



REPÚBLICA DE PANAMÁ

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE APELACIÓN

EXPEDIENTE No. 258-2019

RECORRENTE: FERNANDO IVÁN MURILLO & ASOCIADOS, S.A.

ACTO RECURRIDO: Resolución No. RUTP-DNPC-RA-48-001-2019 que resuelve administrativamente el Contrato No. DNPC-389-2016, emitida por la Universidad Tecnológica de Panamá.

Magistrado Ponente: JOSÉ ARANDA RÍOS

RESOLUCIÓN No. 096 -Pleno/TACP de 8 de junio de 2020 (Decisión).

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la empresa **FERNANDO IVÁN MURILLO & ASOCIADOS, S.A** en contra de la Resolución No. **RUTP-DNPC-RA-48-001-2019**, proferida por la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ**.

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:

El Estado, debidamente representado para este acto por la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ**, llevó a cabo el procedimiento de selección de contratista No. **2016-1-95-0-08-LP-009821**, correspondiente al acto público para la construcción del “**EDIFICIO PARA EL LABORATORIO DE ESTRUCTURA DE LA UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ**” el cual se adjudicó a la empresa “**FERNANDO IVÁN MURILLO & ASOCIADOS, S.A (FIMSA)**”.

Por lo que, la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ**, debidamente representado por sus autoridades correspondientes, suscribió el contrato No. DNPC-

81



389-2016 para la construcción del **“EDIFICIO PARA EL LABORATORIO DE ESTRUCTURA DE LA UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ”** a favor de la empresa **“FERNANDO IVÁN MURILLO & ASOCIADOS, S.A, (FIMSA)”**., por un monto de **“DOS MILLONES TRESCIENTOS VEINTIÚN MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y DOS BALBOAS CON 00/100 (B/. 2,321,242.00)”**.

II. DESCRIPCIÓN DEL ACTO APELADO:

Que la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ**, a través de la Resolución No. **RUTP -DNPC-RA-48-001-2019 de 27 de noviembre de 2019**, declara resolver administrativamente el Contrato No. DNPC-389-2016, por el monto total de **“DOS MILLONES TRESCIENTOS VEINTIÚN MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y DOS BALBOAS CON 00/100 (B/. 2,321,242.00)”**, para la construcción del **“EDIFICIO PARA EL LABORATORIO DE ESTRUCTURA DE LA UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ”** a favor de la empresa **“FERNANDO IVÁN MURILLO & ASOCIADOS, S.A, (FIMSA)”**., la cual aparece publicada en el portal electrónico **“PanamaCompra”**, a fecha 29 de noviembre de 2019 (visible de foja 006 del expediente del Tribunal).

III. ANUNCIO Y PRESENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Que la defensa de la empresa contratista **FERNANDO IVÁN MURILLO & ASOCIADOS, S.A, (FIMSA)”**., adjuntó al libelo de su recurso, el escrito de anuncio del recurso de apelación en contra de la Resolución No. **RUTP -DNPC-RA-48-001-2019 de 27 de noviembre de 2019**, que declara resolver administrativamente el Contrato No. DNPC-389-2016, por el monto total de **“DOS MILLONES TRESCIENTOS VEINTIÚN MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y DOS BALBOAS CON 00/100 (B/. 2,321,242.00)”**, para la construcción del **“EDIFICIO PARA EL LABORATORIO DE ESTRUCTURA DE LA UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ”** presentado ante la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ** el día 6 de diciembre de 2019, según el sello de recibido. (visible a folio 011 del expediente del Tribunal).

Siendo éste debidamente recibido 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.

IV. ARGUMENTOS DE LA PARTE ACTORA:

El licenciado **AGRIPINO TORO**, apoderado judicial del apelante **FERNANDO IVAN MURILLO & ASOCIADOS, S.A, (FIMSA)”**, a lo largo de su escrito de sustentación de apelación, señaló las causas por las cuales no está de acuerdo con la decisión arribada por la entidad contratante en cuanto a la Resolución No. RUTP-

91



DNPC-RA-48-001-2019 de 27 de noviembre de 2019, por la cual se **RESUELVE** **ADMINISTRATIVAMENTE** el Contrato No. DNPC-389-2016 de 10 de agosto de 2016, celebrado con la empresa **FERNANDO IVAN MURILLO & ASOCIADOS, S.A, (FIMSA)**", entre las razones descritas se encuentran las siguientes:

1. Que a pesar de la buena fe de su representado respecto a la realización de trabajos adicionales debidamente aprobados por la entidad, aunado a las reiteradas notas fechadas 22 de enero, 3, 9 y 20 de abril de 2018, la Universidad Tecnológica de Panamá no mediaba adenda de costo ni tiempo, aún a sabiendas que la mayoría de estos trabajos terminaron en el mes de noviembre de 2017, mismos que fueron atendidos fuera del contrato y de los planos, así como los detalles estructurales y de anclaje de los Isopaneles, información trascendente para el avance del proyecto y su culminación, así como para garantizar la seguridad física de las personas que utilizarán dicho edificio.
2. Que, para mayo de 2018, aunque el tiempo de ejecución del contrato no había terminado, se presentaron varias solicitudes de prórrogas y costos adicionales de trabajos extras mediante notas del 16, 28 y 29 de mayo y 11 y 18 de junio de 2018, sin recibir respuestas cónsonas con la realidad.
3. Que no es hasta **el 18 de junio de 2018**, que la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ** decide conceder una prórroga conforme lo que estimaban, pero sin resolver el tema de los costos adicionales a los que tienen derecho.
4. Que en base a la orden de cambio interno No.2 el costo de los trabajos extras ascendía para el 21 de junio de 2018 a la suma de B/. 355,142.34, no obstante, la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ** no lograba definir el monto a reconocer ya que durante el tiempo ha variado el monto a saber: tal como se puede observar en la Nota de 31 de julio de 2018 se reconoce B/.289,109.44; mediante Nota de 20 de agosto de 2018, cambian a la suma de B/.265,037.96 y así sucesivamente, más temas de fianzas y garantías, no obstante no concordaban con un monto específico, tal como fuese indicado en la suma prevista el 21 de junio, por el contrario siempre había variantes en los montos, ocasionando una completa incertidumbre.
5. Observando que el tiempo pasaba y no se lograba definir el monto para una adenda económica se solicitó mediante **nota de 6 de noviembre de 2018** una prórroga, ya que el tema de los refuerzos es vital y aún no lo definía la UTP.
6. La cual se reiteró el 12 de noviembre de 2018, y aún en ese momento no llegaba refrendada la adenda No. 1, así como tampoco se definía el monto de los trabajos extras, ya realizados por el contratista **FERNANDO IVÁN MURILLO & ASOCIADOS S,A (FIMSA)** *para poder cumplir con el avance de la obra, lo que afectó el flujo de caja y la presentación de cuentas, ya que al no estar la adenda No.1 refrendada no se podían presentar las cuentas respectivas.*
7. Que no es sino hasta el 19 de noviembre de 2018 a pocos días de vencer dicha prórroga (30 de noviembre de 2018) que llega refrendada la adenda No.1, la cual sólo incluía tiempo, esto permitió presentar la cuenta de avance de obra No.14 que cubría el período del 1 de septiembre al 31 de octubre de 2018 con un porcentaje total ejecutado del 86.11%, firmada por todas las partes incluso el representante de la Contraloría General de la República.
8. Las acciones de la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ** han mantenido la actividad de "Refuerzo de Isopanel" en el limbo por más de 200

51



días mediante el envío de notas recurrentes y dilatorias desde el mes de enero de 2018 hasta la fecha. Sumado a que la entidad contratante no lograba definir el tema concerniente a los tiempos de prórrogas nuevos, así como el monto a reconocer por los trabajos extras realizados como por realizar, los cuales han sido un gran impedimento para que la empresa contratista pueda definir el tiempo y monto, para los endosos de la fianzas y garantías respectivas, aunado a la situación de la compañía La Floresta Seguros y Vida, S.A.

9. Que a pesar de la buena voluntad de FIMSA y **del alto avance de la obra**, la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ** decidió resolver administrativamente el contrato y sancionar a la empresa **FERNANDO IVAN MURILLO & ASOCIADOS, S.A (FIMSA)** con tres (3) años de inhabilitación, conforme la Resolución No. RUTP-DNPC-RA-48-001-2019 de 26 de septiembre de 2019, notificada el 29 de noviembre de 2019 en el Portal electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra", todo ello sin darle a la empresa contratista las oportunidades que establece el artículo 129 (anteriormente 116) del Texto Único de la Ley 22 de 2006, sin considerar que será menos costoso para la entidad llegar a un acuerdo y culminar el proyecto con el contratista, que tratar de ejecutar una fianza con una compañía que está en proceso de liquidación o buscar otro contratista que no podrá honrar las garantías de los trabajos y equipos suministrados por **FERNANDO IVÁN MURILLO & ASOCIADOS, S.A (FIMSA)**.
10. El proceso correcto era primero y por escrito, que la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ** aprobara formalmente el costo y tiempo de ejecución incluyendo la fecha de inicio de esta actividad con lo cual se estimara luego la fecha de terminación. Posteriormente confeccionar el documento de orden de cambio correspondiente y procurar las firmas de todas las partes interesadas y con esta base hacer el documento de adenda debidamente firmada por estas, ya que si no estaban preparados para aprobar los costos entonces debían proceder con la extensión de tiempo de ejecución incluyendo la fecha de inicio de esta actividad con lo cual se indicaría luego la fecha de terminación, como se hizo en la adenda No.1 y no dejar en la indeterminación la ejecución de la obra.
11. Que la intención del recurso es dejar plasmado que los atrasos y supuestos incumplimientos han sido generados por la entidad contratante desde febrero de 2018 a la fecha, en temas como la falta de diligencia y conocimiento en cuanto a las falencias y deficiencias en los planos que fueron elaborados por la propia entidad contratante (Universidad Tecnológica de Panamá), no querer reconocer los costos reales de los trabajos adicionales realizados para el avance de la obra y la sobreviniente situación de la Floresta Seguros y Vida, S.A., con las restricciones impuestas para ella por la Contraloría General de la República, y el lento proceso de la Superintendencia de Seguros y Reaseguros en definir la situación de dicha aseguradora.
12. Que lo anteriormente planteado a traído exclusión de responsabilidad para **FERNANDO IVÁN MURILLO & ASOCIADOS, S.A (FIMSA)**, en cuanto a los retrasos, así como las imprevisiones en las deficiencias en los planos y estudios previos que eran responsabilidad de la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ**, en cuanto a elaborarlos correctamente.
13. Que se revoque la resolución que resuelve administrativamente el contrato y por ende se reconozca la totalidad de los costos incurridos por la empresa **FERNANDO IVÁN MURILLO & ASOCIADOS, S.A (FIMSA)** que ascienden a B/.698,578.62 que incluyen trabajos debidamente autorizados, realizados, pero no pagados y presentados el 22 de enero de 2018, mano de obra muerta, mantenimiento, así como costos de fianzas, pólizas y seguros

9



V.FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN APELADA:

La **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ**, mediante Resolución RUTP-DNPC-RA-48-001-2019 de 27 de noviembre de 2019, resolvió administrativamente el contrato No. DNPC-389-2019 para la “Construcción del edificio para el laboratorio de estructuras de la Universidad Tecnológica de Panamá”, por un monto total de “Dos Millones Trescientos Veintiún Mil Doscientos Cuarenta y Dos Balboas con 00/100 (B/.2,321,242.00)” y sanciona con tres (3) años de inhabilitación para participar en ningún acto de selección de contratista ni celebrar contratos con el Estado mientras dure la inhabilitación.

Lo anterior en base a que, mediante adenda No,1, se otorgó al contratista un plazo de 140 días calendario adicionales a los 600 días calendarios haciendo un total de 740 días calendarios, determinándose como nueva fecha de entrega el viernes 30 de noviembre de 2018, sin embargo, cuando el contrato se encontraba próximo a vencer, mediante Nota S/N de 6 de noviembre de 2018, el contratista solicitó una extensión de tiempo fundamentado en que no se había procedido con la aprobación de los refuerzos de puertas y ventanas, actividades que afectan la ruta crítica del proyecto, relacionada a la instalación de los Isopaneles, solicitud que fue atendida mediante Nota No. DGIA-UTP-DG-N-175-19 de 6 de febrero de 2019, en la que a su vez se informó al contratista que se le otorgaría una adenda al 28 de febrero de 2019, por lo que debería entregar los endosos a las fianzas y pólizas correspondientes.

Por lo que reconociendo que efectivamente se realizaron trabajos adicionales por parte del contratista, se lograron acordar los valores y mediante Nota No. DGIA-UTP-DG-N-1054-19 de 26 de agosto de 2019, se remite al contratista borrador de orden de cambio en la cual se incorporan las actividades adicionales al contrato por la suma de **TRESCIENTOS VEINTIÚN MIL CIENTO NOVENTA Y TRES BALBOAS CON 37/100 (B/.321,193,37)** y se aprueban 120 días calendarios tiempo que posteriormente fue aumentado a un total de 148 días calendarios a solicitud del contratista.

Que durante todo este tiempo la empresa **FERNANDO IVÁN MURILLO & ASOCIADOS, S.A (FIMSA)**, se negó a presentar los endosos a las fianzas y seguros, pese a las reiteradas solicitudes elevadas por la entidad.

Que en reunión celebrada el 18 de septiembre de 2019, la empresa **FERNANDO IVÁN MURILLO & ASOCIADOS, S.A (FIMSA)** comunicó a la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ** que la empresa aseguradora **LA FLORESTA DE SEGUROS Y VIDA, S.A.**, no podía emitir los endosos y que la Contraloría General de la República no les está aceptando sus endosos, situación que fue advertida por la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ**, desde el mes de junio del 2019, a fin que la empresa contratista tomara las previsiones sobre el caso, con el propósito que se presentaran los endosos a fianzas y pólizas oportunamente.

21



Sin embargo, pese a las reiteradas solicitudes de la entidad, contenidas en diversas notas, a la fecha de la resolución administrativa de contrato no se han aportado los endosos a las fianzas ni suplido las garantías que refiere el Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, incumpliendo el compromiso contractual.

Que, con posterioridad a la emisión de la nota de intención para resolver administrativamente el contrato, específicamente el día 15 de octubre de 2019, la empresa **FERNANDO IVÁN MURILLO & ASOCIADOS, S.A (FIMSA)**, solicitó que se formalice un acuerdo compromiso firmado entre los representantes legales de ésta y de la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ**, por lo que la entidad contratante después de analizar los hechos que se han dado en torno a la realización de la obra, los incumplimientos frecuentes a las directrices emitidas para la finalización de los trabajos, los descargos presentados por la empresa **FERNANDO IVÁN MURILLO & ASOCIADOS, S.A (FIMSA)**, las actas y audios de reuniones correos y notas presentadas por la Dirección General de Ingeniería y Arquitectura de dicha institución educativa, así como la no presentación de los endosos a las fianzas, todo lo cual se configura como incumplimiento por parte del contratista de las cláusulas pactadas en el Contrato DNPC-389-2016.

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.

Ante la exposición de los diversos motivos planteados por ambas partes corresponde a este Tribunal emitir un criterio cónsono a los principios procesales, a nuestra normativa jurídica y respaldado por las pruebas obrantes tanto en el expediente jurídico, como en el administrativo.

Por consiguiente, al observar que no existe ningún vicio o pretermisión que impida el conocimiento del fondo del recurso de apelación, este Tribunal procede a realizar el análisis de las diversas etapas que llevaron a la entidad a la decisión de resolver administrativamente el Contrato No. DNPC-389-2016 de 10 de agosto de 2016, con la finalidad de emitir un pronunciamiento cónsono y en derecho respecto a lo que aquí corresponde y a ello nos avocamos.

Dentro de la etapa de ejecución del contrato, observamos a fojas 989 y 990 del expediente administrativo, Nota fechada 16 de mayo de 2018, con la descripción de adenda de tiempo, suscrita por el arquitecto Fernando Iván Murillo, dirigida al Ingeniero Navarro Vanuchi, Director General de Ingeniería y Arquitectura de la UTP,

41



sustentada en los trabajos adicionales solicitados y ejecutados fuera del pliego de cargos y planos de construcción, con lo cual solicitaban 210 días.

Mediante Nota DGIA-UTP-DG-N-685-18, fechada 4 de junio de 2018, el Director General de Ingeniería y Arquitectura, aprobó la adenda de tiempo por un período de 110 días calendarios, toda vez que se consideraron los atrasos **no imputables al contratista**, rediseño del proyecto y la ejecución de las actividades que sufrieron cambios, afectando la ruta crítica del proyecto, prolongando la duración del contrato. (foja 991 del expediente administrativo). **La negrita es nuestra.**

A través de la Nota DGIA-UTP-DG-N-766-18 de 21 de junio de 2018, la Dirección General de Ingeniería y Arquitectura, indicó que luego de revisar el cronograma de ejecución se otorgaron 30 días calendarios adicionales a los 110 días calendarios arriba mencionados para finalizar el proyecto. (visible a foja 992 del expediente administrativo).

Consta de fojas 993 a 997, del expediente administrativo el Informe Técnico de prórroga a contrato, emitido por la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ**, Dirección General de Ingeniería y Arquitectura fechado 27 de junio de 2018 donde se detalla que, a la fecha de emisión de dicho informe, el contratista había ejecutado aproximadamente el 75% de las actividades contractuales, ya que se han presentado, aprobado y tramitado 10 cuentas de avance de obra del proyecto por B/1,565,110.03 (no incluye ITBMS), por lo que en base a las órdenes de cambio internas, así como la ejecución de actividades que sufrieron cambios, **provocando atrasos no imputables al contratista** y afectando la ruta crítica de la obra, se recomendó reconocer y tramitar la prórroga al contrato, mediante Adenda No. 1, 140 días calendario, adicionales a la duración contractual, siendo la nueva fecha de terminación el 30 de noviembre de 2018.

Reposan de fojas 1003 a 1006 del expediente administrativo los endosos de fianza de anticipo y fianza de cumplimiento, endoso 017 (modificación), endoso 424-18 y endoso 423-18 y la respectiva Adenda No. 1 al Contrato No. DNPC-389-2016 donde consta la duración de 740 días calendarios, fecha de inicio lunes 21 de noviembre de 2016 y fecha de entrega el viernes 30 de noviembre de 2018. (1011-1013 del expediente administrativo).

Ahora bien, la empresa contratista **FERNANDO IVÁN MURILLO & ASOCIADOS, S.A (FIMSA)**, envió reiteradas notas, fechadas 3, 9 y 20 de abril de 2018, solicitando formalmente los cálculos estructurales y refuerzos para las fachadas de Isopanel, a la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ**, visibles de fojas 1081 a 1084 del expediente administrativo, igualmente envió Nota S/N fechada **28 de mayo de 2018**, donde se hace constar que en base en los planos entregados por la entidad contratante el 25 de mayo de 2018, en relación al refuerzo de estructura y

91



acoplamientos nuevos para los cerramientos de Isopaneles, el presupuesto ascendería a un total de B/113,971.49 (foja 1079 del expediente administrativo), aunado a que teniendo en cuenta el atraso de casi 2 meses en el inicio de la ejecución de esta actividad y la merma en la mano de obra calificada, le solicitaba a dicha entidad un **tiempo adicional de 60 días calendarios** a la duración original del contrato y el valor de B/26,901.24 en concepto de merma en la productividad de la mano de obra, según los registros de planilla, planificación y laborales, dicho monto incluye el ITBMS. (foja 1085 del expediente administrativo).

De lo anteriormente expuesto, la entidad contratante a través de nota DGIA-UTP-DG-N-704-18 fechada 06 de junio de 2018, en respuestas a las notas presentadas 29 y 30 de mayo 2018 sobre el tiempo, costo adicional y presupuesto del refuerzo de estructura y acoplamientos para los cerramientos de Isopaneles, le informó al contratista que esta actividad forma parte del contrato, tal como lo indica en el pliego de cargos. (visible a foja 1087 del expediente administrativo).

Posteriormente **FERNANDO IVAN MURILLO & ASOCIADOS**, mediante Nota S/N, fechada 3 de julio de 2018, manifestó al Ingeniero Javier Navarro Vanuchi, que siguiendo las instrucciones señaladas en su nota, procederán con la fijación de Isopanel a estructura principal, tomado en cuenta que los detalles para construir el Edificio para el Laboratorio de Estructura del Complejo de Investigación de la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ**, son parte integral de los planos y pliego de cargos entregados por dicha entidad contratante para el desarrollo de la obra como parte de su diseño, por lo tanto, no le corresponde, ni al contratista ni al fabricante, realizar y certificar cálculos y diseños, para realizar la construcción de la obra.

En este punto advierte que de la foja 22 a la 91 de los planos hechos por la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ** en sus notas sobre documentos del proyecto se lee lo siguiente:

- a) Todos los cálculos, diseños, planos y especificaciones estructurales, así como copias de estos son propiedad del ingeniero no pueden usarse o alterarse sin su consentimiento.
- b) Los cambios efectuados en la estructura durante la etapa de construcción deberán ser autorizados por el ingeniero diseñador de esta. De lo contrario, quedará relevado de cualquier responsabilidad.
- c) Este juego de planos, junto con las especificaciones, constituyen los documentos completos según los cuales se tienen que llevar a cabo las obras.
- d) El contratista verificará todas las condiciones y dimensiones existentes en el lugar de las obras. El contratista utilizará los planos estructurales en unión con los arquitectónicos, mecánicos, eléctricos, fontanería, protección de fuegos y todos los demás planos pertinentes de los

91



asesores antes de comenzar las obras y notificará al arquitecto y al ingeniero sobre cualquier discrepancia que requiera aclaración o revisión.

- e) Las escalas indicadas en los planos son para la información general. No se deberá obtener información dimensional ampliando la escala de los planos.
- f) En el caso de que ciertos detalles de la construcción no estén totalmente mostrados o anotados en los planos, se debe consultar al ingeniero estructural la aclaración pertinente.

De igual forma el contratista hizo alusión a lo establecido en la página 33, del pliego de cargos, tal como lo expresa en el numeral 1.2 relativo a los planos y especificaciones el cual dice:

- a) Los planos y especificaciones para la ejecución de la obra han sido diseñados y preparados por la Dirección General de Ingeniería y Arquitectura de la Universidad Tecnológica de Panamá.

Culmina manifestando en la referida nota, que la empresa **FERNANDO IVÁN MURILLO & ASOCIADOS, S.A (FIMSA)** no tiene facultad para cambiar ni modificar los planos, por tal razón acudieron a la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ**, para poner en su conocimiento las anomalías encontradas en planos y especificaciones para que resolviera, pero han hecho todo lo contrario y pretenden que ellos corran con todas las anomalías y vicios del plano, especificaciones técnicas y cálculos estructurales incompletos.

Por lo que, en atención a lo anteriormente expresado, el contratista manifestó que están obligados a construir con la información de los planos y demás documentos contractuales, no a diseñar ni calcular, únicamente deben elaborar los planos de taller, para que sirvan de mantenimiento futuro en cuanto a lo construido, tomando como base el mandato de los planos y demás documentos. (visible a fojas 1098 a 1100 del expediente administrativo).

Nótese que mediante Nota DGIA-UTP-DG-N-975-18 de 31 de julio de 2018, el Ingeniero Javier Navarro Vanuchi, Director General de Ingeniería y Arquitectura, da respuesta al arquitecto FERNANDO IVÁN MURILLO, en su calidad de representante legal de la empresa **FERNANDO IVÁN MURILLO & ASOCIADOS, S.A.,(FIMSA)**; manifestando que en repuesta a su solicitud sobre costos extras del proyecto en referencia, luego de realizar las evaluaciones correspondientes, consideramos que se le debe reconocer un monto de B/.289,109.44 (incluye ITBMS), adjuntando el resumen de orden de cambio 2 (visible de foja 1101 a 1104 del expediente administrativo).

Ahora bien, en Nota DGIA-UTP-DG-N-984-18 fechada 01 de agosto de 2018, el Ingeniero Navarro Vanuchi, Director General de Ingeniería y Arquitectura de la UTP, hace referencia a la actividad de suministro e instalación de Isopaneles,

91



manifestándole al contratista que debe presentar su propuesta económica sobre el refuerzo de puertas y ventanas cumpliendo con el plano adjunto, y reitero que el suministro e instalación del Isopanel, es parte del contrato original y que la solicitud de detalles de estructura para la instalación de paneles, es extemporáneo, ya que ese es el propósito de la reunión previa y homologación con la finalidad de aclarar cualquier aspecto relacionado con el pliego de cargos u otros documentos entregados.

Sin embargo, con el objetivo de agilizar el inicio de la actividad de Isopaneles, la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ** presentó una alternativa, y considerando que el contratista solicitó costos adicionales por esta alternativa, se indicó que es deber del jefe de control de calidad de contratista someter posibles detalles no indicados en plano, con el objetivo de cumplir con todo lo señalado en los documentos contractuales, con lo cual se solicitó especificaciones técnicas y recomendaciones del proveedor (ECOTEC) para la instalación de los Isopaneles y detalles de la instalación de la propuesta que presentaron por un monto de (B/33,500.00).

En ese sentido la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ**, a través de la Nota DGIA-UTP-DG-N-767-18, le indicó al contratista que como parte del contrato en referencia debería realizar la instalación del Isopanel con fijación a la estructura principal (especificaciones técnicas).

De igual manera, hizo alusión a lo establecido en el punto 2.1 referente a los planos del contrato, (hoja 22 a 91 del pliego de cargos), el cual establece lo siguiente:

DOCUMENTOS:

8. El contratista será responsable de comprobar que los elementos prefabricados tienen el refuerzo adecuado para soportar los procedimientos de elevación e instalación.
9. El contratista deberá presentar al ingeniero inspector, para su aprobación los planos de taller y cálculos debidamente firmados y sellados por un ingeniero calificado.

En cuanto al punto 2.2.2 del pliego de cargos se establece que:

1.5 Documentación:

4. Certificaciones y Documentos: Los necesarios para proveer materiales, equipo, mano de obra, fabricación, construcción y operaciones que cumplan con requerimiento del contrato, presentar 10 días antes de su uso.
11. Sometimiento de posibles detalles no indicados en plano con el objetivo de cumplir con todo lo necesario, señalado en los documentos contractuales.

Respecto al punto 3, el pliego de cargos establece que:

1.2.1 Certificado de Cumplimiento:

[Handwritten signature]



El contratista suministrará certificados de calidad, catálogos, ~~panfletos o~~ especificaciones técnicas publicadas por los fabricantes de los materiales y productos que establezcan que los mismos cumplan con las normas y estándares requeridos. (visible a fojas 1106 a 1108 del expediente administrativo).

Sin embargo, el arquitecto **FERNANDO IVÁN MURILLO**, mediante Nota S/N de 23 de agosto de 2018, manifestó que, desde el mes de agosto de 2017, fue presentado el informe de trabajos adicionales necesarios, ya realizados y debidamente verificados en campo, con el fin de formalizarlos a través de la adenda económica correspondiente. Durante este proceso que lleva más de un año, donde se ha revalorado, entregado, reunido, modificado y sustentado todo lo solicitado por la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ**, en reunión con los representantes de ambas partes, se manejó una cifra que oscilaba por el orden de B/. 396,522.84.

Posteriormente a esta reunión mediante Nota DGIA-UTP-DG-N-975-18, la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ**, señaló que los trabajos a incluir son por el orden de B/31,761.63, desconociendo lo consensuado a la fecha. Y finalmente mediante Nota DGIA-UTP-DG-N-1075-18, se establece un monto de trabajos a incluir por la suma de B/.292,690.15, por lo que ante estas constantes inconsistencias el contratista le solicitó una nueva reunión a fin de lograr un acuerdo respecto al desarrollo final del proyecto. (visible a foja 1110-1111 del expediente administrativo).

Reposan sendas notas fechadas 24, 30 de agosto de 2018, 26 de octubre de 2018, 06 de noviembre de 2018, por parte del contratista solicitando a la entidad contratante una última reunión ya que en virtud del resumen de los trabajos adicionales, presentados desde inicios del año 2018, para la elaboración del documento de orden de cambio correspondiente y a la cotización de refuerzo de ventanas y puertas, entregadas desde el mes de agosto de 2017, con el único propósito que se dicten las pautas finales, para la elaboración y perfeccionamiento de la orden de cambio, aunado a que como quiera que el inspector de la obra, no había procedido con la aprobación de los refuerzos de puertas y ventanas, actividades que afectan la ruta crítica del proyecto, relacionada a la instalación de los Isopaneles, se le solicitó una extensión de 90 días adicionales, prorrogables al momento de aprobación e inicio de estos trabajos (visible a fojas 1112, 1113, 1118, 1119 del expediente administrativo) .

Ante esta solicitud de extensión de tiempo de 90 días adicionales, mediante Nota DGIA-UTP-DG -N-1469-18 fechada 8 de noviembre de 2018, la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ**, contestó que el inspector no autoriza trabajos adicionales, por lo que las propuestas económicas sobre las actividades adicionales deben dirigirse a la Dirección General de Ingeniería y Arquitectura, a fin de acordar los precios y gestionar las órdenes de cambio correspondiente y que referente a la

11



actividad de refuerzo de puertas y ventanas le solicitaron que enviaran los cálculos detallados de costos totales de la actividad, reiterando que el proyecto debe finalizar el 30 de noviembre de 2018, sin embargo, para que la institución evalué una extensión de tiempo deberán presentar un análisis de impacto en el tiempo del cronograma, tal como señala el pliego de cargos.(visible a foja 1120 del expediente administrativo).

En este punto después de realizar detenidamente el análisis de la comunicación llevada a cabo entre el contratista y la entidad contratante, se evidencia no sólo las reiteradas notas enviadas por parte del contratista a la Dirección General de Ingeniería y Arquitectura de la Universidad Tecnológica de Panamá, donde la documentación contractual requerida para la confección del documento de orden de cambio No.2, por trabajos adicionales, fue entregada desde el mes de enero de 2018, sino que también la información para el refuerzo de puertas y ventanas fue entregada desde el mes de agosto de 2018, de manera que, observamos la falta de compromiso por parte de la entidad contratista en cuanto a un pronunciamiento rápido y eficaz, toda vez que si bien hubo un reconocimiento de trabajos adicionales los cuales ascendían a un monto, el mismo no correspondía al monto acordado en reuniones previas sostenidas, las cuales deberían ser aclaradas con el sentido de urgencia debido, a fin de evitar demoras que perjudicasen no solo la ejecución de esta fase del contrato, sino inconvenientes en la funcionabilidad de la obra, producto de peticiones que ya habían sido absueltas por el contratista con mucho tiempo de antelación.

Por otro lado, el 12 de noviembre de 2018 el contratista le manifestó a la entidad contratante que desde hace más de seis (6) meses no contaban con el refrendo de la adenda No 1, (visible a foja 1122 del expediente administrativo), y no fue hasta el 22 de noviembre de 2018, que la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ**, contestó mediante Nota DGIA-UTP-DG-N-1529-18, que la Contraloría General de la República había refrendado la adenda No.1. (ver foja 1133 del expediente administrativo).

Mediante Nota DGIA-UTP-DG-N-1502-18 de 14 de noviembre de 2018, el Ingeniero Navarro Vanuchi, le indicó al contratista que luego de recibida la información solicitada, incluyendo el desglose de costos de la actividad, procedería a coordinar una reunión a fin de formalizar la orden de cambio. (foja 1123 del expediente administrativo).

En ese sentido, nótese que a foja 1067 del expediente administrativo, reposa Nota S/N fechada 22 de enero de 2018, suscrita por el Arquitecto José Gago, por medio de la cual le hace formal entrega de memoria USB, donde consta el desglose de precio e informe completo de los trabajos extras realizados a la fecha, para el proyecto de construcción del edificio de laboratorio de estructura, aunado al presupuesto enviado por el arquitecto Fernando Murillo, mediante Nota S/N fechada 28 de mayo de 2018, donde en base a los planos entregados por la **UNIVERSIDAD**

EA



TECNOLÓGICA DE PANAMÁ, el viernes 25 de mayo de 2018, en relación al refuerzo de estructura y acoplamiento nuevos para los cerramientos de Isopaneles, le describía el detalle de estos, adicional los chaneles y carriolas, según diseño estructural y detalles, contenidos en 21 páginas adjuntas, entregadas por la Universidad Tecnológica de Panamá, los trabajos incluían suministro de todo el material, herramientas, equipos, mano de obra calificada y transporte (ver foja 1079 del expediente administrativo).

Ahora bien, el contratista aportó un presupuesto del refuerzo de estructura y acoplamiento nuevo para el cerramiento de Isopaneles, así como también constan las reiteradas solicitudes por parte del contratista, en cuanto a la necesidad de reunirse con la entidad contratante a fin de establecer, unificar, aclarar puntos que eran de extrema importancia producto de la evidente demora en la contestación de temas tan sensibles como los anteriormente señalados para la culminación de la obra, por parte de la entidad contratante, ya que tal como se puede observar a foja 1081 del expediente administrativo, en conversaciones con el inspector del proyecto y revisando los documentos de construcción, incluyendo el pliego de cargos, no se hace mención a los detalles relacionados con los anclajes del Isopanel para el cerramiento de las fachadas. De igual forma no hay los cálculos requeridos para certificar las cargas de viento sobre la estructura. Por lo que ingeniería de la Universidad Tecnológica de Panamá envió en su momento un detalle de refuerzo para la fachada lateral adjunta, pero sin los respectivos cálculos y la compañía que suministra el Isopanel aprobado por la Universidad Tecnológica de Panamá (Ecotec) informó que debido al largo de los paneles la fachada del laboratorio y por las dimensiones de las ventanas en el edificio principal se requiere refuerzos diseñados por la Universidad Tecnológica de Panamá. Por lo que, con la finalidad de evitar mayores atrasos en la instalación de los paneles, actividad que estaba en etapa de ejecución, realizaron la propuesta de refuerzo y anclaje (visible a foja 1082 del expediente administrativo).

Por su parte, la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ**, mediante Nota DGIA-UTP-DG-N-137-19, fechada 30 de enero de 2019, solicitó las fianzas vigentes de cumplimiento y de pago anticipado al contratista hasta concluir con los trabajos, tal como se observa a foja 1142 del expediente administrativo, sin embargo, el arquitecto Fernando Murillo, contestó el 01 de febrero de 2019, en nota S/N, que dicha solicitud no es viable, puesto que es una condición esencial de las fianzas que haya certeza de la vigencia del contrato, lo que a su vez haga posible determinar la vigencia de las fianzas, por cuanto no puede hacerse entrega de endosos de fianzas, cuando el contrato está vencido, y siendo que dicha entidad se ha negado a extender el plazo para hacer viable la continuidad y entrega del proyecto. (ver fojas 1145 a 1147 del expediente administrativo).

Por otro lado, vemos que la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ** y el contratista lograron reunirse respecto a las actividades adicionales, desglosadas en

21



refuerzo de estructura eje H, ampliación de la estructura del foso de escalera y el refuerzo de puertas y ventanas, estableciendo un total de B/.319,558.26 (no incluye ITBMS) a foja 1144 del expediente administrativo, de lo cual la entidad contratante envió posteriormente la orden de cambio No. 2, donde se detallaba la fecha de terminación(adenda en trámite) 28 de febrero de 2019, y se separaron los trabajos a disminuir y los trabajos a incluir al contrato principal, y adicionalmente la entidad contratante manifestó estar pendiente de la respuesta del contratista sobre la actividad de refuerzo de puertas y ventanas para poder incluir dichos costos a dicha orden de cambio No.2 (visible a fojas 1150 a 1152 del expediente administrativo).

Nótese que, al mes de abril de 2019, de las reuniones llevadas a cabo por ambas partes, es dable señalar que dentro de las actividades pendientes se encuentra el refuerzo de ventanas e Isopanel, actividad crítica que imposibilita dar continuidad al proyecto, y que fue advertida por el contratista desde inicios de abril de 2018. (ver fojas 1173 -1174 del expediente administrativo), sin embargo, el día 30 de mayo de 2019, el Ingeniero Civil Alejandro Avendaño, Diseñador estructural del laboratorio de estructuras, manifestó que las paredes o cerramientos no son un componente estructural, ya que el detallado de este tipo de componentes no pertenecen a los planos estructurales del proyecto. (ver foja 1190 del expediente administrativo).

Después de constantes comunicaciones entre el contratista y la entidad contratante, la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ**, emitió la Nota DGIA-UTP-DG-N-978-19, fechada 01 de agosto de 2019, donde realizó un resumen final de costos directos e indirectos y con relación al resto de las actividades (9 actividades) tomando como referencia el documento enviado por **FERNANDO IVAN MURILLO & ASOCIADOS, S.A.(FIMSA)**, el 01 de abril de 2019, aprobando los precios presentados para las actividades listadas visible a foja 1224 y 1225 del expediente administrativo, y de estar conforme se procedería a formalizar la orden de cambio y el acuerdo suplementario al contrato, para lo cual se requeriría los endosos de las fianzas, pólizas y seguros a más tardar el 19 de agosto de 2019.

En seguimiento a lo anteriormente establecido el contratista mediante Nota S/N fechada 15 de agosto de 2019, realizó consideraciones respecto a las 16 actividades revisadas, a fin de que se corrigieran errores existentes, anunciados en la última reunión y por el resto estuvo conforme. Con relación a la presentación de los endosos de fianzas y seguros, la aseguradora, queda a la espera de la definición de los valores de los trabajos adicionales, actividades restantes del contrato y tiempo adicional, para plasmarlo en la orden de cambio y el acuerdo suplementario correspondiente, donde todas las partes se encuentren conformes, en conjunto con la aseguradora, para proceder con los endosos para la fianza de pago anticipado, fianza de cumplimiento y seguro. (visible de fojas 1226 a 1231 del expediente administrativo).

 21



Encontrándonos con la Nota DGIA-UTP-DG-N-1095-19, de 3 de septiembre de 2019, donde la entidad le otorga al contratista el tiempo solicitado en el cronograma presentado en su nota fechada 15 de agosto de 2019, para que de esta manera pudiese iniciar los trámites correspondientes a los endosos de fianzas y seguros. (visible a foja 1238 del expediente administrativo).

De la foja 1241 a 1259 del expediente administrativo, reposa la transcripción de la reunión realizada el 26 de junio de 2019, acerca del Proyecto de Construcción del laboratorio de Estructura- Contrato DNPC-389-2017, contratista Fernando Iván Murillo & Asociados, S.A (FIMSA) y la Universidad Tecnológica de Panamá, en donde todas las partes interesadas con dicho proyecto estuvieron reunidas y consensuaron temas de vital importancia tales como:

- La aprobación por parte de la entidad contratante de los trabajos adicionales que se solicitaron en su momento, de la cual no se contaba con documentación en el expediente de la Universidad Tecnológica de Panamá, debido a que en la administración anterior la persona encargada de recibir este tipo de documentos era el Inspector, mismo que al parecer no incorporó dicha nota de aprobación al expediente de la entidad. Por tal motivo la actual administración presentaba la falencia de la documentación total en el expediente, y no es hasta el día 26 de junio de 2019 que dicha entidad se pudo percatar de esta inconsistencia y a su vez corroborar que efectivamente el contratista tenía razón en cuanto a la existencia de la Nota de aprobación por parte de la entidad concerniente a los trabajos adicionales.
- Se dejó establecido que con relación al tema de ventanas y puertas aún se encontraban pendientes, y como quiera que el Ingeniero Avendaño claramente determinó que el Isopanel no es parte de la estructura, y al no ser parte de la estructura no cabe detalle alguno con respecto a esto, por eso la solución adecuada fue la aportación de un catálogo opción que les da el pliego de cargos.
- Se estableció que en su momento la entidad contratante le hizo llegar una adenda de tiempo al contratista sin embargo éste último la devolvió sin firmar porque dicha adenda contempló un tiempo que no correspondía para la obra, a lo que la entidad argumentó la necesidad que el contratista al recibir un documento le otorgue el trámite de rigor, ya que desde ese entonces se les hubiese podido resolver el contrato, a lo que el contratista manifestó que el contrato ya había vencido para ese momento.
- Quedo claramente establecido que el porcentaje de avance del proyecto es de 80%.
- En resumen, se iban a revisar los trabajos adicionales que están pendientes, segundo, se verificaría el tema del Isopanel, tercero, se buscaría un mecanismo viable para que lo concerniente a la fianza, de

21



acuerdo con los procedimientos que se puedan conseguir dentro del marco de la administración pública.

Posterior a dicha reunión, la Contraloría General de la República, mediante Circular No. 22-2019-DINSIC fechada 8 de julio de 2019, les comunicó a los señores titulares de las dependencias públicas, que han sido informados por la Superintendencia de Seguros y Reaseguros de Panamá la toma de control administrativo y operativo de la empresa **LA FLORESTA DE SEGUROS Y VIDA, S.A.**, ordenada mediante la Resolución OAL-162 de 27 de junio de 2019, por un período de 30 días prorrogables. (visible de fojas 1260 a 1266 del expediente administrativo), decisión que fue prorrogada por la Contraloría General de la República, tal como se puede observar mediante circular No. 28-2019-DINSIC fechada 6 de septiembre de 2019 (visible de fojas 1267 a 1269 del expediente administrativo).

Del extenso caudal probatorio que reposa en el expediente administrativo, se puede colegir que del sin número de actuaciones emitidas por ambas partes, se evidencian las diversas falencias que se presentaron a lo largo de la fase de ejecución del contrato las cuales, sin duda alguna, procederemos a listar, no sin antes, avocarnos a realizar un análisis en cuanto a cada uno de los planteamientos que sirvieron de base para la entidad contratante al momento de proferir la resolución administrativa de contrato, la cual motivó al apelante a activar esta vía recursiva.

Por ende, procedemos a describir los motivos que la entidad contratante planteó en la resolución, así como los diversos elementos que sirven de prueba dentro del expediente administrativo:

➤ **I. ENTIDAD CONTRATANTE:**

- 1.1 La entidad contratante manifestó que cuando el contrato se encontraba próximo a vencer, mediante Nota S/N de 6 de noviembre de 2019, el contratista solicitó una extensión de tiempo fundamentado en que no se había procedido con la aprobación de los refuerzos de puertas y ventanas, actividades que afectan la ruta crítica del proyecto, relacionada a la instalación de los Isopaneles, solicitud que fue atendida mediante Nota No. DGIA-UTP-DG-N-175-19 de 6 de febrero de 2019, en la que a su vez se informó al contratista que se le otorgaría una adenda al 28 de febrero de 2019, por lo que debería entregar los endosos a las fianzas y pólizas correspondientes.
- 1.2 Por lo que reconociendo que efectivamente se realizaron trabajos adicionales por parte del contratista, se lograron acordar los valores y mediante Nota No. DGIA-UTP-DG-N-1054-19 de 26 de agosto de 2019, se remitió al contratista borrador de orden de cambio en la cual se incorporan las actividades adicionales al contrato por la suma de **TRESCIENTOS VEINTIÚN MIL CIENTO NOVENTA Y TRES BALBOAS CON 37/100 (B/.321,193,37)** y se aprueban 120 días calendarios tiempo

91



que posteriormente fue aumentado a un total de 148 días calendarios a solicitud del contratista.

- 1.3 Que durante todo este tiempo la empresa **FERNANDO IVÁN MURILLO & ASOCIADOS, S.A (FIMSA)**, se negó a presentar los endosos a las fianzas y seguros, pese a las reiteradas solicitudes elevadas por la entidad.

➤ **CAUDAL PROBATORIO:**

- 1.1 Mediante notas fechadas 3, 9, 20 de abril de 2018 así como la Nota S/N fechada 28 de mayo de 2018, el contratista remitió el presupuesto de los refuerzos de puertas y ventanas, aunado a la instalación de Isopaneles para la aprobación por parte de la entidad contratante, siendo los pronunciamientos emitidos por dicha entidad, dilatorios y esquivos.
- 1.2 A través de Nota S/N de 23 de agosto de 2018, el contratista manifestó que, desde el mes de agosto de 2017, fue presentado el primer informe de trabajos adicionales, realizados, verificados en campo, por lo que ha pasado más de un año y aún no se había concretado una adenda económica respecto a estos gastos.
- 1.3 De la foja 1241 a 1259 del expediente administrativo reposa la transcripción de la reunión realizada el **26 de junio de 2019**, acerca del Proyecto de Construcción del laboratorio de Estructura- Contrato DNPC-389-2017, contratista Fernando Iván Murillo & Asociados, S.A (FIMSA), con los miembros de la Universidad Tecnológica de Panamá, donde finalmente acordaron la emisión de una adenda de tiempo, verificar el tema del isopanel y la emisión de las fianzas.

En ese mismo orden de ideas, la Contraloría General de la República, mediante circular No. 22-2019-DINSIC fechada 8 de julio de 2019, les comunicó a los señores titulares de las dependencias públicas, que han sido informados por la Superintendencia de Seguros y Reaseguros de Panamá la toma de control administrativo y operativo de la empresa **LA FLORESTA DE SEGUROS Y VIDA, S.A.**, ordenada mediante la Resolución OAL-162 de 27 de junio de 2019, por un período de 30 días prorrogables. (visible de fojas 1260 a 1266 del expediente administrativo).

➤ **OBSERVACIÓN:**

- 1.1 En este punto se realizaron diversos planteamientos por ambas partes en cuanto a lo establecido en el pliego de cargos, sin embargo, al momento en que la entidad contratante, otorgó la adenda No. 1, donde solo concedió una extensión de tiempo y no se pronunció respecto a los costos por las actividades adicionales ejecutadas por el contratista, igualmente reconoció que el motivo del atraso en la ejecución de la obra, no era imputable al contratista, debido al surgimiento de actividades que no fueron inicialmente contempladas en el pliego de cargos.
- Así como también observamos que, mediante diversas notas enviadas por el contratista fechadas 24, 30 de agosto de 2018, 26 de octubre de

31



2018 y 6 de noviembre de 2018, éste le solicitaba una última reunión a la entidad contratante con el propósito que se atendieran los temas concernientes a la aprobación de los refuerzos de puertas y ventanas e instalación de los Isopaneles, por lo que solicitaba una extensión de 90 días adicionales, prorrogables al momento de la aprobación e inicio de estos trabajos. Obsérvese las reiteradas notas emitidas por parte del contratista, aunado a que desde el mes de abril de 2018, se planteó por parte del contratista, no solo las actividades adicionales, sino también estas últimas actividades (refuerzos de puertas y ventanas e instalación de los Isopaneles) de las cuales no se contaban con los cálculos estructurales ni con la aprobación necesaria por parte de la entidad contratante para proceder, esto sin dejar de lado, que la solicitud de extensión de tiempo fue planteada en reiteradas ocasiones antes del vencimiento del contrato.

Dicho esto, es notoria la falta de compromiso por parte de la entidad contratante para abordar de manera clara aquellos temas que se encontraban pendientes de su pronunciamiento, ya que los mismos ocasionaban un estancamiento en la ejecución de la obra, tal como se puede observar desde la última solicitud de prórroga del contratista, hasta la fecha en que fue concedida, pasaron dos (2) meses.

- 1.2 Nótese el tiempo transcurrido por parte de la entidad para el reconocimiento de los valores de las actividades adicionales al contrato.
- 1.3 Cabe destacar que en lo relativo al endoso de fianzas y seguros, mal pudiese la entidad señalar que el contratista se negó a darle dicho endoso a sabiendas, que el contrato había vencido y que éste no contaba con una prórroga nueva, así como tampoco se habían reconocido los trabajos extras realizados como aquellos que se encontraban pendientes de realizar, ya que las aseguradoras deben tener certeza tanto de los montos como del tiempo otorgado para poder emitir los endosos.

De manera que, tal como se pudo corroborar de la reunión realizada por ambas partes la cual fue el 26 de junio de 2019, a la emisión de la Circular fechada 8 de julio de 2019, por parte de la Contraloría General de la República, donde habían sido informados por la Superintendencia de Seguros y Reaseguros de Panamá de la toma de control administrativo y operativo de la empresa **LA FLORESTA DE SEGUROS Y VIDA, S.A** solo habían pasado unos días, es decir que el contratista no se negó a entregar los endosos de fianzas y seguros, por el contrario, el requería se le otorgara la extensión de tiempo y reconocimiento de costos, para poder tramitar sus endosos y proseguir con la ejecución de la obra, misma que no fue posible producto de la emisión de dicha circular por parte de la Contraloría General de la República, hecho éste que no es imputable al contratista.

21



No obstante, antes de finalizar, consideramos oportuno manifestar ^{cientas} actuaciones que a nuestro criterio tienen relevancia al momento de llevar a cabo futuros contratos para que estos lleguen a feliz término.

En esta ocasión tuvimos la oportunidad de observar como la falta de la comunicación efectiva incurrió directamente en la pérdida de tiempo y situaciones pendientes de resolver, ejemplo de ello, que no fue hasta el día 30 de mayo de 2019, que el Ingeniero Civil Alejandro Avendaño, Diseñador Estructural del laboratorio de estructuras, manifestó que las paredes o cerramientos no son un componente estructural, ya que el detallado de este tipo de componentes no pertenecen a los planos estructurales del proyecto, situación que pudo resolverse con antelación solo con la debida disposición para programar una reunión con las personas claves en la estructuración de esta actividad, y no mantenerse en una postura cerrada donde no hubo cabida para la negociación y la búsqueda de una solución a la controversia planteada.

De igual manera, quedo corroborado, que ante el cambio de administración, éste no debe en ningún momento repercutir en el normal desarrollo de la ejecución del contrato, falencias como documentación que no reposaban en el expediente de la entidad contratante, pero que a su vez era manifestado por el contratista que si contaba con toda la documentación en su poder, se hubiese podido solucionar con una reunión a través de la cual se intercambiara la información faltante y no tomar una postura completamente negativa, ante una situación que evidenciaba una atención urgente y eficaz.

Y sin duda alguna, uno de los aspectos más relevantes e importantes, que a pesar de todo lo sucedido respecto a las adendas de tiempo, el reconocimiento de costos adicionales, documentación no reportada en el expediente de la entidad, el avance reconocido por la entidad contratante es del 80 % del proyecto en cuestión, aunado a las vistas fotográficas que reposan en el expediente jurídico de fojas 242 a 271.

Una vez más queda demostrado, no solo la falta de compromiso, y dilación en el trámite lo cual va en contra del debido proceso y la economía procesal, sino también la falta de buena fe para llevar a la culminación un contrato firmado por las partes y refrendado por Contraloría, sobre el cual ya se había llegado a un acuerdo respecto a la emisión de una adenda de tiempo, donde se deja ver por parte de la entidad contratante la aceptación en la demora de los trámites concernientes al refrendo por parte de la Contraloría General de la República.

Todo esto sin dejar de lado, que atendiendo la secuencia en que se llevaron a cabo las gestiones por parte de la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ,**

51



deja claramente establecido la falta de diligencia por parte de dicha entidad contratante para proceder como era debido respecto a lo acordado en este contrato.

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.

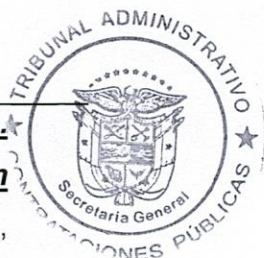
En este mismo orden de ideas, consideramos viable señalar que, en atención al **principio de conservación de los contratos**, el cual busca garantizar todos aquellos actos que con independencia de las posibles irregularidades en las que haya podido incurrir, satisfagan los fines que la norma pretendía alcanzar con su emanación. De manera que, el acto administrativo bilateral debe poder mantenerse en vigor en la mayor medida posible con el objeto de que pueda alcanzar el fin práctico conseguido. Por cuanto, el principio de conservación exige que todos aquellos actos sean capaces de cumplir su finalidad válidamente. La doctrina administrativista señala lo siguiente al respecto del **principio de conservación** según la autora BELADIEZ ROJO¹ *“va a tener especial relevancia en el Derecho administrativo, dada la necesaria presencia del interés público en todo el actuar de la administración. **Al tener todos los actos administrativos, por definición, un fin público, la finalidad que se persigue con esa conservación no es solo la realización de los intereses de las partes, sino la del interés general, que es el fin que todo acto de la administración debe pretender.**”* (el subrayado es del Tribunal)

En atención a lo ante expuesto en base al Principio de continuidad, este Tribunal a manera de docencia cita lo siguiente al respecto de la Resolución del Contrato Administrativo:

“La Resolución Administrativa del Contrato, por las causas establecidas en la Ley o por las que se hayan pactado contractualmente, no deben ser vistas de manera fría y rígida ya que al dar por terminada una relación contractual entre el Estado y un Contratista, la mayoría de las veces se perjudica la colectividad. Por ende, esta decisión, debe adoptarse cuando ya sea imposible la ejecución del contrato o cuando el incumplimiento sea tan grave que no se pueda reparar el daño causado al Estado con el incumplimiento. Carlos Holguín Holguín, al referirse al Equilibrio Contractual en los contratos públicos hace una observación interesante respecto a la necesidad de procurar siempre que el contrato se ejecute: “El consejo de Estado Francés originalmente, seguido después por el nuestro y posteriormente por reglamentaciones como la del Código de Comercio colombiano, acuden a ayudar a que el contrato no fracase. **Uno de los principios básicos del**

¹ BELADIEZ ROJO, Margarita, *“Validez y eficacia de los actos administrativos”*, Marcial Pons Ediciones jurídicas S.A, España, 1994, p.47

21



derecho administrativo es impedir que el contrato no pueda cumplirse. Por lo tanto, es necesario en ocasiones corregirlo y para ello existen instituciones que dan lugar a la modificación eventual del contrato, como la teoría del Hecho del Príncipe, la Teoría de la Imprevisión, y la Teoría de los Hechos Materiales que han sido imposibles de prever” Por su parte, Dromi, señala al respecto, que lo que importa en vista del interés general, es que el contrato se cumpla, por lo que la administración deberá extremar sus recursos para evitar la rescisión o terminación del contrato. Sostiene de igual modo, el principio de continuidad, se explica también como defensa, conservación o permanencia del contrato, y que la última decisión debe ser la resolución o la rescisión del contrato, porque significa volver a empezar, porque el interés público no se detiene, no se suspende, no se paraliza.”² (el subrayado es del Tribunal)

En este sentido, los contratos administrativos le permiten al Estado, ejecutar proyectos en beneficio del interés público, y por ende la Administración debe extremar sus recursos para evitar su terminación, siendo la prueba, como hemos señalado, el instrumento fundamental para determinar si el contratista incumplió con una de las causales pactadas en el contrato.

Para determinar entonces el alcance del concepto del equilibrio o ecuación contractual, son fundamentales los documentos que contienen la voluntad de las partes al momento de la formación del contrato, pues son precisamente ellos los que establecen los derechos y obligaciones que adquieren con el contrato, tal y como lo ha advertido la sección tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado de la República de Colombia que, en sentencia de octubre 31 de 2007 (Radicación número 25000-23-26- 000-1996-02098-01- 15475, consejero ponente, Dr. Mauricio Fajardo Gómez), manifestó sobre el particular:

“(…) el verdadero contenido y alcance de las prestaciones a las cuales se encuentran obligadas las partes, se obtiene no solo del contrato formalizado entre ellas, sino fundamentalmente del pliego de condiciones, de los términos de referencia o de las bases de la contratación directa. En efecto, el pliego de condiciones tiene una doble e importante finalidad: de una parte constituye el fundamento de la oferta presentada por el contratista, quien debe acogerse estrictamente a sus reglas para proponer los costos del proyecto, los plazos de su ejecución, pero también, como resulta obvio, para calcular su utilidad o remuneración que, en últimas constituye el móvil que lo lleva a contratar y, de otra, en él se encuentran inmersas las condiciones de la futura contratación, toda vez que muchas de sus precisiones y previsiones se convierten en verdaderas cláusulas contractuales, las cuales permiten determinar los aspectos que llevaron a las partes a formalizar el acuerdo de voluntades y, sobre todo, han de ser útiles al momento de establecer el alcance de sus obligaciones o prestaciones, incluyendo los aspectos de índole técnico, económico y financiero. Así las cosas, tanto el pliego de condiciones como la propuesta del contratista constituyen documentos esenciales e indispensables para establecer en qué términos quedó pactada la ecuación económica contractual, es decir, en qué condiciones y alcances se pactó la equivalencia entre derechos y obligaciones de las partes, pues sólo a partir de su conocimiento es posible determinar si

² GASNELL, Carlos Alberto; “Cómo contratar eficientemente con el Estado?”, Sistemas Jurídicos, S.A., Panamá, 2003, página 225

9



durante su ejecución la economía del contrato sufrió variaciones, como consecuencia de la modificación de sus presupuestos y de esta manera acudir a su restablecimiento”.

Por ende, esos riesgos calculados, o que al menos han debido serlo, entran a formar parte de la ecuación financiera del contrato, esto es, de la ponderación que se hace, al momento de formarse el negocio jurídico, entre derechos, obligaciones y riesgos de cada uno de los contratantes. Así las cosas, todo contratista del Estado, asume la obligación de soportar un riesgo contractual de carácter normal, Pero tampoco podría admitirse que en una relación contractual de derecho público, el contratista deba asumir riesgos anormales (riesgos extraordinarios e imprevistos y posteriores a la celebración del contrato que alteran la ecuación financiera), distintos de los ordinarios que las partes asumen, estos riesgos anormales, son los que ocurren y pueden afectar la estructura económica del contrato, hasta el punto de impedirle obtener los beneficios, utilidades o provechos pecuniarios contractualmente presupuestados.

Como puede apreciarse, el aspecto relacionado a la aplicación de la teoría del equilibrio financiero del contrato está condicionada a la conservación de la estructura original del contrato como podemos observar en la doctrina administrativa:

“Ese colaborador ha aceptado la relación contractual creada teniendo en cuenta una ecuación económico-financiera que existía al tiempo de la celebración del contrato, y que incluía el álea³ normal de toda negociación. Cuando esa ecuación es trastrocada, creándose un álea anormal o extraordinaria, no es justo que el cocontratante deba cargar con sus efectos, cuando él está colaborando en el logro de un fin de interés público. De ahí que la administración deba concurrir en su ayuda, para restaurar el álea normal del contrato, su ecuación económico-financiera, máxime cuando el cocontratante ha sido ajeno a aquella situación que lo perjudica”⁴.

Por lo tanto, tomar una decisión de resolver administrativamente el contrato, cuando no han sido probados los supuestos incumplimientos en los que incurrió la empresa contratista, puede causar graves perjuicios no solo a la empresa contratista, en este caso **FERNANDO IVAN MURILLO & ASOCIADOS S.A (FIMSA)** sino también a la entidad contratante y al Estado en general por tratarse de la ejecución de una obra, licitada mediante un acto público.

Ahora bien, no perdamos de vista que previo a lo sucedido en cuanto a que la Contraloría General de la República, mediante Circular No. 22-2019-DINSIC fechada 8 de julio de 2019, comunicara a los señores titulares de las dependencias públicas, que habían sido informados por la Superintendencia de Seguros y Reaseguros de Panamá acerca de la toma de control administrativo y operativo de

³ En el ámbito doctrinario, es importante destacar que la obra del profesor ARIÑO ORTIZ es pionera en la materia, así como que utiliza la palabra áleas en lugar de aleas, esta última registrada por el DRAE. Las razones para ello son también plausibles. El autor afirma que los contratos administrativos llevan consigo muchos riesgos en su ejecución (se refiere a los contratos nominados de obras, servicios y suministros), debido a su larga duración y gran volumen económico. Se trata de obras complejas, de gran envergadura, de una alta complejidad técnica y de un período de ejecución largo, lo cual hace —que se den, con frecuencia, cambios importantes entre el momento de contratar las obras y el momento de realizarlas. Cfr. ARIÑO ORTIZ. Teoría del equivalente económico en los contratos administrativos. p. 6-8.

⁴ ESCOLA, Héctor Jorge; “Tratado integral de los contratos administrativos”. Tomo I. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1977, Pág. 467

91



la empresa **LA FLORESTA DE SEGUROS Y VIDA, S.A.**, ordenada mediante la Resolución OAL-162 de 27 de junio de 2019, ambas partes (entidad contratante y empresa contratista) acordaron valores referentes a las actividades adicionales al contrato, a fin de que estos fueran incorporados mediante orden de cambio, así como también fue aprobada a solicitud del contratista, la extensión de tiempo a fin de llevar a cabo las actividades faltantes, situación que se evidenció con la Nota No. DGIA-UTP-DG-N-1054-19 de 26 de agosto de 2019. (la negrita y el subrayado es nuestro).

Es por ello que, tomando en cuenta el alto porcentaje de avance por parte de la empresa contratista, el cual fue reconocido de igual manera por la entidad contratante, tal como se pudo observar en la última reunión realizada el 26 de junio de 2019, acerca del Proyecto de Construcción del laboratorio de Estructura-Contrato DNPC-389-2017, entre el contratista Fernando Iván Murillo & Asociados, S.A (FIMSA) y la Universidad Tecnológica de Panamá, visible a fojas 1241 a 1259 del expediente administrativo, en donde se acordó que el porcentaje de avance del proyecto es de 80%, este Tribunal considera oportuno manifestar a la entidad contratante que en aras de preservar el principio de conservación del contrato, tomando en cuenta el considerable grado de avance existente, se le otorgue a la empresa contratista un tiempo adicional tal como lo habían acordado a fin de llevar a cabo la culminación de la obra en un 100%, o en su defecto liquidar el contrato y pagar las sumas que se adeudan al contratista.

Por ende, en virtud de lo anteriormente señalado, consideramos que la decisión a la cual arribó la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ**, carece de asidero jurídico, por lo que este Tribunal conforme a nuestra competencia privativa, basa su pronunciamiento jurisdiccional en sede administrativa, en el artículo 354 (213) 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, que al tenor apunta a la facultad del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas para **revocar** las actuaciones de las entidades contratantes.

“Artículo 345(213). (Decisiones del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas) El tribunal administrativo de contrataciones públicas, luego del análisis de los hechos y las pruebas que obren en autos, procederá a:

- a) **REVOCAR** lo actuado por la entidad contratante; ...” (Lo resaltado es nuestro)-

De los razonamientos ut supra expresados, concluye el Pleno del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas en sus facultades legales y reglamentarias

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la Resolución No. RUTP-DNPC-RA-48-001-2019 de 27 de noviembre de 2019, emitida por la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ** que decidió resolver administrativamente el Contrato No. DNPC-389-2016 para la

91

construcción del "EDIFICIO PARA EL LABORATORIO DE ESTRUCTURA DE LA UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ" y a su vez se inhabilitó a la empresa **FERNANDO IVÁN MURILLO & ASOCIADOS, SA (FIMSA)**, por el término de tres (3) años.

SEGUNDO: DEVOLVER el expediente Administrativo del Acto Público N° **2016-1-95-0-08-LP-009821**, contentivo de tres (3) tomos con mil doscientas ochenta (1,280) fojas.

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

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

QUINTO: DISPONER la salida y archivo del expediente No.258-2019/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 Sustanciador



DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado



ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado



KAREN SOLÍS

Secretaria General, Encargada

