestro poderdante para ofrecerle liquidar el contrato dada la situación de emergencia y que la comunidad necesitaba urgentemente alimentos y medicaciones que tendría que ser financiados con los remanentes de los proyectos no terminados.

VIGESIMO: El mismo 11 de mayo apelando a las buenas intenciones del H.R. OSMAN CABALLERO, se firma la liquidación de contrato, sin embargo, cuando llega al departamento legal de contraloría no procedió por no tener una vialidad legal.

VIGESIMO PRIMERO: Nunca fue la intención de nuestro poder dante abandonar el proyecto, a pesar de las malas prácticas en las gestiones del mismo si no hasta que el H.R. OSMAN CABALLERO solicito este acuerdo.



Finalizó solicitando lo siguiente:

SOLICITUD ESPECIAL:

Por todo lo antes expuesto solicitamos a esta colegiatura que deje sin efecto en todas sus partes La resolución No. 013-2022 del 14 de junio de 2022, por la cual el Presidente de la Junta Comunal de los Anastasio, resolvió administrativamente el Contrato No. 002-2019 y no se aplique la inhabilitación a Ernesto Castillo Miranda – EC, S.A. toda vez que la falta de experiencia en el debido proceso por parte de la entidad y nuestro poder dante no es totalmente imputable a nuestro poderdante.

Se le permita terminar el proyecto puesto que la “La No. 139 del 2 de abril de 2020 autoriza disponer del uso de los montos de los saldos de los proyectos de inversión de los municipios correspondientes a los años 2016, 2017, 2018 y 2019, los cuales se encuentran actualmente en las arcas municipales y que no se pueden disponer dado a que no existe una norma jurídica o contable para el uso de esos fondos; estos se podrán utilizar, dentro de la declaratoria de la emergencia nacional por la pandemia del COVID-19, para la compra de medicamentos y alimentos” es un párrafo transitorio que aunque se mantiene en efecto por que no se ha levantado el estado de emergencia ya no se estaría inhabilitando al contratista para ayudar a resolver un estado de emergencia que inminentemente se estima dentro de muy poco pueda finalizar, dadas el desbloqueo progresivo y la suavización de todas las normas sanitarias actuales.

Siendo así existe la figura de la multa por parte de la entidad y que nuestro poder dante no sea más afectado con la inhabilitación propuesta.

El recurrente adjuntó como pruebas los siguientes documentos:

1. Aducimos el expediente del contrato acto público N°2018-5-31-0-04-CM-002548
2. Poder de apelación debidamente notariado
3. Escrito de anuncio de recurso de apelación recibido por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas.
4. Copia simple de aviso de operación.
5. Copia simple de la certificación del registro público de la empresa.
6. Copia simple de la cédula del representante legal.
7. Copia simple del aviso de intención de la resolución administrativa nota N°005-2022.
8. Copia simple de la resolución N°013-2022.

V. ANÁLISIS DELIBERATIVO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS:

En cumplimiento de los trámites procesales generados para la solución de la presente litis, 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- EXAMEN DE LAS PRUEBAS Y DE LOS DESCARGOS ANUNCIADOS POR LAS PARTES:

Que, una vez recibido el expediente administrativo y la sustentación del recurso, el examen de las pruebas y de los descargos anotados por las partes como tales, este Tribunal, en sala unitaria, mediante Resolución N° 061-2022/TACP de 18 de agosto de 2022, publicada en el portal electrónico de “panamacompra”, por lo que el día 18 de agosto de 2022, emitió pronunciamiento admitiendo las pruebas, aducidas por las partes.

Que a folio 046 del Expediente del Tribunal, se observa informe secretarial por medio del cual se remite al despacho del Magistrado sustanciador el presente expediente. El mismo fue recibido a las 9:09 a.m. del 23 de agosto de 2022, según se observa al reverso de la foja 048.

B- VALORACIÓN EN CUANTO AL FONDO DE LA LITIS:

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:

- **PRESUPUESTOS FORMALES:** dentro de los cuales se desprenden:

1. La oportunidad procesal para recurrir:

El licenciado Alfonso Oscar Gómez ejerció el derecho de su representado de accionar por la vía del recurso de Apelación de manera oportuna, puesto que, tanto el anuncio, como la sustentación del recurso, transcurrieron conforme los términos establecidos por la ley cual es aplicable (folios 014 a 016 del expediente del Tribunal).

2. La garantía del debido proceso:

Siendo 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 20 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006 aplicable al presente proceso, expuesto así:

Artículo 20. Principios generales de la contratación pública. Las actuaciones de quienes intervengan en la contratación pública se desarrollarán con fundamento en los principios de transparencia, economía, responsabilidad, eficacia, publicidad, eficiencia, debido proceso y de igualdad de los proponentes, de conformidad con los postulados que rigen la función administrativa.

Además, les serán aplicables las normas que regulan la conducta de los servidores públicos, las reglas de interpretación de la contratación, los principios generales del Derecho, las normas del Derecho Administrativo y las normas en materia civil y comercial que no sean contrarias a esta Ley.

Las contrataciones públicas deberán contribuir a la construcción de un sistema de responsabilidad social y sostenibilidad, procurando el desarrollo de políticas que permitan la protección comunitaria y medioambiental de Panamá y sus ciudadanos.



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 del contrato en el sub-judice, (esgrimido como Contrato 02-2019) a fin de contrastar si el mismo se adecua a lo establecido por el artículo 126 de la Ley de Contrataciones Públicas (Texto Único), cual establece lo siguiente:

Artículo 126. Causales de la resolución administrativa del contrato. Como causales de resolución administrativa del contrato, además de las que se tengan por convenientes pactar en el contrato, deberán figurar las siguientes:

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

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

En ese orden de ideas, se tiene presente que, la entidad actuó en apego a las disposiciones concernientes al trámite de resolución administrativa del contrato, en atención se procedió en debida forma con el aviso de intención de resolver administrativamente el contrato, según lo dispuesto en el artículo 129 ibídem; lo cual se observa en el portal electrónico de “PanamaCompra” publicado el día 17 de mayo de 2022, explicando las razones y concediendo el término de ley para que la contratista ofreciera sus descargos y pruebas.

Artículo 126. Causales de la resolución administrativa del contrato. Como causales de resolución administrativa del contrato, además de las que se tengan por convenientes pactar en el contrato, deberán figurar las siguientes:

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

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

ción:

AVISO DE INTESIÓN DE INHABILITACIÓN.	Otros	17-05-2022 11:51 AM
--------------------------------------	-------	---------------------

C. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL:

Así las cosas, vemos que el Contrato N°02-2022 fechado 30 de enero de 2019, tiene como objeto el mejoramiento de calles en el corregimiento, de acuerdo con los documentos que forman parte del contrato en todo con respecto al procedimiento de selección de contratista, en modalidad de contratación menor, bajo el número de acto N°2018-5-31-0-04-CM-002548; cuyo plazo de ejecución fue pactado por el término de noventa (90) días, de acuerdo a la cláusula segunda del contrato tal como ilustramos:

7163:

SEGUNDA: EL CONTRATISTA, se obliga formalmente a iniciar el trabajo a que se refiere este contrato en su cláusula primera, en un término no mayor de (5) días hábiles después de recibir la orden de proceder y concluirlo dentro de los noventa (90) días calendario, contados a partir de la fecha de notificación de la orden de proceder. Cualquiera prórroga al presente contrato deberá contar con la aprobación previa de EL CONTRATANTE y se documentará como adenda que debe contar con el refrendo de la Contraloría General de la República, según artículo 87 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2008, que regula la contratación pública, ordenado por la Ley 61 de 2017.



Los trabajos a desarrollar en los dos renglones se encuentran contemplado en los términos de referencia y en el Contrato N°02-2022, fechado 30 de enero de 2019, tales como: cuneta o zanja de drenaje, tubería de hormigón, tubería de hormigón, compactación de capa base en calzada, construcción de cabezales de concreto, entre otros.

“De acuerdo a la recurrente, alega que la entidad realizó órdenes de cambio, las cuales fueron ejecutadas por su representada, que estás equivalían al 75% de avance de la obra, razón por la cual presentaron la tercera cuenta, y así se solicitó la correspondiente inspección por parte de la entidad; es por ello que al efectuar la correspondiente diligencia de inspección, esta no reconoce la orden de cambio, por lo que generó un porcentaje de avance del 60% solamente; situación que afectó la estrategia económica realizada por el Honorable Representante Pitti Santamaría, que gestionaría la orden de cambio y ahora no son reconocidas, por no contar con las formalidades necesarias para la aceptación, debido a que su preocupación se basa en que el periodo del representante en mención término.

Así las cosas, a pesar de todo, su representado retomó el proyecto y continuó con los trabajos pendientes. Durante la ejecución de la obra, se presentaron inconvenientes con los moradores que se oponían a los trabajos, por lo que la nueva administración precedida por el H.R. Osman Caballero, le correspondió resolver el conflicto con los pobladores. Situación que fue resuelta a finales de julio de 2019.

Es por ello, por los eventos antes suscitados que indicó el apoderado especial que afectó el tiempo en el contrato para la entrega del proyecto, situación que no fue prevista por su representante, ya que este no presentó una prórroga sustentada por las circunstancias antes descritas, y que tampoco situación que no es ofrecida por la propia entidad al sugerirle una prórroga, por lo que producto de esta mala práctica surge la multa.

Argumenta el representante que la orden de cambio fechada 19 de julio de 2019, no fue notificada hasta el 1 de octubre de 2019, al momento que realiza la rúbrica.

Luego de lo anterior, antes de regresar a restablecer los trabajos en el proyecto, su poderdante se apersonó en múltiples ocasiones con la finalidad que le definieran el monto exacto de la multa; misma que sería a impuesta por la entidad licitante, en donde le señalaron sin nota física que esta sería del veinte por ciento del valor del contrato, en diciembre de 2019.

Es así el 2 de enero de 2020, el contratista se acercó a las instalaciones, a fin de notificar que retomara el proyecto y se le indicó que esto debía realizarse por escrito, por lo que de manera rápida elaboró una nota en las mismas instalaciones de la entidad, el cual por error quedó con el membrete de la entidad puesto que se usó una plantilla, mismo que no encontramos dentro del expediente administrativo, y a más de dos años del evento tampoco reposa entre los documentos del contratista.

Por otro lado, el 3 de enero de 2020 se programa una inspección con representación técnica de la entidad para conocer subsanaciones adicionales y a la vez la inspectora nos comunica que mi representado no puede retomar el proyecto, hasta tanto la cuenta de la Junta Comunal que preside el proyecto fuese habilitada, puesto que había sido congelada por razones que desconocemos en la actualidad. Es así como la cuenta fue habilitada casi en la misma fecha de la Resolución de Gabinete N°11 de 13 de 2020, que declaró estado de emergencia nacional y otras disposiciones. De igual manera la emisión de diversos decretos que afectó a nivel mundial producto de la pandemia.

Ahora bien, el 11 de mayo el Honorable Representante Osman Caballero, citó a nuestro representado para ofrecerle liquidar el contrato dada la situación de emergencia, teniendo en cuenta a la vez que la comunidad necesita alimentos y medicinas que tendrían que ser financiados con los remanentes de los proyectos sin terminar, así como el mismo día mi representado procede a firmar la correspondiente



liquidación del contrato, pero a pesar del trámite efectuado al ser remitido al departamento de Contraloría, éste considero que no procedió por no tener una viabilidad legal.

Resalta el Licenciado Gómez, que nunca fue intención de su representado abandonar el proyecto, a pesar de las malas prácticas realizadas en las gestiones del mismo sino hasta que el Honorable Representante Caballero solicitó el acuerdo”.

Del estudio del expediente no vemos probado los argumentos expuestos por el apoderado de la contratista EC, S.A., dado que lo que reposa en el expediente electrónico se desprende a todas luces la poca actividad desplegada por la recurrente, por lo que de acuerdo al artículo 150 de la Ley No. 38 de 2000, “incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que les son favorables”. De manera que, esta Colegiatura no puede tomar como cierto un hecho que solamente ha sido mencionado sin la aportación del material probatorio correspondiente y de esa forma lograr el convencimiento de los que componemos este Tribunal.

Por ejemplo, en el Informe de Inspección fechado 11 de abril de 2019, se observa que existían inconvenientes por parte de la contratista desde el inicio de la ejecución, tal como apreciamos a continuación:

**MUNICIPIO DE DOLEGA
DEPARTAMENTO DE INGENIERIA MUNICIPAL**

Dolega, 11 de abril de 2019

**Honorable Representante
Lenin Pitti
Representante de Los Anastacios
E. S. D.**

INFORME DE INSPECCIÓN

FECHA DE LA INSPECCIÓN: 11 DE ABRIL DE 2019
PROGRAMA DE INVERSIÓN DE OBRAS PÚBLICAS Y SERVICIOS MUNICIPALES
NOMBRE DEL PROYECTO: MEJORAMIENTO DE CALLES EN EL CORREGIMIENTO
CONTRATO No.: 02-2019
ORDEN DE PROCEDER: 20/03/2019
FECHA DE CULMINACIÓN: 20/08/2019
ADENDA DE EXTENCIÓN DE TIEMPO: NO HAY
NUEVA FECHA DE CULMINACIÓN:
PORCENTAJE DE AVANCE A LA FECHA: 25%
NOMBRE DE LA EMPRESA: EC, S. A.

RESULTADOS DE LA INSPECCIÓN

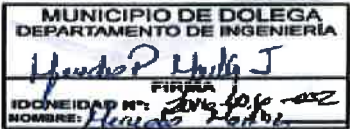
- MATERIALES ENCONTRADOS EN LA OBRA: NO HAY MATERIALES EN CAMPO.**
- PERSONAL ENCONTRADO EN LA OBRA: NO HAY PERSONAL**
- EQUIPO ENCONTRADO EN LA OBRA: NO HAY EQUIPO**

OBSERVACIONES EN LA VISITA EL DIA 11 DE ABRIL DE 2019.

- EN ESTA INSPECCIÓN REALIZADA CON EL PERSONAL DE INGENIERIA MUNICIPAL Y FISCALIZACIÓN DE OBRA DE LA CONTRALORIA GENERAL DE LA REPÚBLICA, SE OBSERVA HASTA LA FECHA, QUE LA EJECUCIÓN DE ESTE PROYECTO SE ENCUENTRA EN UN VEINTICINCO POR CIENTO (25%).**

**Sin más sobre el particular;
Atentamente;**

**MERCEDES MARTÍNEZ
INGENIERA CIVIL
MUNICIPIO DE DOLEGA
c.c. Arch.**



De lo anterior, se evidencia que desde el mes de abril de 2019, se presentaban irregularidades con la ejecución del proyecto de “MEJORAMIENTO DE CALLES EN



EL CORREGIMIENTO”, tal como se concluyó en el resultado de la inspección, señalando la ausencia de materiales de campo, así como la carencia de equipo y ausencia de personal. Hasta ese instante el avance era del 25%; es decir, menos de un mes de iniciado el proyecto a ejecutar, ya que la orden de proceder fue concedida el día 20 de marzo de 2019, y que a pocos días de iniciado el proyecto este presentara un abandono, cual generaría un atraso al cronograma de ejecución de la obra a largo plazo. De manera que, los inconvenientes acontecidos desde el inicio de la ejecución de la obra fue responsabilidad exclusiva de la contratista, quien no cumplió a cabalidad con lo obligado, presentando problemas de índole administrativo, propios de la irresponsabilidad y desorganización.

Cabe destacar que nuevamente se realizó Inspección el día 16 de mayo de 2019, por parte de la Ingeniera Civil Mercedes Martínez, Municipio de Dolega, en el cual se detalló que, al llegar al sitio, se evidencia a todas luces:

**MUNICIPIO DE DOLEGA
DEPARTAMENTO DE INGENIERIA MUNICIPAL**

Dolega, 16 de mayo de 2019

**Honorable Representante
Lenín Pitti
Representante de Los Anastacios
E. S. D.**

INFORME DE INSPECCIÓN

FECHA DE LA INSPECCIÓN: 16 DE MAYO DE 2019
PROGRAMA DE INVERSIÓN DE OBRAS PÚBLICAS Y SERVICIOS MUNICIPALES
NOMBRE DEL PROYECTO: MEJORAMIENTO DE CALLES EN EL CORREGIMIENTO
CONTRATO No.: 02-2019
ORDEN DE PROCEDER: 20/03/2019
FECHA DE CULMINACIÓN: 20/08/2019
ADENDA DE EXTENCIÓN DE TIEMPO: NO HAY
NUEVA FECHA DE CULMINCIÓN:
PORCENTAJE DE AVANCE A LA FECHA: 25%
NOMBRE DE LA EMPRESA: EC, S. A.

RESULTADOS DE LA INSPECCIÓN

- **MATERIALES ENCONTRADOS EN LA OBRA: NO HAY MATERIALES EN CAMPO.**
- **PERSONAL ENCONTRADO EN LA OBRA: NO HAY PERSONAL**
- **EQUIPO ENCONTRADO EN LA OBRA: NO HAY EQUIPO**

OBSERVACIONES EN LA VISITA EL DIA 16 DE MAYO DE 2019.

- **EN ESTA INSPECCIÓN REALIZADA CON EL PERSONAL DE INGENIERIA MUNICIPAL Y FISCALIZACIÓN DE OBRA DE LA CONTRALORIA GENERAL DE LA REPÚBLICA, SE OBSERVA HASTA LA FECHA, QUE LA EJECUCIÓN DE ESTE PROYECTO SE ENCUENTRA EN UN SETENTA Y CINCO POR CIENTO (75%).**

**Sin más sobre el particular;
Atentamente;**

**MERCEDES MARTÍNEZ
INGENIERA CIVIL
MUNICIPIO DE DOLEGA
c.c. Arch.**



(El resaltado es nuestro)



Así las cosas, podemos observar que nuevamente se señaló dentro del Informe Técnico proferido por la entidad contratante, que no se encontraron materiales en el campo (es decir el área de ejecución de la obra), aunado a lo anterior, señala que no había personal ni equipo; e indica hasta la fecha de ejecución, es decir 16 de mayo de 2019, el avance arrojado era de un 75%, hasta ese instante.

Que el día 5 de enero de 2022, se emitió un nuevo Informe Técnico por parte de la Ingeniera Karen E. González S., del Departamento de Programa de Inversión y Obras Municipales, Sección Técnica, quien efectuó un análisis a la obra en ejecución denominada “Mejoramiento de calles en Los Anastacios”, mismo que plasmamos así:

REPÚBLICA DE PANAMÁ
PROVINCIA DE CHIRIQUÍ
MUNICIPIO DE DOLEGA
DEPARTAMENTO DE PROGRAMA DE INVERSIÓN Y OBRAS MUNICIPALES
SECCION TECNICA

DOLEGA, 5 DE ENERO DE 2022.

INFORME TÉCNICO

NOMBRE DEL PROYECTO: MEJORAMIENTO DE CALLES EN LOS ANASTACIOS

VALOR: B/. 49,950.00

INFORME TÉCNICO

Para el proyecto de “MEJORAMIENTO DE CALLES EN LOS ANASTACIOS.”.

Sobre el Particular le informamos lo siguiente:

Este proyecto le fue dada la orden de proceder el 20-3-2019, en el cual la primera cuenta del 25% el periodo es de 20-3-2019 al 25-03-2019, la segunda cuenta del 50 % es de 26-3-19 al 10-4-2019 la fecha de terminación del proyecto es de 20-6-2019 cabe destacar que para esta fechas mi persona no estaba viendo el proyecto ya que la mancomunidad no veía el corregimiento de Los Anastacios, dicho corregimiento entro a la mancomunidad el día 2-1-2020 a la fecha la empresa contratista E.C.S.A representante legal: Ernesto Castillo Miranda no se había acercado al municipio para poder conversar y continuar los trabajos que hacían falta ya con una multa que se debía calcular por todos los días de atraso en el proyecto.

La cuenta del 75 % no fue aceptada debido a que no correspondía con el % en las actividades que estaban en campo.

Para mayo del 2020 se llegó el acuerdo que el contratista renunciaba al 50 % faltante del proyecto de mejoramiento de calles en Los Anastacios.

Los trabajos que se aceptaron a conformidad fueron los trabajos de la primera cuenta. Ya que mi persona cuando le correspondió inspeccionar el proyecto no se reanudo así que no hubo otras actividades para aceptar la siguiente cuenta.

LOS TRABAJOS QUE SE ACEPTARON A CONFORMIDAD	25 %
CONFORMACIÓN DE CALZADA	100%
CONFORMACIÓN DE CUNETA O ZANJA DE DRENAJE	50%
CAPA BASE A 0.12 METROS DE ESPESOR	59.87 %
RIEGO E IMPRIMACIÓN	5 %

KEGS



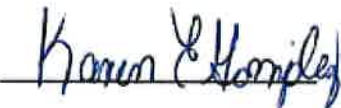
REPÚBLICA DE PANAMÁ
PROVINCIA DE CHIRIQUÍ
MUNICIPIO DE DOLEGA
DEPARTAMENTO DE PROGRAMA DE INVERSION Y OBRAS MUNICIPALES
SECCION TECNICA

LOS TRABAJOS QUE SE ACEPTARON A CONFORMIDAD	50 %
CONFORMACIÓN DE CUNETA O ZANJA DE DRENAJE	25%
CAPA BASE A 0.12 METROS DE ESPESOR	15.13 %
RIEGO E IMPRIMACION	71.67%

TRABAJOS	TOTALES	QUE	SE	ACEPTARON:
CONFORMACIÓN DE CALZADA		100%		B/. 4900.00
CONFORMACIÓN DE CUNETA O ZANJA DE DRENAJE		75%		B/. 1691.25
CAPA BASE A 0.12 METROS DE ESPESOR		75%		B/. 6208.13
RIEGO E IMPRIMACIÓN		76.67%		B/. 10541.86

TOTAL, DE DINERO COBRADO POR LA EMPRESA B/. 23341.24

Atentamente,


Ing. Karen E González S
DEPARTAMENTO DE PIOPSM
SECCION TECNICA
2018-006-143

Se resalta dentro del Informe que la fecha establecida para la terminación de la obra es el día 20 de junio de 2019, y que no se había realizado las diligencias; de igual manera se enfatiza en el representante legal de la empresa **EC, S.A.**, no se había apersonado al municipio para poder conversar y continuar con los trabajos que hacían falta ya con una multa que se debía calcular por todos los días de atraso en el proyecto, hecho que una vez más demuestra el desinterés de la contratista en aras de finalizar la obra en los términos acordados en el contrato. Adicionalmente, se indicó que el avance del 75% no fue aceptado debido a que no correspondía con el % de actividades que estaban en campo.

Sigue documentándose, que el día 4 de mayo de 2020, se realizó una inspección por parte de la Ingeniera Karen González S., del Departamento de Programa de Inversión y Obras Municipales, Sección Técnica, al proyecto de mejoramiento de calles del corregimiento, en donde se indicó al respecto:

REPÚBLICA DE PANAMÁ
PROVINCIA DE CHIRIQUÍ
MUNICIPIO DE DOLEGA
DEPARTAMENTO DE PROGRAMA DE INVERSIÓN Y OBRAS MUNICIPALES
SECCION TECNICA



Lunes 4 de mayo de 2020.

ASUNTO: INSPECCIÓN DE PROYECTO MEJORAMIENTO DE CALLES DEL CORREGIMIENTO.

FECHA DE INSPECCIÓN: 4/05/2020.

PROYECTO: PROYECTO MEJORAMIENTO DE CALLES DEL CORREGIMIENTO.
EMPRESA CONTRATISTA: E.C S. A

INFORME TÉCNICO

En el día de hoy se realizó la Inspección al proyecto arriba mencionado para revisar el avance del proyecto. Con la participación de la Ing. Karen E Gonzalez, por parte departamento de programa de inversión y obras municipales sección técnica, y el joven Abdiel Pitty

Sobre el Particular le informamos lo siguiente:



En conjunto con el dibujante Abdiel Pitty, se realizó la visita al proyecto "MEJORAMIENTO DE CALLES DEL CORREGIMIENTO, en la se pudo observar que la empresa contratista a la fecha ha abandonado el proyecto, continuo con las actividades posteriores a la firma del 50 % de avance, pero no culminó ninguna actividad ni al 75% ni al 100 % avance, no cumpliendo con lo establecido en el pliego de cargos y en las especificaciones técnicas.

Se adjuntan fotografías del estado actual del sitio.

Atentamente,

Karen E Gonzalez



Ing. Karen E González S
DEPARTAMENTO DE PROGRAMA DE INVERSIÓN Y OBRAS MUNICIPALES
SECCION TECNICA

KEGS

(El resaltado es nuestro)

REPÚBLICA DE PANAMÁ
PROVINCIA DE CHIRIQUÍ
MUNICIPIO DE DOLEGA
DEPARTAMENTO DE PROGRAMA DE INVERSIÓN Y OBRAS MUNICIPALES
SECCION TECNICA

Karen E Gonzalez
2022-06-15



KEGS

REPÚBLICA DE PANAMÁ
PROVINCIA DE CHIRIQUÍ
MUNICIPIO DE DOLEGA
DEPARTAMENTO DE PROGRAMA DE INVERSIÓN Y OBRAS MUNICIPALES
SECCIÓN TÉCNICA



Korin Hernandez
2018-006-113

Sobre la documentación que antecede, se desprende según el Informe Técnico, así como de las imágenes cuales fueron tomadas el día 4 de mayo de 2020, que se observó que la empresa contratista a la fecha de la inspección abandono el proyecto, aunado a lo anterior señala que no culmino ninguna actividad ni al 75% ni al 100% del avance, incumplimiento con lo establecido en el pliego de cargos y en las especificaciones técnicas.

Como manifestamos en líneas anteriores, no reposa material de convicción en el expediente administrativo, ni mucho menos pruebas aportadas por la accionante para demostrar su verdad material, recordando que de acuerdo al Principio de Autorresponsabilidad que se encuentra tipificado en el artículo 150 de la Ley No.38 de 2000, incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que les son favorables.

El recurrente ha indicado que los sucesos de interrupción se han suscitado como consecuencia de la imprevisibilidad de los hechos, sin embargo, no ha aportado las pruebas contundentes que así lo comprueben, ni se ha demostrado la vinculación de los argumentos con los hechos invocados como Caso Fortuito y Fuerza Mayor.

"Artículo 34-D. Es fuerza mayor la situación producida por hechos del hombre, a los cuales no haya sido posible resistir, tales como los actos de autoridad ejercidos por funcionarios públicos, el apresamiento por parte de enemigos y otros semejantes".

Es caso fortuito el que proviene de acontecimientos de la naturaleza que no hayan podido ser previstos, como un naufragio, un terremoto, una conflagración y otros de igual o parecida índole."

El caso fortuito aconteció cuando la pandemia nos sorprendió, pero una vez ajustado el sistema e iniciada la llamada "nueva normalidad", se tenía previsto los acontecimientos futuros, y la realidad a la que nos encontraríamos de índole económica, por lo que era



ese momento en que la contratista podía decidir hacerle frente a la responsabilidad, resarciendo al Estado panameño con el pago de la fianza o simplemente seguir su acción por vislumbrar que se contaba con la facilidad para enfrentarlo. Es decir, una vez superado o mentalizado de la realidad en que vivimos, no debe seguirse pensando en el hecho que en un inicio era impredecible, sino superar el obstáculo excusable y continuar con la obligación, porque las consecuencias de la Covid-19 aún la resentimos, pero a diferencia del momento cumbre en que nos sorprendió, hoy día es un hecho afrontado y superable.

Por otro lado, la responsabilidad material para la efectividad objetiva en la ejecución y cumplimiento de realizar la obra y generar su entrega dentro del término previsto en la relación contractual compete íntegramente al contratista. Así lo contempla el contrato en la cláusula tercera cuando advierte que para su realización corre por su cuenta todos los trabajos al respecto, inclusive el suministro de todos los materiales, insumos, recursos, el caudal humano o mano de obra, tanto la técnica y especializada, como cualquier otro recurso indispensable para su materialización y principalmente la entrega del bien u obra a realizar, así como garantizar el saneamiento al respecto de lo realizado, constituyendo la entrega de la fianza de cumplimiento para ello.

Simplemente nos encontramos frente afirmaciones que no son corroboradas a través de pruebas fehacientes, y no nos corresponde esta labor de demostración, sino a la empresa prestadora del servicio, de forma que aporte la correspondiente prueba que permita demostrar lo que la normativa reguladora exige en este tema.

Lo anterior se traduce a la falta de interés por parte de la empresa **EC, S.A.**, y a la vez una mala fe en la conclusión en buen término del servicio que se obligó a terminar al momento de suscribir el Contrato 002-2019 de 30 de enero de 2019, al no reposar ni un solo elemento de convicción que respalde los hechos que afirma.

La apelante se encontraba en la obligación de aportar el material probatorio aunque sea básico que apoyase sus hechos y no simplemente aducir que existió un tema de fuerza mayor o caso fortuito, pues, únicamente los juzgadores tendremos certeza de lo que se debate con las constancias probatorias que reposan en un expediente administrativo que es aportado por la entidad y que se supone que allí se encuentra todo el procedimiento y la narración de los hechos y no podemos querer interpretar otra verdad material que es ajena al dossier probatorio; es decir, no existe un nexo causal entre lo que se afirma a través de hechos y lo que contiene el expediente. La entidad ha resuelto administrativamente el contrato y lo ha demostrado partiendo del hecho de que no existe una obra terminada, así lo reconoce la apelante; además ha sostenido que la imputabilidad le corresponde a la contratista, presentando desde informe y notas que verifican esa posición de incumplimiento y de responsabilidad, pero de parte de la accionante no hemos recibido ni observado ningún elemento favorable en su presunta verdad.

Asumiendo dichas evidencias, al juzgador le está prohibido dictar un fallo en base a su experiencia sin tener un motivo de convicción que lo apoye, así lo establece el



principio de la necesidad de la prueba, y su fundamento debe ser apoyado en pruebas oportunas y legalmente recabadas, dado que lo que no existe en el mundo del proceso recaudado a través de los medios probatorios, no existe para el juez o magistrado, ya que eso sería realizar un fallo arbitrario y sin fundamento que lo sostenga.

En esa línea de pensamiento deductivo el Profesor Jairo Parra Quijano, en el Manual de Derecho Probatorio arguye que: "cuando hay necesidad, no hay libertad; por tanto, no existe ninguna libertad para que el funcionario decida con base en pruebas o circunstancias que no obren en el proceso. Esta necesidad tiene sustento en el derecho de contradicción, el cual será violado si la decisión se toma con base a pruebas no aportadas al proceso, con indicaciones o en conocimiento privado del juez."

De tal manera que no se puede escarpar de la vista que las leyes procesales se inspiran en dos principios básicos, que para el caso en concreto nos concentraremos en que el objeto del proceso es el reconocimiento de los derechos consignados en la ley substancial de acuerdo a la Carta Fundamental de la República de Panamá, derecho que no podemos reconocer a la empresa E.C., S.A, por no aportar los medios y elementos de pruebas, como en efecto sí lo realizó la entidad.

Si bien la prueba es un fenómeno jurídico y no solamente procesal, por cuanto busca demostrar una verdad material, sumado a que su función no se agota íntegra y exclusivamente en el proceso, así lo ha entendido Carnelutti, al decir que las pruebas "son un instrumento elemental no tanto en el proceso sino del derecho"

Por esa razón, el Estado, a través de los diferentes foros de justicia, no podría desarrollar su rol jurisdiccional ni las pruebas y mucho menos la potestad de ninguna manera, evitar los contenciosos, mucho menos asegurarle seguridad y protección a los que intervienen en el proceso en busca de la satisfacción de sus pretensiones si desarrolla una decisión en favor de quien no ha logrado demostrar la verdad material.

Ahora bien, partiendo de que el fin de la prueba es el convencimiento del juzgador respecto a las diferentes pretensiones (de las partes en disputa) no vemos motivos algunos para revocar la decisión venida en apelación, por cuanto que la recurrente no ha aportado ningún elemento de convicción a su favor que nos demuestre que la imputabilidad sobre el incumplimiento del presente contrato obedece a la entidad, ni tampoco existe constancia probatoria en el expediente administrativo para demostrar su verdad. Por el contrario, lo que se observa son dos informes que concluyen la no terminación del contrato No. 002-2019 y que evidencia que es responsabilidad exclusiva del contratista por vulnerar lo acordado en los términos de referencia y el contrato.

La orden de proceder es el acto administrativo que nos indica la fecha en que se debe iniciar con la ejecución del contrato, como consecuencia de que se encuentran satisfechas todos los actos preparatorios previos a la notificación, descartándose así cualquier tipo de inconvenientes a la hora de empezar.

De manera que, de acuerdo al principio de integración del contrato o el bloque normativo que integran la ley y los pliegos de condiciones administrativas o técnicas



que se encuentran previstas en el contrato, el cual es fuente de los derechos y obligaciones de las partes contratantes; en el que se indican las áreas a cubrir por la accionante al momento de notificarse de la orden de proceder y que no fue ejecutada en su totalidad de acuerdo a los diferentes informes que reposan en el expediente administrativo, consideramos no probado la pretensión del recurrente, el cual incumplió la ejecución del contrato por imputabilidad exclusiva de la contratista, al no aportar elemento de pruebas que demostrara su verdad material, por ende, las cláusulas que integran los contratos son verdaderas normas jurídicas que, de acuerdo al principio de asimilación del contrato a la Ley, vinculan a las partes como la Ley misma y de su lectura se observa que fueron insatisfechas por la parte apelante.

Primeramente, el artículo 95 del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006 sostiene que los retrasos que fueran producidos por causas no imputables al contratista o cuando se den situaciones de fuerza mayor o caso fortuito, darán derecho a que se extienda el plazo del contrato por un período no menor al retraso, que será tramitado de oficio o a petición de parte por la entidad contratante... partiendo de ese principio, no apreciamos que la contratista haya notificado a la entidad sobre el presunto tema de caso fortuito o fuerza mayor como lo establece el contrato y tampoco ha solicitado las prórrogas consecuentes para la finalización del servicio contratado.

Lo que se estila es que la contratista ejecute el contrato, y al considerar que no lo terminará en el tiempo oportuno, proceda a solicitar la prórroga a la entidad contratante y no en la forma en que fue requerida. Por otra parte, el segundo párrafo del artículo 34-D del Código Civil indica que “es caso fortuito el que proviene de acontecimientos de la naturaleza que no hayan podido ser previstos, como el naufragio, un terremoto, una conflagración y otros de igual o parecida índole”, pero insistimos, la contratista no advirtió sobre el presunto tema ni mucho menos lo demostró.

La única verdad que ha sido declarada y probada, es referente a que el servicio contratado no fue terminado y que su avance fue de tan sólo de 50% como señalan los informes, a pesar de contar con más de los tres seis meses concedidos para su ejecución.

Por esas razones consideramos que el incumplimiento del Contrato N°002-2022 fechado 30 de enero de 2019 no es responsabilidad de la entidad, sino de la empresa contratista, que no siguió las reglas estatuidas en el convenio y en ese sentido el Tribunal procede a confirmar en todas sus partes la Resolución N°013-2022 de 14 de junio de 2022, declaró resolver administrativamente el Contrato N°002-2019 e inhabilitar a la contratista por un término de tres (3) meses.

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes, la Resolución N°013-2022 de 14 de junio de 2022, declaró resolver administrativamente el Contrato N°002-2019 de 30 de enero de 2019, con la empresa **EC, S.A.**, e la inhabilita por el término de tres (3) meses, de conformidad a la parte motiva de la presente decisión administrativa.

SEGUNDO: 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.

TERCERO: 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.

CUARTO: DISPONER la salida y archivo del expediente No.146-2022/TACP, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Constitución Política de 1972, reformada por los Actos Reformatorios de 1978 y por el Acto Constitucional de 1983, y Texto Único de la Ley No. 22 de 2006, ordenada por la Ley No. 61 de 2017. Decreto Ejecutivo N°366 del 28 de diciembre de 2006, Ley 38 de 31 julio de 2000.

Notifíquese y Cúmplase,


José Aranda Ríos
Magistrado


Martín Wilson Chen
Magistrado


Luis Mariscal
Magistrado


Manuel Beckford
Secretario General

