



REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE APELACIÓN

EXPEDIENTE No.: 204-2022

RECORRENTE: SIS PANAMÁ, S.A. (SERVICIOS INTEGRALES Y SUMINISTROS PANAMÁ)

ACTO RECURRIDO: Resolución Administrativa No.036-2022-CONADES de 31 de agosto de 2022, mediante la cual el MINISTERIO DE AMBIENTE a través del CONSEJO NACIONAL PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE - CONADES, declaró la resolución administrativa del Contrato de Obra Civil No.COC-40-16 e inhabilitó al contratista por tres (3) años, dentro del acto público de selección de contratista No.2015-0-03-0-15-LP-019130.

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: LUIS MARISCAL

RESOLUCIÓN No.029-2023-PLENO/TACP de 3 de febrero de 2023 (Decisión).

CONSIDERANDO QUE:

El contrato objeto del presente Recurso de Apelación, se perfeccionó bajo el régimen anterior a la Ley 153 de 8 de mayo de 2020 que reformó la Ley No.22 de 27 de junio de 2006, por lo que debemos atender lo dispuesto en el artículo 75 de la aludida excerta legal, en el sentido que **"a los procedimientos de selección de contratistas o *contratos perfeccionados, iniciados con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente Ley, se les aplicarán las normas vigentes al momento de su convocatoria o perfeccionamiento*"**.

La norma aplicable a esta controversia lo es el Texto Único de la Ley No.22 de 27 de junio de 2006 (en adelante Ley 22 de 2006), que reguló la contratación pública, ordenado mediante la Ley No.48 de 27 de septiembre de 2011, que al tenor del artículo 120, este Tribunal tiene competencia para conocer en única instancia, entre otras materias, el Recurso de Apelación contra la resolución administrativa del contrato y la inhabilitación del contratista, en concordancia con el artículo 319 del Decreto Ejecutivo No.366 del 28 de diciembre de 2006 (en adelante Decreto Ejecutivo No.366-2006), normativas vigentes al momento del perfeccionamiento del contrato.

Cabe agregar que si bien el Ministerio de la Presidencia fue la entidad que dio inició a la celebración del presente acto público por conducto del Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible (CONADES), mediante el Decreto Ejecutivo No.588 del 23 de septiembre de 2020, se traslada CONADES y la Unidad Coordinadora y Ejecutora de los Programas de Desarrollo Sostenible (UCEP) al Ministerio de Ambiente, para llevar a cabo la administración y ejecución de todos los proyectos y por ende sus respectivos contratos, garantías y adendas; es así que es ésta entidad quien asume dicho procedimiento de selección de contratista y procede a dictar el acto administrativo bajo estudio a través de CONADES y UCEP.



I. ANTECEDENTES DE LOS HECHOS RELEVANTES

1. Debido al Acto Público de Selección de Contratista para la Licitación Pública No.2015-0-03-0-15-LP-019130, convocado el 01 de octubre de 2015, por el Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible (en adelante la entidad o CONADES), para la construcción de 604 unidades sanitarias en el corregimiento de Nuevo Emperador, distrito de Arraiján, provincia de Panamá Oeste, cuyo precio de referencia se estipuló en un millón novecientos treinta y dos mil ochocientos balboas (B/. 1,932,800.00); se adjudicó a la empresa Sis Panamá, S.A., (Servicios Integrales y Suministros Panamá), en lo sucesivo el apelante o contratista. (Ver fojas 002-010 del expediente del Tribunal y fojas 010-105 del expediente administrativo).
2. El 03 de febrero de 2017, la entidad suscribió Contrato de Obra Civil No.COC-40-16 con la empresa Sis Panamá, S.A., por el monto de un millón novecientos noventa mil setecientos ochenta y cuatro balboas (B/. 1,990,784.00), mismo que fue refrendado por la Contraloría General de la República el 20 de marzo de 2017 y publicado en el sistema electrónico el 23 de marzo de 2017. (Ver fojas 630-641 del expediente administrativo).
3. La Orden de Proceder CONADES/UCEP-S.E.-148-2017, se publicó en el sistema electrónico el 23 de marzo de 2017, y fue recibida personalmente por el contratista el 24 de marzo de 2017, en la cual se expuso como plazo de ejecución del proyecto a partir del 27 de marzo de 2017, y como fecha para concluir el 20 de enero de 2018. (Ver foja 680 del expediente administrativo).
4. El 18 de marzo de 2019, mediante Nota CONADES-UCEP-SE-215-2019, la entidad comunicó formalmente su aceptación a la extensión de tiempo hasta el 31 de julio de 2019 para la terminación de las obras contractuales, a solicitud del contratista mediante Nota No. SIS PANAMÁ-064-19, y se le requirió la documentación necesaria para su trámite. (Ver Tomo de Adendas, fojas 2-4 del expediente administrativo).
5. Mediante Adenda No.1 (de tiempo) al contrato, publicada en el sistema electrónico el 06 de agosto de 2018, la entidad modificó el segundo párrafo de la cláusula cuarta, la cláusula quinta y la cláusula octava, y concedió la prórroga de 857 días calendarios como plazo de ejecución y entrega del objeto contractual; misma que fue refrendada por la Contraloría General de la República el 31 de julio de 2018. (Ver Tomo de Adendas del expediente administrativo).
6. De las constancias procesales en el sistema electrónico se ubicaron sendas Actas de recibo sustancial de la obra, que evidencian la entrega de ciertas unidades sanitarias terminadas al 100% para ser utilizadas por los beneficiarios, detallando también las unidades sanitarias pendientes por realizar y de las cuentas que se encuentran pendientes de pagos. (Ver fojas 96-101 del Tomo de Adendas, expediente administrativo).
7. El 26 de diciembre de 2022, se publicó notificación al contratista sobre la intención de liquidar el contrato, fundamentado en la Resolución de Gabinete No. 65 de julio de 2019, por la cual se adoptan medidas responsables, administrativas y fiscales para iniciar el programa de austeridad, como resguardo de los intereses del Estado; adicional que el término del contrato ha vencido, lo



cual imposibilita continuar con la ejecución del contrato en los términos acordados. (Ver foja 071 del expediente del Tribunal).

8. El 09 de agosto de 2022, la entidad publicó en el sistema electrónico la Nota CONADES-UCEP-ALYADQ-265-2022 de 22 de junio de 2022, dirigida al representante legal de la empresa contratista, mediante el cual le informaba el resumen sobre el avance de la obra como resultado del informe técnico de fecha 16 de junio de 2022, que arrojó un avance físico de 31.22% sobre la ejecución de la obra, demostrando incumplimiento de lo pactado en el contrato cuya conclusión y recomendación arroja a la intención de resolver administrativamente el referido Contrato de Obra No.COC-40-16, concediendo al contratista el término de cinco (5) días hábiles para contestar y presentar las pruebas pertinentes, así como también se remitió copia a Nacional de Seguros de Panamá y Centroamericana S.A.
9. El 09 de septiembre de 2022, se publicó en el sistema electrónico la Resolución Administrativa No.036-2022-CONADES del 31 de agosto de 2022, donde la entidad decide resolver administrativamente dicho contrato de Obra Civil No.COC-40-16 de fecha 03 de febrero de 2017, e inhabilitar al contratista por tres (3) años para participar en actos públicos con el Estado, basándose en el incumplimiento de las cláusulas establecidas en el contrato. (Ver fojas 011-014 del expediente del Tribunal).
10. El 16 de septiembre 2022, la empresa contratista Sis Panamá, S.A., (Servicios Integrales y Suministros Panamá), mediante apoderada especial, licenciada Katherina Mattos Rivera, presentó dentro del término procesal oportuno, ante la Secretaría de Impugnación de este Tribunal escrito de sustentación del Recurso de Apelación en contra de la referida Resolución Administrativa No.036-2022 del 31 de agosto de 2022; solicitando la revocatoria de la decisión de la entidad contratante. (Ver fojas 015-130 del expediente del Tribunal).
11. El 03 de octubre de 2022, mediante Nota CONADES-UCEP-SE-141-2022 de 27 de septiembre de 2022, suscrita por el secretario ejecutivo de la entidad, se remitió el expediente administrativo original correspondiente al acto público bajo estudio, contentivo de cinco (V) Tomos, según dicha nota. (Ver foja 138 del expediente del Tribunal).

II. RECURSO DE APELACIÓN

1. Presupuestos procesales

El artículo 131 de la Ley 22 de 2006, en concordancia con el artículo 360 de la reglamentación, advierte que la apelación debe anunciarse ante dichas entidades contratantes dentro de los cinco días hábiles siguientes a la notificación de la resolución que resuelve administrativamente el contrato, y sustentarse dentro del mismo término ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas mediante apoderado legal: Veamos:

“Artículo 131. Recurso de apelación a la resolución administrativa del contrato. Las resoluciones que emitan las entidades contratantes mediante las cuales resuelven administrativamente un contrato podrán ser recurridas en apelación, anunciándola ante dichas entidades dentro de los cinco días hábiles siguientes a la notificación de la resolución que resuelve administrativamente el contrato, y sustentándola dentro del

mismo término ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, mediante apoderado legal.

...



Ahora bien, dentro del presente proceso dicho postulado fue debidamente atendido, puesto que el 09 de agosto de 2022, la entidad procedió a notificar en debida forma en el sistema electrónico de contrataciones públicas, el acto que resolvió administrativamente el Contrato de Obra Civil No.COC-40-16 suscrito con la empresa Sis Panamá, S.A., (Servicios Integrales y Suministros Panamá).

Posteriormente, el 16 de septiembre 2022, la empresa contratista mediante apoderada especial presentó ante este Tribunal, escrito del anuncio del Recurso de Apelación y la sustentación del mismo en contra de la referida Resolución Administrativa No.036-2022 del 31 de agosto de 2022.

2. Argumentos y pretensiones del Apelante

La licenciada Katherina Mattos Rivera, apoderada especial del contratista, en el Recurso de Apelación solicita se revoque en todas sus partes la Resolución Administrativa No.036-2022 del 31 de agosto de 2022, que resolvió el contrato suscrito con dicha entidad, fundamentando los siguientes hechos:

1. Inicialmente el Contrato fue pacto como de la obra, el 27 de marzo de 2017 y como fecha para culminar el 20 de enero de 2018, sin embargo, mediante Adenda No.1 se acordó una prórroga de tiempo para la entrega de la obra para el 01 de agosto de 2019, sustentada en los hechos técnicos y legales no imputables al contratista.
2. Posteriormente, se solicitaron otras prórrogas para la entrega de la obra, siendo la última solicitud del 31 de enero de 2022, misma que pese a que fue aprobada por la entidad mediante la expedición de la misiva identificada como CONADES-UCEP-SE-049-2021 de fecha 06 de abril de 2021, acordándose gestionar una orden de cambio al contrato en la cual se excluían trabajos y se reconocía el costo de las fianzas y pólizas, siendo que los atrasos en la ejecución de la obra no eran imputables al contratista; dichas adendas no fueron debidamente perfeccionadas por supuestamente falta de asignación de recursos presupuestarios, afectando así el desarrollo y ejecución total del proyecto; puesto que la emisión de los documentos legales así como la asignación de la partida presupuestaria es una condición importante para el perfeccionamiento de las adendas, siendo en este caso responsabilidad de la entidad su trámite y diligencia, situación que no fue debidamente atendida por ésta para el respectivo refrendo en la Contraloría General de la República, ocasionando un incumplimiento evidente al contrato por parte de la propia entidad.
3. Aquellos incumplimientos acaecidos al contratista han sido producto de que la entidad no cumplió con todas las obligaciones de pago, comprobado en el detalle de las cuentas de avance de obra que evidencia que desde el año 2019 la entidad adeuda los trabajos debidamente ejecutados y aceptados a entera satisfacción, es decir, desde la cuenta No.9 a la cuenta No.12, incumpliendo de esta forma con el contrato, puesto que al no lograr consignar los fondos necesarios para dichos pagos, decide entonces resolver el contrato; siendo inaceptable culminar el proyecto con un contrato vencido, además de trámites legales sin perfeccionar y sin pago de cuentas por



avance de obra, cuando en las licitaciones públicas el método de pago es por avance de la obra y así las entidades están obligadas a cumplir con ese objetivo para lograr la culminación de la obra.

4. En reiteradas ocasiones el contratista ha mostrado su interés en poder culminar el contrato, así como lo demuestran sendas correspondencias con la entidad en tratar de lograr un acuerdo, haciendo acotaciones a los otros métodos o salidas que la norma ofrece para la culminación de la obra, faltando voluntad por parte de la propia entidad contratante de perfeccionar las correspondientes adendas, y en su lugar publica la intención de liquidar dicho contrato, sin advertir ningún tipo de incumplimiento por el contratista, justificado a la falta de partida presupuestaria para hacer frente a las obligaciones de pago adquiridas, estando consiente que si la obra no se ha culminado al 100% no ha sido por incumplimientos, sino más bien asentado en situaciones de fuerza mayor y casos fortuitos producto de los actos administrativos no perfeccionados por la entidad, que tampoco logró gestionar oportunamente los fondos necesarios para perfeccionar dicha liquidación, ni una serie de documentos que llevaron al vencimiento del contrato.
5. Deniega de todas las aseveraciones emitidas por la entidad en su resolución que resuelve administrativamente el contrato, señalando que la supuesta nota emitida en el año 2019 (CONADES-UCEP-SE-482-2019), que comunicaba el inicio a la resolución del contrato, nunca le fue comunicada, ni tampoco fue publicada en el sistema electrónico tal como asegura la entidad, incumpliendo así con lo presupuestado en la norma de contrataciones públicas; y que posteriormente se promueve la intención de liquidación del contrato, pese a que para el año 2021 se aprueba formal extensión de tiempo hasta el 31 de enero de 2022, demostrando así contradicciones en su actuar, ocasionando daño tanto al Estado como al contratista, como lo es dejar vencer el contrato.
6. Por último, solicita a este Tribunal revocar la resolución que resolvió administrativamente el contrato e inhabilita al contratista por el término de tres años para participar en actos de selección de contratista con el Estado.

III. ACTO ADMINISTRATIVO APELADO

Lo actuado por la entidad está formalizado en la Resolución Administrativa No.036-2022-CONADES de 31 de agosto de 2022, mediante la cual el Ministerio de Ambiente a través del Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible, resolvió la resolución administrativa del Contrato de Obra Civil No.COC-40-16 e inhabilitó al contratista por tres (3) años, para participar en actos públicos de selección de contratista con el Estado.

La decisión de la entidad se fundamentó en el supuesto incumplimiento de las cláusulas pactadas para la ejecución del objeto contractual, que conforme el último Informe Técnico suscrito por el inspector del proyecto fechado 16 de junio de 2022, la obra presentó un 31.22% de avance físico.

Veamos un extracto de dicha resolución:



...
Que al efectuar sus descargos, la contratista no pudo rebatir razonablemente las consideraciones plasmadas en el informe de inspección ya mencionado, tomando en consideración que, entre sus obligaciones, aceptó tener profundo conocimiento en los términos de diseño y construcción, al igual que sobre todo lo que pudiese ser aparente en cuanto a lo relacionado al sitio, condiciones generales y locales, o cuanto pudiera influir en el desarrollo de los trabajos contratados, infringiendo con su actuación el artículo 15 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública, ordenado por la Ley 48 de 2011, al igual que el artículo 115 del mismo texto normativo, de acuerdo con el cual, el incumplimiento de las obligaciones a cargo de la contratista dará lugar a la resolución administrativa del contrato,

Que en virtud de lo anteriormente expuesto, el Secretario Técnico del Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible,

RESUELVE:

Artículo 1. Resolver administrativamente el Contrato de Obra Civil No.COC-40-16, fechado 03 de febrero de 2017, para la **"CONSTRUCCIÓN DE 604 UNIDADES SANITARIAS EN EL CORREGIMIENTO NUEVO EMPERADOR, DISTRITO DE ARRAIJÁN, PROVINCIA DE PANAMÁ OESTE"**, suscrito entre MP/CONADES/UCEP y la empresa **SIS PANAMÁ, S.A.**

Artículo 2. Inhabilitar a la empresa **SIS PANAMÁ, S.A.**, por un término de tres (3) años, para participar en actos públicos de selección de contratista con el Estado, a partir de la notificación de esta Resolución.

Artículo 3. Notificar y remitir copia autenticada de esta Resolución a **NACIONAL DE SEGUROS DE PANAMÁ Y CENTROAMÉRICA, S.A.**, para los fines legales a que haya lugar, en la Fianza de Cumplimiento y de Anticipo del Contrato, para ejercer la opción de pagar el importe de la fianza o de sustituir a la contratista en todos sus derechos y obligaciones, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 115 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública, ordenada por la Ley 48 de 2011.

Artículo 4. Ordenar la publicación de la presente Resolución en el sistema electrónico de contrataciones públicas "PanamaCompra".

...

Concretamente el sustento de la entidad para resolver el contrato fue el poco porcentaje de avance que mostró la obra, conforme las inspecciones realizadas al proyecto, que claramente evidenció el poco interés del contratista por terminar la ejecución del proyecto, es decir, el notable incumplimiento de las clausula pactadas en el contrato por parte del contratista. En cambio, el contratista alega que los incumplimientos han sido por parte de la entidad quien ha incumplido con todas las obligaciones de pago, para poder hacer frente a la ejecución de dicha obra.

IV. PRUEBAS

Mediante Resolución No.003-2023-TACP de 17 de enero de 2023 (Pruebas), el magistrado sustanciador de la causa, en sala unitaria se pronunció sobre la admisibilidad de las pruebas aportadas y aducidas por la empresa contratista (Sis Panamá, S.A. – Servicios Integrales y Suministros Panamá) en su escrito de Recurso de Apelación. (Ver fojas 146-149 del expediente del Tribunal).

Una vez concluido el periodo probatorio, este Tribunal procede al análisis del presente recurso, para así emitir su pronunciamiento.

V. ANÁLISIS Y DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Expuestos en párrafos anteriores los antecedentes de la causa, corresponde el análisis del recurso presentado, examinar cada una de las acciones ejercidas por la entidad y comprobar la veracidad de los acontecimientos aquí planteados por las partes, a fin de determinar si estos se generaron en apego a las normas establecidas por la Ley de Contrataciones Públicas y su respectiva reglamentación y de acuerdo



a lo dispuesto en el Contrato de Obra Civil No.COC-40-16 que instituyó el vínculo jurídico que une las voluntades establecidas en dicho acto público, cuyo objeto contractual se trató de la construcción de 604 unidades sanitarias en el corregimiento de Nuevo Emperador, distrito de Arraiján, provincia de Panamá Oeste.

1. Normativa aplicable al Recurso de Apelación

Profundizando en el análisis de los elementos a considerar para este caso bajo estudio, reiteramos que el Contrato de Obra Civil No.COC-40-16, objeto del presente recurso de apelación, data del 03 de febrero de 2017, siendo refrendado por la Contraloría General de la República el 20 de marzo de 2017 y publicado en el sistema electrónico el 23 de marzo de 2017.

En el caso en particular, la entrada en vigencia de la Ley 153 de 8 de mayo de 2020 que reformó la Ley No.22 de 27 de junio de 2006, en su artículo 75 señala que “a los procedimientos de selección de contratistas o contratos perfeccionados, iniciados con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente Ley, se les aplicarán las normas vigentes al momento de su convocatoria o perfeccionamiento.”

En atención a lo dispuesto por la aludida excerta legal, en el sentido que se debe aplicar las normas vigentes al momento del perfeccionamiento del contrato, entendido desde su refrendo; en consecuencia, corresponde aplicar el Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley No.48 de 27 de septiembre de 2011 y el Decreto Ejecutivo No.366 del 28 de diciembre de 2006, que la reglamentó, puesto que dicho Contrato quedó perfeccionado al momento en que fue revisado por el contralor (20 de marzo de 2017), quien dio fe del contrato con el refrendo, mismo que se proveyó con la vigencia de la Ley No.48 de 27 de septiembre de 2011.

En ese sentido, resulta importante resaltar lo consagrado en el artículo 74 del Texto Único la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado mediante la Ley No.48 de 2011, respecto a la facultad de contratación, que señala lo siguiente:

“Artículo 74. Facultad de contratación. La celebración de los contratos corresponde al ministro o representante legal de la entidad contratante correspondiente o a quien se delegue esta facultad, por parte del Estado, de acuerdo con las condiciones y los requisitos exigidos en el pliego de cargos y las disposiciones legales pertinentes. **Los contratos se entenderán perfeccionados cuando sean refrendados por la Contraloría General de la República, y surtirán sus efectos a partir de la fecha de notificación o entrega de la orden de proceder al contratista.** Se exceptúan los convenios marco, los cuales se perfeccionarán una vez sean suscritos por la Dirección General de Contrataciones Públicas.

...” (Lo resaltado es del Tribunal).

2. Criterios de interpretación

a. Constitucional

La interpretación de las normas y disposiciones aplicables al perfeccionamiento, ejecución y terminación de los contratos administrativos, se deben a la fuente de



toda norma, refiriéndonos a las disposiciones constitucionales, de las cuales son resaltables los artículos 215 y 266 de la Carta Fundamental. Veamos:

“Artículo 215. Las Leyes procesales que se aprueben se inspirarán, entre otros, en los siguientes principios.

1. Simplificación de los trámites, economía procesal y ausencia de formalismos.
2. El objeto del proceso es el reconocimiento de los derechos consignados en la Ley substancial”.

“Artículo 266. La ejecución o reparación de obras nacionales, las compras que se efectúen con fondos del Estado, de sus entidades autónomas o semiautónomas o de los Municipios y la venta o arrendamiento de bienes pertenecientes a los mismos se harán, salvo las excepciones que determine la Ley, mediante licitación pública. La Ley establecerá las medidas que aseguren en toda licitación el mayor beneficio para el Estado y plena justicia en la adjudicación”.

b. Legal

La interpretación de las reglas contractuales, se sustenta en los intereses públicos, los fines y los principios de la Ley de Contrataciones Públicas, así como la buena fe, la igualdad y el equilibrio entre las obligaciones y los derechos que caracterizan los contratos conmutativos, según lo establece la propia ley de contrataciones públicas en el artículo 22 de la Ley 22 de 2006.

“Artículo 22. Interpretación de las reglas contractuales. En la interpretación de las normas sobre contratos públicos, de los procedimientos de selección de contratista, de los casos de excepción de procedimiento de selección de contratista y de las cláusulas y estipulaciones de los contratos, se tendrán en consideración los intereses públicos, los fines y los principios de esta Ley, así como la buena fe, la igualdad y el equilibrio entre las obligaciones y los derechos que caracterizan los contratos conmutativos.”

3. Causal de resolución administrativa del contrato, invocada por la entidad

La entidad mediante Resolución Administrativa No.036-2022-CONADES de 31 de agosto de 2022, resolvió el Contrato de Obra Civil No.COC-40-16 e inhabilitó al contratista por tres (3) años, para participar en actos públicos de selección de contratista con el Estado, motivando su decisión en el supuesto incumplimiento de las de las cláusulas pactadas para la ejecución del objeto contractual, que conforme el último Informe Técnico la obra presentó un 31.22% de avance físico.

Ahora bien, respecto a las causales de la resolución del contrato, el artículo 113 de la Ley 22 de 2006, consagra lo siguiente:

“Artículo 113. 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. ...
3. ...
4. ...



5. ...

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". (El subrayado es del Tribunal).

Por su parte, el artículo 115 de la Ley 22 de 2006, desarrolla la resolución del contrato por incumplimiento del contratista, determinando lo siguiente:

"Artículo 115. Resolución del contrato por incumplimiento del contratista. El incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista dará lugar a la resolución administrativa del contrato, la cual se efectuará por medio de acto administrativo debidamente motivado. La entidad contratante notificará a la fiadora el incumplimiento del contratista, decretado mediante resolución motivada, la que dispondrá de un término de treinta días calendario, siguientes a la notificación de incumplimiento, para ejercer la opción de pagar el importe de la fianza, o de sustituir al contratista en todos sus derechos y obligaciones, siempre que quien vaya a continuarlo, por cuenta de la fiadora y a cuenta y riesgo de esta, tenga la capacidad técnica y financiera, a juicio de la entidad contratante.

Para los efectos técnicos y legales se harán extensivas y propias las cláusulas del contrato principal dentro del contrato de la fianza, en lo relativo a la ejecución del contrato. Si el fiador ejerce la opción de sustituir al contratista en todos sus derechos y obligaciones, deberá indicarle a la entidad quién continuará la ejecución del contrato a su nombre.

Una vez asumida la sustitución del contratista, la fiadora tendrá un término de treinta días calendario para continuar con la ejecución del contrato y finalizar la obra de conformidad con lo pactado.

Salvo que el incumplimiento de que trata este artículo sea por caso fortuito, fuerza mayor, o causas no imputables a este, el contratista se hará merecedor a las sanciones e inhabilitaciones previstas en el artículo 117 de la presente Ley, sin perjuicio de la responsabilidad civil correspondiente derivada del incumplimiento contractual. La entidad contratante ejecutará las fianzas de cumplimiento consignadas, previo cumplimiento de las formalidades de rigor". (El subrayado y resaltado es del Tribunal).

4. Procedimiento aplicable para la resolución administrativa del Contrato

Uno de los asuntos a dilucidar es lo relativo a si la entidad contratante se pronunció acorde al ordenamiento jurídico al dar por terminada la relación contractual con el hoy apelante, específicamente si le cumplió con lo dispuesto en el artículo 116 de la Ley 22 de 2006, que señala el procedimiento a seguir para la resolución administrativa de cualquier contrato público, a saber:

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

1. Cuando exista alguna causal para la resolución administrativa del contrato, la entidad contratante adelantará las diligencias de investigación y ordenará la realización de las actuaciones que conduzcan al esclarecimiento de los hechos, que pudiesen comprobar o acreditar la causal correspondiente.

No obstante, cuando sea factible, la entidad contratante podrá otorgarle, al contratista, un plazo para que corrija los hechos que determinaron el inicio del procedimiento.



2. Si la entidad contratante considera resolver administrativamente el contrato, se lo notificará al afectado o a su representante, señalándole las razones de su decisión y concediéndole un término de cinco días hábiles para que conteste y, a la vez, presente las pruebas que considere pertinentes.

3. Debe contener una exposición de los hechos comprobados, de las pruebas relativas a la responsabilidad de la parte, o de la exoneración de responsabilidad en su caso, y de las disposiciones legales infringidas.

...”. (El subrayado es del Tribunal).

A este respecto, el 26 de diciembre de 2019, la entidad publicó en el sistema electrónico la notificación dirigida al contratista, por la cual se adoptaban medidas para el inicio del programa de austeridad proclamado por la Resolución de Gabinete No.65 de 25 de julio de 2019, por ello la intención de liquidar el contrato, justificándose que a esa fecha el contrato había vencido lo cual imposibilitaba la continuidad de la ejecución del mismo.

Posteriormente, el 09 de agosto de 2022, transcurrido poco más de dos años, mediante Nota CONADES-UCEP-ALYADQ-265-2022 de 22 de junio de 2022, dirigida al representante legal de la empresa contratista, la entidad le comunicó su intención de resolver administrativamente el referido Contrato No.COC-40-2016, justificado en el Informe Técnico de fecha 16 de junio de 2022, que arrojó incumplimientos a lo pactado en dicho contrato, detallando el resumen de la situación de la obra, tal como se muestra a continuación:

1. Resumen de la Situación Actual de la Obra

Descripción	Avance	Observación
Cuentas presentadas	12	Anticipo por un monto de B/. 398,156.80; incluye ITBMS
% de Avance Financiero aprobado por la Inspección	31.22%	Valor de cuentas
% de Avance Físico	31.22%	←
Monto avance	B/. 580,798.54	No Incluye ITBMS
Unidades Intervenidas	179	
Unidades Entregadas	179	Mediante Actas Sustanciales
Unidades por terminar	425	No intervenidas

En dicha nota se le concedió al contratista el término de cinco (5) días hábiles para que contestara y a la vez presentara las pruebas que considerara pertinentes, sobre los hechos detallados como incumplimientos, concluyendo lo siguiente:

4. Conclusión y Recomendación

El proyecto, con fecha de inicio 27 de Marzo de 2017 y fecha de culminación 31 de Julio de 2019, debió tener todas las unidades contratadas entregadas mediante acta final, debido a que, el contratista tuvo un amplio retraso de la obra desde el inicio, lo que llevó a realizar una adenda de tiempo #1, la cual fue refrendada; sin embargo no se pudo culminar el proyecto.

El contratista avanzó hasta el 31.22% de avance físico de la obra, las ciento setenta y nueve (179) unidades sanitarias construidas fueron entregadas al beneficiario y quedaron registradas las actas de recibo sustanciales respectivas.



En base a todos los puntos descritos previamente y que el contratista no logro tener un rendimiento de construcción adecuado, para el alcance de trabajo que debía cumplir, se recomienda resolver administrativamente el contrato por el evidente incumplimiento contractual del contratista.

Conforme a lo establecido en el numeral 2 del artículo 116 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública, que trata del Procedimiento de Resolución del Contrato, norma vigente al momento de la celebración de este Contrato, al cual se le concede un término de cinco (5) días hábiles, para que conteste y a la vez presente las pruebas que considere pertinente.

Una copia de esta nota se remitirá a Nacional de Seguros de Panamá y Centroamérica S.A., con el objeto de que se suspenda la caducidad de la Fianza de Cumplimiento No. 04-16-0940218-0; y la Fianza de Pago Anticipado No. 04-08-0940222-0, aportadas para garantizar la ejecución del Contrato de Obra Civil No.COC-40-16.

Desde un punto de vista procesal, previamente la entidad brindó la oportunidad al contratista de defenderse, tal como lo estableció el artículo 116 citado anteriormente, en cumplimiento al debido proceso, tal cual fue atendido por el apelante; así como requirió a la Nacional de Seguros de Panamá y Centroamérica, S.A., la suspensión de la Fianza de Cumplimiento No.04-16-0940218-0 y la Fianza de Pago Anticipado No.04-08-0940222-0, como garante de la empresa contratista.

Visible a fojas 100-112 del expediente administrativo, aportada como prueba se ubicó la Nota SIS PANAMÁ 058-2022 del 15 de agosto de 2022, en donde la hoy día recurrente, en ocasión de la intención de resolver el contrato, refutó y aclaró los hechos expuestos como incumplimientos; sin embargo, dicha nota no se ubicó su respaldo en el expediente administrativo, ni en el portal electrónico.

Una vez transcurrido el término establecido por ley, la entidad expidió la Resolución Administrativa No.036-2022-CONADES, con la decisión que resolvió administrativamente el Contrato de Obra Civil No.COC-40-16 e inhabilitó al contratista por tres (3) años, basándose en el incumplimiento de las cláusulas establecidas en el contrato.

Dado la ocasión de los presupuestos procesales del Recurso de Apelación a la resolución administrativa del contrato, que precisamente advierte que aquella decisión de la Administración, el mismo podrá ser recurrida en apelación, anunciándola ante dichas entidades dentro de los cinco días hábiles siguientes a la notificación de la resolución que resuelve administrativamente el contrato, y sustentándola dentro del mismo término ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, lo cual fue atendido dentro del presente proceso, puesto que, el 16 de septiembre de 2022, dentro del término procesal oportuno, el apelante presentó escrito de anuncio y sustentación del Recurso de Apelación.

Por lo indicado pasamos al análisis de los hechos que dieron origen a la causa bajo estudio, con miras a esclarecer los planteamientos expuestos por las partes, frente a las normas reguladoras de los mismos.

5. Análisis de los supuestos incumplimientos por parte del contratista

a. Objeto y alcance del Proyecto

El Contrato de Obra Civil No.COC-40-16 suscrito con la empresa Sis Panamá, S.A. (Servicios Integrales y Suministros Panamá), tenía como proyecto la construcción de 604 unidades sanitarias en el corregimiento de Nuevo Emperador, distrito de



Arraiján, provincia de Panamá Oeste, cuyo precio de referencia se estipuló en un millón novecientos treinta y dos mil ochocientos balboas (B/. 1,932,800.00).

Conforme la cláusula primera de dicho contrato el contratista se obligaba a realizar por su cuenta todos los trabajos para la ejecución del proyecto, conforme lo estipulado en el pliego de cargos y sus anexos, diseño básico de referencia, las especificaciones técnicas, su propuesta, su desglose de actividades y precios, cronograma de trabajo y todos los documentos del presente acto público. De manera que la obligación principal del contratista era la ejecución y terminación de la obra, empleando todos los métodos de construcción que aseguraran una terminación rápida y satisfactoria para la necesidad material de la comunidad del corregimiento de Nuevo Emperador, distrito de Arraiján, provincia de Panamá Oeste.

En este sentido, el contratista inicialmente quedó obligado a cumplir estrictamente con el plazo de treientos (300) días calendario pactado para la ejecución y entrega de la obra, conforme la cláusula quinta del contrato.

b. Orden de Proceder

Acorde la cláusula quinta del contrato, el contratista quedó formalmente obligado a realizar la ejecución y entrega la obra completamente terminada, a los 300 días calendarios, contados a partir de la fecha que indicara la Orden de Proceder.

En atención a ello, la Orden de Proceder, se publicó en el sistema electrónico el 23 de marzo de 2017, comunicando que la fecha de inicio sería el 27 de marzo de 2017, por ende, el contrato debió concluir el 20 de enero de 2018; es decir, este era tiempo máximo para la ejecución completa del proyecto, tal como se muestra a continuación:

Ref. ORDEN DE PROCEDER.

Estimada Señora:

Por este medio le informo que el Contrato de Obra Civil No. COC-40-16, para la "Construcción de 604 Unidades Sanitarias en el Corregimiento de Nuevo Emperador, Distrito de Arraiján, Provincia de Panamá Oeste", suscrito entre la empresa SIS PANAMÁ, S.A. (SERVICIOS INTEGRALES Y SUMINISTROS PANAMÁ), que Usted representa y el Ministerio de la Presidencia/CONADES/UCEP, por la suma de UN MILLÓN NOVECIENTOS NOVENTA MIL SETECIENTOS OCHENTA Y CUATRO BALBOAS CON 00/100 (B/.1,990,784.00), incluido el I.T.B.M.S., se encuentra debidamente refrendado, por lo que se le comunica que la fecha de inicio será el día lunes, veintisiete (27) de marzo de dos mil diecisiete (2017).

Conforme a lo establecido en la Cláusula Quinta, el plazo para la ejecución del proyecto se estableció en treientos (300) días calendario, contados a partir de la fecha que indica la presente Orden de Proceder, la cual emite el infrascrito en su calidad de Secretario Ejecutivo de CONADES.

Por lo expuesto, le notifico que el plazo de ejecución del proyecto será a partir del lunes, veintisiete (27) de marzo de dos mil diecisiete (2017), por lo que este Contrato deberá concluir el sábado, veinte (20) de enero de dos mil dieciocho (2018).

Atentamente,


Ing. Manuel E. Soriano C.
Secretario Ejecutivo de CONADES.

Se entiende que una vez notificada la Orden de Proceder, a partir del 27 de marzo de 2017, el contratista quedaba obligado estrictamente a realizar por su cuenta todos los trabajos para la ejecución del proyecto en cumplimiento con todo lo que indicó el Contrato y el Pliego de Cargos; es decir, que debió dejar en funcionamiento el proyecto en su totalidad, el 20 de enero de 2018.



No obstante, en el mes de septiembre de 2017 del periodo de ejecución, en dos ocasiones el contratista solicita extensión de tiempo hasta diciembre de 2018 para poder culminar la obra satisfactoriamente basado sus razones en la demora con las aprobaciones de los planos y los permisos de construcción, además de otras circunstancias que han afectado la ejecución como son el uso del nuevo sistema constructivo, retraso en el suministro de los materiales, rotación del personal inesperada y el clima poco favorable. (Ver Nota SIS PANAMÁ 587-17 fechada 21 de septiembre de 2017 y Nota SIS PANAMÁ 619-17 fechada 28 de septiembre de 2017, del tomo administrativo identificado con el No.2).

Siendo así, una vez verificado la situación planteada por el contratista, el inspector del proyecto por parte de la entidad recomendó una extensión de tiempo en el periodo de entrega final de la obra de 300 días calendarios adicionales, reconocida en el Informe de Justificación de prórroga fechado 31 de octubre de 2017, el cual arrojó un avance del 4% sobre la intervención de 15 unidades sanitarias, consintiendo las situaciones de retrasos señaladas por el contratista, misma que quedó pendiente de trámite.

El 15 de enero de 2018, la entidad mediante Nota CONADES-UCEP-SE-031-18, formalmente aceptó el plan de trabajo presentado por el contratista, así como dio su visto bueno al residente de la obra propuesto, el arquitecto Luis Sanson.

c. Adenda No.1 (extensión de tiempo)

El 07 de febrero de 2018, mediante Nota SIS PANAMÁ-048-18, el contratista solicita nuevamente una adenda de tiempo hasta el 30 de abril de 2019, por situaciones de atraso ajeno a su voluntad, reiterando nueva solicitud de adenda de tiempo mediante Nota SIS PANAMÁ-078-18 del 26 de febrero de 2018. (Ver tomo administrativo identificado con el No.2).

Posteriormente, luego de analizar la solicitud de extensión de tiempo requerida por el contratista, la entidad mediante Nota CONADES-UCEP-SE-220-2018 del 06 de marzo de 2018 consintió la adenda de la extensión de tiempo, indicando a la entidad que debía entregar el cronograma de ejecución de la obra actualizado al 31 de julio de 2019, así como informó de la documentación requerida para dicho trámite de adenda.

Siendo así, el 06 de agosto de 2018, se publicó en el sistema electrónico, la Adenda No.1 para la extensión de tiempo al Contrato de Obra Civil No. COC-40-16, misma que fue refrendada por la Contraloría General de la República el 31 de julio de 2018, concediendo una extensión de quinientos cincuenta y siete (557) días calendarios adicionales para la ejecución del proyecto, quedando en ochocientos cincuenta y siete (857) días calendarios, es decir que **la nueva fecha de entrega de la obra sería el 31 de julio de 2019.**

Claramente la Adenda modificó diversas cláusulas del referido contrato: el segundo párrafo de la cláusula cuarta sobre los honorarios y gastos incurridos por razón de los servicios contratados; la cláusula quinta sobre el plazo de ejecución del proyecto y la cláusula octava sobre la fianza de cumplimiento, la fianza de pago anticipado y la póliza de seguros; siendo la más relevante la que contiene el tiempo de ejecución, así como la fianza de cumplimiento a fin de asegurar el cumplimiento del objeto contractual. Veamos:



SEGUNDA: LAS PARTES convienen en modificar la Cláusula Quinta del Contrato de Obra Civil No.COC-40-16, la cual queda así:

QUINTA: (PLAZO PARA LA EJECUCIÓN DEL PROYECTO) El presente Contrato tendrá una duración de ochocientos cincuenta y siete (857) días calendario, tiempo en el que **LA CONTRATISTA** se obliga formalmente a realizar la ejecución y entrega de la obra a que se refiere el mismo, contados a partir de la fecha que indique la Orden de Proceder emitida por el Secretario Ejecutivo de CONADES.

TERCERA: LAS PARTES convienen en modificar la Cláusula Octava del Contrato de Obra Civil No.COC-40-16, la cual queda así:

OCTAVA: (FIANZA DE CUMPLIMIENTO Y PÓLIZAS) MP/CONADES/UCEP declara que **LA CONTRATISTA** ha presentado las siguientes Fianzas y Pólizas:

- a. **Fianza de Cumplimiento No.04-16-0940218-0** y endosos emitidos por **NACIONAL DE SEGUROS DE PANAMÁ Y CENTROAMÉRICA, S.A.**, por la suma de **NOVECIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y DOS BALBOAS CON 00/100 (B/.995,392.00)**, que cubre el cincuenta por ciento (50%) del monto total de la contratación, para garantizar el fiel cumplimiento del plazo de ejecución del presente Contrato, más el término de tres (3) años adicionales, contados a partir de la fecha de recibo a satisfacción de esta obra, a fin de responder por los defectos de construcción y reconstrucción de la obra. La vigencia de esta fianza será hasta el 31 de julio de 2019.

Durante la ejecución de la obra y de suscitarse por cualquier causa atraso en la entrega de la misma, **LA CONTRATISTA**, extenderá la vigencia de la fianza de cumplimiento, treinta (30) días antes de su vencimiento, sin necesidad de requerimiento de **EL ESTADO**. La inobservancia de lo anterior será causal para reclamar la fianza ante **EL GARANTE**.

d. Entregas sustanciales de la obra

Conforme el avance de la ejecución de la obra, el 31 de agosto de 2018 mediante Nota CONADES-UCEP-SE-764-20188 dirigida al contratista, la entidad emite cometarios al respecto, manifestando el poco ritmo que a la fecha llevaba la ejecución de la obra con tan solo un 2% con intervención de 29 unidades sanitarias, así como mostró su preocupación en cuanto al sistema de tratamiento de las aguas residuales pendientes de entregar para su posterior aprobación, requiriéndole un plan de acción para acelerar el proceso de construcción de la obra.

Para el mes de septiembre, el contratista remitió el cronograma de construcción de ciertas unidades sanitarias terminadas al 100%, conforme la Nota SIS PANAMÁ-289-18 con fecha 3 de septiembre de 2018 y la Nota SIS PANAMÁ-316-18 con fecha 17 de septiembre de 2018. Sin embargo, en Informe de visita de campo realizado al proyecto el 2 de octubre de 2018, se evidenció el estado de las mismas con ciertas observaciones que resaltar, como lo fue la construcción híbrida que realizan en las unidades en cuanto a ciertos materiales utilizados que no fue aprobada por la entidad; es así que, el 31 de octubre de 2018 mediante Nota SIS PANAMÁ 363-18 el contratista solicitó nuevamente una extensión de tiempo al contrato aduciendo la variación del listado de los beneficiarios y a los costos incurridos en los endosos de las fianzas y pólizas.

De las constancias procesales en el expediente administrativo, se apreciaron sendas Actas de recibido sustancial de la obra, publicadas en el portal electrónico, mediante el cual el contratista formalizó la entrega sustancial de ciertas unidades



sanitarias terminadas al 100%, siendo validada por la Contraloría General de la República, para ser utilizadas satisfactoriamente por sus beneficiarios, tal como se ilustra en el siguiente cuadro:

#	Cantidad:	Descripción:	Fecha oficial:	Unidades Pendientes:
1	17 unidades terminada	Unidades sanitarias terminadas y entregadas	25 de abril de 2018	587 unidades
2	22 unidades terminada	Unidades sanitarias terminadas y entregadas	9 de noviembre de 2018	565 unidades
3	10 unidades terminada	Unidades sanitarias terminadas y entregadas	30 de noviembre de 2018	555 unidades
4	10 unidades terminadas	Unidades sanitarias terminadas y entregadas	17 de diciembre de 2018	545 unidades
5	20 unidades terminadas	Unidades sanitarias terminadas y entregadas	16 de enero de 2019	525 unidades
6	20 unidades terminadas	Unidades sanitarias terminadas y entregadas	13 de febrero de 2019	505 unidades

Igualmente, en el sistema electrónico se ubicaron otras Actas de recibido sustancial de la obra, que formalizaba la entrega sustancial de algunas unidades sanitarias terminadas al 100% para ser utilizadas satisfactoriamente por sus beneficiarios, siendo validada por la Contraloría General de la República; veamos:

#	Cantidad:	Descripción:	Fecha oficial:	Unidades Pendientes:
7	30 unidades terminadas	Unidades sanitarias terminadas y entregadas	03 de mayo de 2019	475 unidades
8	28 unidades terminadas	Unidades sanitarias terminadas y entregadas	10 de mayo de 2019	447 unidades
9	10 unidades terminadas	Unidades sanitarias terminadas y entregadas	03 de junio de 2019	437 unidades

No obstante, siendo que la fecha de vencimiento del contrato se encontraba próximo (31 de julio de 2019), el contratista solicitó otra extensión de tiempo al contrato hasta el 31 de diciembre de 2019 para culminar el proyecto, justificado en los cambios recientes de beneficiarios (orden de cambio No.1) y al retraso por la contraloría en la aprobación de las cuentas de trabajos realizados pendientes de cobro (Ver Nota SIS PANAMÁ-031-19 del 7 de febrero de 2019 y Nota SIS PANAMÁ-064-2019 del 19 de febrero de 2019). Por su parte la entidad consintió otorgar la extensión de tiempo para que el contratista culminara la obra en proceso, hasta el 31 de diciembre de 2019, justificado en el Informe de Prórroga No.2 fechado 15 de marzo de 2019, respecto a la Orden de Cambio No.1, por lo que solicitó al contratista la documentación correspondiente para proceder con dicho trámite de prórroga, conforme la Nota CONADES-UCEP-SE-215-2019 del 18 de marzo de 2019; sin embargo no se evidenció que la misma fuera formalizada.

e. Examen del supuesto incumplimiento del Contrato

Mediante Resolución Administrativa No.036-2022-CONADES del 31 de agosto de 2022, la entidad decide resolver administrativamente el Contrato de Obra Civil No.COC-40-16 suscrito con la empresa Sis Panamá, S.A., sustentado en los



declarados incumplimientos sobre la ejecución del objeto contractual por causa imputable al contratista, explícito en el último Informe de Estado del Proyecto, de fecha 16 de junio de 2022, donde el inspector del proyecto evidenció la siguiente situación:

- La obra presentó un **avance físico de 31.22%**,
- No se mostró interés del contratista por culminar dicha obra conforme las cláusulas pactadas en el contrato,
- Solo 179 unidades sanitarias fueron construidas y entregadas a sus beneficiarios,
- El contratista no logró un rendimiento adecuado para el alcance del trabajo que debió cumplir, quedando pendiente por terminar 425 unidades sanitarias.

Pues bien, tenemos que el apelante entre sus alegaciones realizadas en el recurso, objetó y denegó cada uno de los incumplimientos señalados por la entidad argumentando que no eran imputables al contratista, refiriéndose a que siempre se mostró interesado en culminar el contrato y que más bien los incumplimientos se debieron a la propia entidad, señalando lo siguiente:

- Fue responsabilidad de la entidad el trámite, diligencia y perfeccionamiento de las adendas para culminar la obra, situación que no fue debidamente atendida por ésta, lo que afectó el desarrollo y ejecución del proyecto.
- La entidad no cumplió con todas las obligaciones de pago por las cuentas de avance de la obra No.9 a la cuenta No.12, adeudando aquellos trabajos ya ejecutados y aceptados a entera satisfacción, lo que afectó lograr la culminación de dicha obra.
- La intención de la entidad era liquidar el contrato argumentando la falta de partida presupuestaria para hacer frente a las obligaciones de pago adquiridas.

En este punto vale la pena aclarar que inicialmente el contrato contempló la construcción de 604 unidades sanitarias, sin embargo, del barrido social que realizó la entidad en los meses de mayo a junio del 2018, con el fin verificar y actualizar los beneficiarios del programa de sanidad básica, se identificó a aquellos beneficiarios que ya le fueron construidos las unidades sanitarias, y aquellos que estaban pendientes de construir, lo que arrojó como resultado una exclusión de 256 beneficiarios a causa que no calificaban para el programa por diferentes situaciones, sintetizando las unidades sanitarias a un total de 517, adicional, más 3 unidades especiales para personas con discapacidad y con 84 unidades sin asignación a la fecha.

Ahora bien, como causas de afectación al desarrollo y ejecución del proyecto, no imputables al ella, el contratista expuso el hecho que la entidad no tramitó ni perfeccionó la nueva orden de cambio al contrato, a fin de gestionar otra extinción de tiempo (Adenda No.2). Al respecto se hace necesario aclarar que mediante la Orden de Proceder se notificó al contratista el plazo de ejecución del proyecto, iniciando a partir del 27 de marzo de 2017 y como fecha para la culminación el 20 de enero de 2018, es decir que desde entonces el contratista tuvo pleno conocimiento del plazo que tenía para la ejecución del proyecto; pese a que posteriormente, debido a las dilataciones y afectaciones a las actividades propias del contrato, mediante Adenda No.1 se concedió una extensión de tiempo al contrato de 557 días calendario para continuar la ejecución y entrega del objeto contractual, es decir que el plazo del contrato se extendió a 857 días calendarios, por lo que el contratista tenía la obligación de dejar en funcionamiento cada unidad



sanitaria en su totalidad hasta el **31 de julio de 2019**, situación que no ocurrió así, puesto que no se logró el rendimiento adecuado para el alcance del trabajo que debió cumplir el contratista para terminar las unidades sanitarias en su totalidad.

Por otra parte, si bien existió un informe con la justificación para tramitar la Adenda No.2 para una prórroga de tiempo del contrato, con los detalles sobre la orden de cambio en el desarrollo del proyecto, los hallazgos sociales identificados y las dificultades encontradas en la construcción de la obra; en el expediente administrativo y en sistema electrónico no existen constancias que dicho trámite de prórroga No.2 llegó a formalizarse, pese a que el contratista entregó la documentación solicitada para su respectivo trámite; solo se observó el borrador de la Nota CONADES-UCEP-SE-497-19 con fecha 15 de julio de 2019, dirigida al Contralor General, donde la entidad responde ciertas observaciones a subsanar respecto a dicha adenda, sin firma y sin acuse de recibido.

Ahora, no porque la adenda no se ha perfeccionado es válido afirmar que esa ha sido una causal de exculpación o liberación del contratista; así como tampoco podría ser una causal de incumplimiento atribuido a la entidad, que pudo comprometer la ejecución del contrato a sabiendas del plazo estipulado para ello y que, a la fecha, el desarrollo de la obra mostraba un rendimiento muy bajo, **presentando un avance físico de apenas 31.22%.**

Ciertamente, de las constancias procesales se apreció que el contratista realizó entregas sustanciales de la obra, formalizando la entrega de aquellas unidades sanitarias terminadas al 100% para ser utilizadas satisfactoriamente por sus beneficiarios, quedando pendientes de entregar unas 437, conforme la última Acta No.9 presentada a la fecha 03 de junio de 2019, a tan solo un mes para el vencimiento del contrato (31 de julio de 2019). Siendo otro de los hechos, señalado por el contratista, que según él afectó la culminación de la obra al señalar que la entidad no cumplió con las obligaciones de pago por las cuentas de avance de la obra No.9 a la cuenta No.12.; sin embargo, el hecho de que la entidad no expida el pago de una cuenta, no exime al Contratista de su obligación de ejecutar la obra estrictamente de conformidad con lo requerido en los documentos contractuales.

Pese a lo anterior, se debe aclarar que para la ejecución del proyecto la cláusula cuarta del contrato condicionó la forma de pago por avance de obra a satisfacción mediante la presentación de cuentas, con la intervención de la Dirección Nacional de Ingeniería de la Contraloría General de la República, quien ejerce la tarea de fiscalizar y dar seguimiento de la ejecución del proyecto; así como se estipuló poder solicitar a discreción del contratista de un anticipo de hasta el 20% del valor total del contrato; amén que al momento de participar en un acto público todos los proponentes deben demostrar que cuentan con recursos y capacidad económica para hacer frente y garantizar el cumplimiento del objeto contractual, como en el caso que nos ocupa; máxime que en informe sobre el estado del proyecto girado en torno a la inspección realizada el 26 de julio de 2019, debido a la presentación de la cuenta No.12, el mismo evaluó una baja en la construcción del proyecto, donde no se observaron cuadrillas trabajando en los distintos sectores, cuyo avance físico de la obra a la fecha de vencimiento mostraba un 31.22% aproximadamente.

En el último Informe de Estado del proyecto realizado por el inspector, que sirvió de sustento para la decisión de la entidad, se observó claramente un resumen sobre el avance financiero aprobado de las cuentas No.1 a la No.12 presentadas, correspondiente a los avances de la obra de las 179 unidades sanitarias que fueron construidas y entregadas a sus beneficiarios, como se muestra a continuación:



1. Resumen de la Situación Actual de la Obra

Descripción	Avance	Observación
Cuentas presentadas	12	Anticipo por un monto de B/. 398,156.80; incluye ITBMS
% de Avance Financiero aprobado por la Inspección	31.22%	Valor de cuentas

Cuenta	Monto Bruto	Retencion del 10%	Retencion del 20%	ITBMS	Total Facturado
Anticipo	B/. 372,109.16			B/. 26,047.64	B/. 398,156.80
Avance No.1 (04-03-17 al 13-10-17)	B/. 47,707.43	B/. 4,770.74	B/. 9,541.49	B/. 2,671.62	B/. 40,837.56
Avance No.2 (14-10-17 al 20-01-18)	B/. 47,127.92	B/. 4,712.79	B/. 9,425.58	B/. 2,639.16	B/. 40,341.50
Avance No.3 (21-01-18 al 20-07-18)	B/. 34,287.69	B/. 3,428.77	B/. 6,857.54	B/. 1,920.11	B/. 29,350.26
Avance No.4 (23-07-18 al 26-10-18)	B/. 30,111.70	B/. 3,011.17	B/. 6,022.34	B/. 1,686.26	B/. 25,775.62
Avance No.5 (27-10-18 al 23-11-18)	B/. 30,111.70	B/. 3,011.17	B/. 6,022.34	B/. 1,686.26	B/. 25,775.62
Avance No.6 (24-11-18 al 12-12-18)	B/. 30,111.70	B/. 3,011.17	B/. 6,022.34	B/. 1,686.26	B/. 25,775.62
Avance No.7 (13-12-18 al 16-01-19)	B/. 60,223.40	B/. 6,022.34	B/. 12,044.68	B/. 3,372.51	B/. 51,551.23
Avance No.8 (17-01-19 al 11-02-19)	B/. 60,223.40	B/. 6,022.34	B/. 12,044.68	B/. 3,372.51	B/. 51,551.23
Avance No.9 (12-02-19 al 15-04-19)	B/. 90,335.10	B/. 9,033.51	B/. 18,067.02	B/. 5,058.77	B/. 77,326.85
Avance No.10 (16-04-19 al 01-05-19)	B/. 84,312.76	B/. 8,431.28	B/. 16,862.55	B/. 4,721.51	B/. 72,171.72
Avance No.11 (02-05-19 al 17-05-19)	B/. 30,111.70	B/. 3,011.17	B/. 6,022.34	B/. 1,686.26	B/. 25,775.62
Avance No.12 (18-05-19 al 07-06-19)	B/. 36,134.04	B/. 3,613.40	B/. 7,226.81	B/. 2,023.51	B/. 30,930.74

En relación a lo expuesto anteriormente, es dable resaltar lo indicado en la cláusula séptima del contrato que nos ocupa, referente a las obligaciones del contratista, donde se estableció la obligación de cumplir con sus obligaciones con la debida diligencia, eficiencia y economía, así como desarrollar la ejecución de la obra contratada en su totalidad conforme lo pactado, cuyo contenido fue claramente de conocimiento del contratista, situación que no fue plenamente atendida, puesto que existen claras evidencias de las dilataciones por parte del contratista, quien en todo momento solicitaba extensión de tiempo para poder culminar la obra, y aun así a la fecha de vigencia del contrato no cumplió en su totalidad las unidades sanitarias que debió atender.

Así las cosas, como parte del seguimiento al avance y desarrollo propia del objeto contractual, se comprobaron actas de reuniones sostenidas entre las partes, con el fin de abordar y aclarar temas concernientes al cumplimiento de la ejecución del proyecto, dejando establecidos los compromisos a cumplir o correcciones pendientes (ver reunión del 20 de agosto de 2018 y del 11 de octubre de 2018), por lo que se colige que siempre se propició la intención y buena fe por parte de la entidad de dialogar para llegar a un entendimiento sobre la continuidad satisfactoria de las labores encomendadas al contratista, siendo responsabilidad de éste culminar la obra conforme lo pactado.

De igual forma, de las constancias procesales, se evidenció que la entidad dirigió comunicaciones mediante notas enviada a las aseguradoras, donde hace un llamado de atención y expresa su descontento sobre el evidente desfase registrado en la ejecución de la obra, por el contratista, respecto al poco tiempo restante del vencimiento del contrato, que hasta la entrega sustancial No.9 se acumuló



solamente 167 unidades sanitarias terminadas y entregadas, mostrando un avance físico y financiero de 36% y 30.41% respectivamente. (Ver Nota CONADES-UCEP-SE-482-2019 del 9 de julio de 2019).

Mediante Informe de Estado del proyecto con fecha 16 de junio de 2022, realizado por el inspector encargado de velar por el fiel cumplimiento de las condiciones impuestas en el contrato, como aludimos anteriormente, reveló el poco avance de las actividades realizadas por el contratista para la ejecución de la obra, tal como lo asevero en el siguiente cuadro:

% de Avance Físico	31.22%	
Monto avance	B/. 580,798.54	No Incluye ITBMS
Unidades Intervenidas	179	
Unidades Entregadas	179	Mediante Actas Sustanciales
Unidades por terminar	425	No intervenidas

Con todo lo anterior, queda demostrado que, pese al llamados de atención al contratista, en aras de adoptar y procurar soluciones en cuanto al rendimiento adecuado para el desarrollo de la obra, a través de las constantes comunicaciones, reuniones e informes de visita al proyecto, existió constancia sobre los incumplimientos encontrados para la resolución administrativa del contrato, pese a que el contratista en su escrito apuntó a una serie de argumentos para responder a cada uno de los incumplimientos que se le observó, lo cierto es que venció el tiempo procesal para la entrega del objeto contractual y la obra contratada no se logró desarrollar en el plazo y condiciones pactadas, máxime que no se encontraron evidencias probatorias que adverse tal decisión, muy por el contrario las evidencias apuntan al incumplimiento por parte del contratista, siendo que la propia Ley de Procedimiento Administrativo General, supletoria en el caso que nos ocupa, en su artículo 150 dispone que *incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables*.

Así las cosas, dado que el contratista mantenía pleno conocimiento de las obligaciones y derechos que correspondiente a la ejecución del contrato, condiciones que fueron aceptadas sin reservas por ella, vale la pena recalcar que, estamos frente a una relación contractual en la cual se establecieron cláusulas de obligatorio cumplimiento para las partes, por lo tanto, no puede alegarse que el poco avance de ejecución de la obra no supone incumplimiento en los términos de entrega del objeto contractual, pese a las entregas sustanciales de las unidades recibidas.

En ese mismo giro, vale la pena resaltar el contenido del artículo 15 de la Ley 22 de 2006, referente a las obligaciones y deberes del contratista, veamos:

“Artículo 15. Obligaciones y deberes del contratista. Son obligaciones del contratista las siguientes:

1. Cumplir con el objeto del contrato y sus condiciones, dentro del término pactado.
2. Colaborar con la entidad licitante en lo necesario para que el objeto del contrato se cumpla y sea de la mejor calidad.



3. Acatar las instrucciones que durante el desarrollo del contrato le sean impartidas por la entidad contratante, siempre que estén amparadas dentro de la relación contractual.
4. Actuar con lealtad y buena fe en las distintas etapas contractuales, evitando las dilaciones que puedan presentarse.
5. Garantizar la calidad de las obras realizadas, así como de los bienes y los servicios contratados, y responder por ello de acuerdo con lo pactado.

...". (Lo resaltado es del Tribunal).

Expresamente la normativa legal contempló el mecanismo de supervisión y vigilancia por parte de la entidad, como responsable para mantener el desarrollo y ejecución de lo establecido en el contrato, con plena potestad de resolver administrativamente un contrato en el momento en que considera que el contratista ha incurrido en alguna de las causales que dan lugar a ello, por eso entendemos la decisión de la entidad, ajustándose a las disposiciones de la propia ley de contrataciones públicas que por imperio así lo dispone. Veamos:

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

1. Ejercer la dirección general, la responsabilidad del control y la vigilancia de la ejecución del contrato, con el fin de evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos a su cargo, y de asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación.
2. Pactar las cláusulas excepcionales al Derecho Común de terminación, interpretación y modificación unilateral del contrato.
3. Resolver administrativamente el contrato por las causas establecidas en esta Ley, observando las formalidades en ella previstas, referentes al reconocimiento y pago de las compensaciones e indemnizaciones, a que tengan derecho las personas objeto de tales medidas". (Lo subrayado es del Tribunal).

f. Decisión del caso bajo estudio

Luego de la evaluación de las piezas procesales actuantes en los expedientes administrativo y electrónico, es dable destacar la anuencia de este Tribunal, en cuanto al poco avance demostrado en la ejecución de las unidades sanitarias tal como fue advertido, motivo por el cual la entidad decidió adoptar la resolución administrativa del contrato fundamentado en el último Informe de Visita al proyecto que arrojó un 31.22% de avance físico, al momento de la resolución administrativa del contrato, cuando la culminación de la obra se había pactado hasta el 31 de julio de 2019 (857 días calendario), fecha en que el contratista debió cumplir con la ejecución de la obra en su totalidad de las 604 unidades sanitarias, en el corregimiento de Nuevo Emperador, distrito de Arraiján, provincia de Panamá Oeste, conforme lo requerido en el pliego de cargos y en el contrato, situación que no ocurrió así.

Ahora bien, tratándose que el caso que nos ocupa no ha superado la etapa de ejecución del contrato, el mismo no ha cumplido todos sus efectos, puesto que la totalidad del objeto contractual no ha sido aceptado a entera satisfacción, siendo postura de este Tribunal que el vencimiento del plazo no constituye *per se* la cesación inmediata de los efectos del contrato, ya que en los contratos de obra la extinción se configura por el cumplimiento de todos los requisitos del contrato, que en este caso sería la entrega de la totalidad de las 604 unidades sanitarias, y aunque



el plazo de los 857 días calendario para la entrega de la obra concluyó, este Tribunal es del criterio que el contrato se extingue cuando se concluye en su totalidad la obra de acuerdo a cada una de las cláusulas contractuales, por lo tanto, la figura de la liquidación del contrato amplía su término de vigencia, siendo un derecho reconocido por nuestro ordenamiento jurídico indistintamente que el contrato se haya ejecutado o no, por lo que no es un evento optativo de las entidades.

En otras palabras, siendo que los contratos se entenderán vigentes hasta el momento de su liquidación por las partes contratantes, lo que en el presente caso aún no ha ocurrido, se entiende entonces que el Contrato de Obra Civil COC-40-2016, se mantiene en vigor hasta tanto se realice la liquidación, postura accedida por la propia entidad. Es decir, en pro de salvaguardar los intereses públicos, consideramos viable la resolución administrativa del contrato hasta tanto no sea realizada la liquidación del mismo, tal como lo contempla el artículo 97 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, veamos:

“Artículo 97. Plazo para la liquidación de los contratos. Para efectos de este Artículo, se entenderá por liquidación de los contratos el procedimiento a través del cual, **una vez terminada la ejecución del contrato, las partes determinan las sumas adeudadas entre sí.**

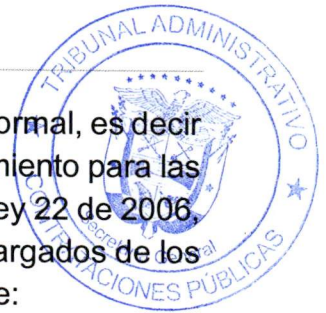
La liquidación de los contratos se hará de mutuo acuerdo dentro del plazo fijado en el pliego de cargos o su equivalente, o dentro del término que acuerden las partes para tal efecto. De no existir tal término, la liquidación se realizará dentro de los dos meses siguientes al vencimiento del término previsto para la ejecución del contrato o a la expedición del acto administrativo que ordene la terminación o a la fecha del acuerdo que la disponga.

En los casos en que el contratista no se presente a la liquidación, previa notificación o convocatoria que le haga la entidad contratante, o en que las partes no lleguen a un acuerdo sobre su contenido, la entidad tendrá la facultad de liquidar en forma unilateral dentro de los dos meses siguientes. Los contratistas tendrán derecho a efectuar salvedades a la liquidación por mutuo acuerdo. En este caso, la liquidación unilateral solo procederá en relación con los aspectos que no hayan sido objeto de acuerdo.

Toda liquidación de contrato deberá contar con el refrendo del representante legal de la entidad o del servidor público delegado y del servidor público autorizado por la Contraloría General de la República”.
... (Lo resaltado es del tribunal).

Al respecto, una postura particular sobre la liquidación del contrato administrativo, fue la del autora Concepción Barrero Rodríguez, que en su obra “La Resolución de los Contratos Administrativos por Incumplimiento del Contratista” expone que, *Aunque el régimen de la resolución del contrato es, en esencia, un régimen que grava al contratista incumplidor en beneficio de la Administración contratante y, en última instancia, del interés público, ello no significa que el contratista carezca de todo derecho ante el hecho de la ruptura anticipada del contrato. Tiene, de una parte, las garantías formales derivadas de la sujeción del acto resolutorio al procedimiento establecido, y, de otra, el derecho a la liquidación del contrato, reconocido...*¹. (Lo subrayado es del Tribunal).

¹ La Resolución de los Contratos Administrativos por Incumplimiento del Contratista, segunda Edición, Autora Concepción Barrero Rodríguez, pag.140.



No perdamos de vista que estamos frente a una relación contractual formal, es decir escrita, en la cual se establecieron condiciones de obligatorio cumplimiento para las partes que en ella intervinieron, y en ese sentido el artículo 20 de la Ley 22 de 2006, resalta la responsabilidad que incumbe a los servidores públicos encargados de los procedimientos de selección de contratista, el cual señala lo siguiente:

“Artículo 20. Principio de responsabilidad e inhabilidades de los servidores públicos. Los servidores públicos no podrán celebrar, por sí o por interpuestas personas, contratos con la entidad u organismo en que trabajen, ni participar en este en calidad de propietarios, socios o accionistas de la empresa o de administradores, gerentes, directores o representante legal del proponente en un acto público. Esta disposición también será aplicable a los miembros de las juntas y de los comités directivos de entidades públicas y empresas en que el Estado sea parte.

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

1. Están obligados a procurar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto del contrato y a proteger los derechos de la entidad licitante, sin perjuicio de los intereses legítimos de los contratistas y terceros.
2. Serán legalmente responsables por sus actuaciones y omisiones antijurídicas, sin perjuicio de la responsabilidad penal o administrativa. En este último caso, la actuación indebida se considerará una falta administrativa grave.
3. Sus actuaciones estarán regidas por una conducta ajustada al ordenamiento jurídico, y serán responsables ante las autoridades por infracciones a la Constitución o a la ley, por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de esta.

...”. (Lo subrayado es del Tribunal).

Por otra parte, cabe resaltar además la posición de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, dentro del expediente No.043-06, en Sentencia de 14 de abril de 2009, sobre el tema de la resolución de los contratos, que manifestó lo siguiente:

“ ...

b. Proceso de Resolución del Contrato

La resolución de los contratos públicos es un mecanismo mediante la Administración, da por terminada una relación contractual con un contratista, la cual debe ser adoptada cuando ya sea imposible la ejecución del contrato.²

... ”

Finalmente, se concluye que existió una realidad reflejada de incumplimiento en el objeto contratado, acción que se constituye en causal de resolución administrativa del contrato, resaltada en el numeral 1 del artículo 113 de la Ley 22 de 2006, que dispone lo siguiente:

“Artículo 113. 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:

² Véase Sentencia de 14 de abril de 2009, de la Sala Tercera Corte Suprema de Justicia, expediente No.043-06.



1. **El incumplimiento de las cláusulas pactadas.**

...
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". (El resaltado es del Tribunal).

En vista de todo lo anteriormente expuesto, esta colegiatura considera que procesalmente amerita *confirmar* la decisión venida en grado de apelación, con fundamento en al artículo 354 del decreto Ejecutivo No.366 de 2006:

"Artículo 354. (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) **Confirmar lo actuado por la entidad contratante.**

...". (Lo resaltado es del Tribunal).

En consecuencia, el Pleno del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, en uso de sus facultades legales y reglamentarias;

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes los efectos de la Resolución Administrativa No.036-2022-CONADES de 31 de agosto de 2022, proferida por el MINISTERIO DE AMBIENTE a través del CONSEJO NACIONAL PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE - CONADES, mediante la cual declaró resolver administrativamente el Contrato de Obra Civil No.COC-40-16 de fecha 03 de febrero de 2017, suscrito con la empresa Sis Panamá, S.A. (Servicios Integrales y Suministros Panamá), e inhabilitó al contratista por tres (3) años para participar en actos públicos de selección de contratista con el Estado, dentro del acto público No.2015-0-03-0-15-LP-019130.

SEGUNDO: DEVOLVER al MINISTERIO DE AMBIENTE (CONSEJO NACIONAL PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE – CONADES), el expediente administrativo original correspondiente al acto público de selección de contratista No.2015-0-03-0-15-LP-019130, remitido a este Tribunal el cual consta de cinco (V) Tomos, conforme la Nota CONADES-UCEP-SE-141-2022, ubicada a foja 138 del expediente jurídico.

TERCERO: NOTIFICAR a las partes de la presente resolución, para los efectos legales pertinentes a través del Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra", notificación que se entenderá surtida transcurrido un (1) día hábil, posterior a su publicación en el indicado sistema 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: ORDENAR la salida y archivo del expediente No.204-2022, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Constitución Política de la República de Panamá;
Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado mediante la Ley No.48
de 27 de septiembre de 2011; Decreto Ejecutivo No.366 del 28 de diciembre de
2006, Ley 38 de 31 de julio de 2000, en lo aplicable y demás normas concordantes.

Notifíquese y Cúmplase,


LUIS MARISCAL
Magistrado


MARTÍN WILSON CHEN
Magistrado


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado

por: 
MANUEL BECKFORD
Secretario General

