



REPÚBLICA DE PANAMÁ

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE APELACIÓN

EXPEDIENTE No. 221-2022

RECURRENTE: DUPROC, S.A.

ACTO RECURRIDO: Resolución Administrativa No.038-2022-CONADES del 21 de septiembre de 2022, emitida por el **MINISTERIO DE AMBIENTE CONSEJO NACIONAL PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE (CONADES)**, mediante la cual se resolvió administrativamente el Contrato de Obra Civil No.COC-38-15-CONADES; correspondiente al Acto Público 2015-0-03-0-15-AV-017763.

Magistrado Ponente: MARTÍN WILSON CHEN.

RESOLUCIÓN No. 015-2023/TACP de 23 de enero de 2023 (Decisión).

Por la cual se resuelve el Recurso de Apelación interpuesto por la contratista **DUPROC, S.A.**, en contra de la Resolución Administrativa No.038-2022-CONADES del 21 de septiembre de 2022, emitida por el **MINISTERIO DE AMBIENTE/CONSEJO NACIONAL PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE (CONADES)**.

CONSIDERANDO:

Que la Ley No.153 de 8 de mayo de 2020, que reforma la Ley No.22 de 2006, cual regula la contratación pública, y dicta otras disposiciones, en el artículo 75 expresa que, a los procedimientos de selección de contratista o contratos perfeccionados, iniciados con anterioridad a la entrada en vigor de la presente ley, se les aplicarán las normas vigentes al momento de su convocatoria o perfeccionamiento.

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, 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.



I. ANTECEDENTES:

Que el Estado, debidamente representado para este Acto por el **MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA**, llevó a cabo el procedimiento de Selección de Contratista 2015-008-0-15-AV-017763, correspondiente a una Licitación Pública, para la “DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE 487 UNIDADES SANITARIAS EN EL CORREGIMIENTO DE SANTA CLARA, DISTRITO DE ARRAIJAN, PROVINCIA DE PANAMA OESTE”, el cual se adjudicó a la empresa **DUPROC, S.A.**

Que el **MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA- CONADES**, a través de la investidura de sus autoridades correspondientes, suscribió el Contrato de Obra Civil No.COC-38-15, para el “DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE 487 UNIDADES SANITARIAS EN EL CORREGIMIENTO DE SANTA CLARA, DISTRITO DE ARRAIJAN, PROVINCIA DE PANAMÁ OESTE”, por un monto de **UN MILLÓN QUINIENTOS SESENTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS SETENTA Y SEIS BALBOAS CON 55/100 (B/.1,564,276.55)**.

Que el **MINISTERIO DE AMBIENTE**, a través de la Resolución Administrativa No.038-2022-CONADES del 21 de septiembre de 2022, declaró resolver administrativamente el Contrato de Obra Civil No.COC-38-15, refrendado el 21 de octubre de 2015, publicado el 26 de octubre de 2015 en el portal electrónico “PanamaCompra”, para el “DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE 487 UNIDADES SANITARIAS EN EL CORREGIMIENTO DE SANTA CLARA, DISTRITO DE ARRAIJAN, PROVINCIA DE PANAMÁ OESTE”, a favor de la empresa **DUPROC, S.A.**, la cual aparece publicada en el Portal Electrónico “PanamaCompra”, a fecha 27-09-2022 a las 09:03 a.m. (Visible de foja 011 a 013 del Expediente del Tribunal).

II. ANUNCIO DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Que el día 05 de octubre de 2022, siendo las 3:04 p.m., el Licenciado César Alberto Jiménez Buitrago, abogado en ejercicio, actuando en nombre y representación de la empresa **DUPROC, S.A.**, hizo entrega en los estrados de la Secretaría General del Tribunal, el libelo de Sustentación del Recurso de Apelación incoado en contra de la Resolución Administrativa No.038-2022-CONADES del 21 de septiembre de 2022, proferida por el **MINISTERIO DE AMBIENTE**, por la cual se Resolvió Administrativamente el Contrato de Obra Civil No.COC-38-15, refrendado el 21 de octubre de 2015, publicado en el portal electrónico de “PanamaCompra” el 26 de octubre de 2015, para el “DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE 487 UNIDADES SANITARIAS EN EL CORREGIMIENTO DE SANTA CLARA, DISTRITO DE ARRAIJAN, PROVINCIA DE PANAMÁ OESTE”, (Escrito de Sustentación visible de infolios 015 a 024 del Expediente del Tribunal, respectivamente).

Que el licenciado, César Alberto Jiménez Buitrago, actuando en su condición de apoderado especial de la empresa **DUPROC, S.A.**, adjuntó el escrito de Anuncio del



Recurso de Apelación en contra de la Resolución No.038-2022-CONADES del 21 de septiembre de 2022, presentado ante el **MINISTERIO DE AMBIENTE** el día 03 de octubre del año 2022, según el sello de recibido. (Visible a infolio 015 del Expediente del Tribunal).

Que de conformidad al artículo 116, ordinal 4 de 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, el término oportuno para la interposición y sustentación del Recurso de Apelación es de cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación, lo cual indica que el término transcurrió del día 29 de septiembre de 2022 al 05 de octubre de 2022; siendo oportuna ambas actuaciones descritas anteriormente.

III. DESCRIPCIÓN DEL ACTO APELADO:

El acto atacado a través del Recurso de Apelación lo constituye la Resolución Administrativa No.038-2022-CONADES del 21 de septiembre de 2022, proferida por el **MINISTERIO DE AMBIENTE**, suscrito con la empresa **DUPROC, S.A**, por la cual se Resolvió Administrativamente el Contrato de Obra Civil No.COC-38-15, para el "DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE 487 UNIDADES SANITARIAS EN EL CORREGIMIENTO DE SANTA CLARA, DISTRITO DE ARRAIJAN, PROVINCIA DE PANAMÁ OESTE", por la suma de **UN MILLÓN QUINIENTOS SESENTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS SETENTA Y SEIS BALBOAS CON 55/100 (B/.1,564,276.55)**, proferida por la misma y se inhabilita a la empresa por el término de tres (3) años, registro correspondiente dentro del Acto Público N°2015-0-03-0-15-AV-017763, cuya parte resolutoria se detalla a continuación:

REPÚBLICA DE PANAMÁ
MINISTERIO DE AMBIENTE
CONSEJO NACIONAL PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE
UNIDAD COORDINADORA Y EJECUTORA DE LOS PROGRAMAS

RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA No. 038-2022-CONADES
De veintiuno (21) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

Que resuelve administrativamente el Contrato de Obra No.COC-38-15, refrendado 21 de octubre de 2015, para el "**DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE 487 UNIDADES SANITARIAS EN EL CORREGIMIENTO DE SANTA CLARA, DISTRITO DE ARRAIJÁN, PROVINCIA DE PANAMÁ OESTE**", suscrito entre **MP/CONADES/UCEP** y la empresa **DUPROC, S.A**.

El suscrito Secretario Técnico del Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible, en uso de sus facultades legales,

CONSIDERANDO:

Que el Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible (CONADES), tiene como objetivo formular y coordinar la ejecución de programas dirigidos a la atención del suministro de agua potable y dotación de servicios de saneamiento a nivel nacional. Actualmente CONADES coordina la ejecución del Programa Unificado de Desarrollo Sostenible de Agua Potable y Saneamiento en las provincias;

Que este Programa de Sanidad Básica lo ejecutó el Ministerio de la Presidencia, por conducto del Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible (CONADES) y su respectiva Unidad Coordinadora y Ejecutora de los Programas (UCEP);

...



RESUELVE:

Artículo 1. Resolver administrativamente el Contrato de Obra Civil No. **COC-38-15**, refrendado el 21 de octubre de 2015, para el **"DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE 487 UNIDADES SANITARIAS EN EL CORREGIMIENTO DE SANTA CLARA, DISTRITO DE ARRAIJÁN, PROVINCIA DE PANAMÁ OESTE"**, suscrito entre **MP/CONADES/UCEP** y la empresa **DUPROC, S.A.**

Artículo 2. Inhabilitar a la empresa **DUPROC, 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.

IV. PRESENTACIÓN Y SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN:

A.- EL APELANTE

Que el día 05 de octubre de 2022, siendo las 3:04 p.m., el Licenciado César Alberto Jiménez Buitrago, abogado en ejercicio, actuando en nombre y representación de la empresa **DUPROC, S.A.**, hizo entrega en los estrados de la Secretaría General del Tribunal, el libelo de Sustentación del Recurso de Apelación, incoado en contra de la Resolución Administrativa No.038-2022-CONADES del 21 de septiembre de 2022, adjuntando al libelo de su Recurso, el escrito del anuncio respectivo, presentado ante la **SECRETRÍA TÉCNICA DEL CONSEJO NACIONAL PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE (CONADES)**, el día 03 de octubre de 2022, a las 2:34 p.m., según el sello de recibido. (visible a infolio 014 del Expediente del Tribunal).

Que el recurrente formuló como Solicitud Especial y unido a sus pretensiones dentro del libelo sustentatorio de descargos frente al Acto Administrativo apelado, la descrita así:

IV. SOLICITUD ESPECIAL:

Por las consideraciones expuestas solicitamos a los Señores Magistrados del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas **QUE REVOQUE** el contenido de la **RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA No.038-2022-CONADES** de 21 de septiembre de 2022 mediante la cual se Resuelve Administrativamente el Contrato de Obra Civil No. **COC-38-15** refrendado el día 21 de octubre de 2015 para el **"DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE 487 UNIDADES SANITARIAS EN EL CORREGIMIENTO DE SANTA CLARA, DISTRITO DE ARRAIJAN, PROVINCIA DE PANAMA OESTE"** suscrito entre **MP/CONADES/UCEP** y la empresa **DUPROC, S.A.**, e inhabilita a la empresa por tres (3) años para participar en actos de selección de contratistas con el Estado, en virtud de las violaciones a las normas citadas en el contenido del presente recurso, ya que dicho acto administrativo se profirió en detrimento de los derechos y garantías del apelante.

Que, de igual manera, el recurrente evidenció entre algunas de sus razones dentro del libelo sustentatorio de descargos en contra de la Resolución Administrativa del Contrato, las siguientes:



PRIMERO: Que a través de la Resolución No. 116 de 25 de junio de 2015, se adjudicó a la empresa DUPROC, S.A, el Acto Público No. 2015-0-03-0-15-AV-017763, para el proyecto **"DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE 487, UNIDADES SANITRIAS EN EL CORREGIMIENTO DE SANTA CLARA, DISTRITO DE ARRAIJÁN, PROVINCIA DE**

PANAMÁ OESTE", por la suma de UN MILLON QUINIENTOS SESENTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS SETENTA Y SEIS BALBOAS CON 55/100 (B/. 1,564,276.55), incluido el I.T.B.M.S.; por haber cumplido con todos los requisitos establecidos en el Pliego de Cargos dando lugar a la posterior celebración del Contrato de Obra Civil, N°COC-38-15; con un plazo de ejecución de 280 días calendarios, contados a partir de la fecha indicada en la Orden de Proceder.

SEGUNDO: Que mediante Nota CONADES/UCEP-S.E.-877-2015 de 26 de octubre, se comunicó a la empresa DUPROC, S.A., que la orden de Proceder sería a partir del día 28 de octubre de 2015 y que el contrato debía concluir el día 02 de agosto de 2016.

TERCERO: Que la contratista presentó la Fianza de Cumplimiento No. 02-31-1311 y la Fianza de Pago Anticipado No. 02-31-1311, ambas emitidas por BANESCO SEGUROS, S.A., para garantizar las obligaciones contraídas dentro del contrato de Obra Civil No. COC-38-15 refrendado 21 de octubre de 2015, como parte de la responsabilidad que asumió la contratista al suscribir Contrato con el Estado.

CUARTO: Que en el marco de la cláusula primera del Contrato de Obra Civil No. COC-38-15 REFRENDADO EL 21 DE OCTUBRE DE 2015, al objeto del contrato, se estableció que el contratista se obligó a realizar por su cuenta todos los trabajos para el **"DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE 487, UNIDADES SANITRIAS EN EL CORREGIMIENTO DE SANTA CLARA, DISTRITO DE ARRAIJÁN, PROVINCIA DE PANAMÁ OESTE"** conforme lo estipulado en el Pliego de Cargos y sus Anexos, Diseños Básicos de Referencia, las Especificaciones Técnicas, su Propuesta Técnica y Económica, su Desglose de Actividades y Precios, Cronograma de Trabajo y todos los documentos contentivos de la Licitación Abreviada N° **2015-0-03-0-15-AV-017763**.

QUINTO: Que, mediante informe técnico del proyecto, de 19 de julio de 2019, quedó plasmado que la obra presentaba un 80.00 % de avance, es decir que, contractualmente el contratista, pese a todas las condiciones desfavorables que habían surgido para la ejecución de la obra, había cumplido una ejecución total de la obra física del proyecto.

SEXTO: Que entre las condiciones desfavorables que afectaron a nuestra representada para el buen desarrollo de la ejecución de la obra, podemos señalar la falta de pago la entidad ha tenido desde el año 2018, donde la empresa DUPROC, S.A., presentó la cuenta No. 8, la cual adjuntamos como prueba, para la culminación del contrato y que hasta la presente fecha no ha sido pagada.



SEPTIMO: Que, para el día 15 de noviembre del 2019, fue publicada oficialmente, en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PANAMACOMPRA" la notificación de la entidad de la intención de liquidar el contrato dentro de los sesenta (60) días, a partir de esta notificación. La entidad para ello, argumenta y ordena esta liquidación, en virtud de la Resolución de Gabinete, N° 65 del 25 de julio del 2019 **"POR LA CUAL SE ADOPTA MEDIDAS RESPONSABLES, ADMINISTRATIVAS Y FISCALES PARA INICIAR, EL PROGRAMA DE AUSTERIDAD CON EFICIENCIA"**, y existiendo un vencimiento del término del contrato que hacía imposible seguir contratando en los términos acordados, toda vez, que los términos de ejecución del contrato habían vencido.

Véase la imagen adjunta, la cual hace constar la orden de liquidar el contrato por parte de la entidad.

NOTIFICACIÓN

CONTRATO DE OBRA CIVIL No. COC-38-15

DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE 487 UNIDADES SANITARIAS EN EL CORREGIMIENTO DE SANTA CLARA, DISTRITO DE ARRAIJÁN, PROVINCIA DE PANAMÁ OESTE

Que, **MP/CONADES/UCEP** comunica a la empresa **DUPROC, S.A.**, que en virtud de la Resolución de Gabinete No. 65 de 25 de julio de 2019 "Por la cual se adoptan medidas responsables, administrativa y fiscales para iniciar el programa Austeridad con eficiencia, que significa hacer más con menos para la vigencia fiscal 2019", y existiendo un vencimiento del término del contrato suscrito el día 21 de octubre de 2015, el cual cuenta con adenda No.1 del 7 de octubre de 2016 y adenda No.2 del 8 de junio de 2017; que se hace imposible seguir contratando en los términos acordados toda vez que el término de ejecución del contrato venció, por lo que es necesario notificar de la decisión a la contratista, a fin de obtener los mejores intereses para el Estado.

Que en virtud del Artículo 97 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, esta Entidad y por acto imperativo de la Ley **NOTIFICA** a la empresa **DUPROC, S.A.** sobre la intención de liquidar el contrato, dentro de los 60 días a partir de la Notificación.

Cumplase,

POR MP/CONADES/UCEP

OCTAVO: Que en virtud de que la entidad, primeramente no cumplió con el término otorgado para la liquidación y que por otro lado, no pagaba las cuentas al contratista, se afectó en gran medida la liquidez de la empresa, por lo que se vio en la obligación de buscar las alternativas viables y económicas para poder solventar la afectación que la entidad le había causado a la empresa, solicitando mediante Nota de 8 de febrero de 2022, al Director Ejecutivo de CONADES, la autorización y aprobación para ceder el contrato COC-38-15, a favor de la empresa **SERVICIO DE INGENIERIA VACOR, S.A.**



NOVENO: Que, debido a lo anterior, mediante Nota N° CONADES -UCEP-ALYADO-062-2022, de 7 de marzo 2022, el Secretario Ejecutivo de CONADES, envió notificación a la empresa, SERVICIO DE INGENIERIA VACOR, S.A., de su anuencia, y autorización para la Cesión del Contrato de Obra Civil COC-38-15.

DECIMO: Que luego de esta aprobación de la Cesión del Contrato, la entidad contratante, por un lado, recibió la anuencia de la compañía de seguro, sin embargo, BANESCO SEGUROS, S.A.; declinó formalmente la emisión de los respectivos endosos para la actualización de las fianzas. En ese sentido, nuestra representada se vio en la necesidad durante meses de lograr obtener un endoso de otra compañía de seguro. Ante esta situación debemos aclarar, que por el manejo no eficiente que ha tenido la entidad dentro del programa de sanidad básica, conllevado que las distintas compañías de seguro a las cuales acudimos tuvieron renuencias de expedir las nuevas fianzas.

Sim embargo, pese a la negativa de algunas aseguradoras, la empresa había logrado consensuar finalmente con la compañía, NACIONAL DE SEGUROS, S.A.(NASE), la suscripción de este endoso para lo cual faltaba detalles administrativos para su entrega.

DECIMO PRIMERO: Que, pese a todos los esfuerzos, realizados por la empresa DUPROC. S.A., para lograr la documentación necesaria para el refrendo de la Cesión del Contrato, aunado al hecho que, fue la entidad después de dos (2) años nunca suscribió la liquidación ordenada, la cual motivó a la empresa a buscar esta alternativa de ceder el contrato, para salvaguardar sus derechos económicos, la entidad mediante Nota publicó en el Sistema Electrónico de Panamá compra, el inicio del procedimiento de Resolución Administrativa del Contrato.

DECIMO SEGUNDO: Que no con ello, más tarde mediante **RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA No.038-2022-CONADES** de 21 de septiembre de 2022 Resolvió Administrativamente el Contrato de Obra Civil No. COC-38-15 refrendado el día 21 de octubre de 2015 para el **"DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE 487 UNIDADES SANITARIAS EN EL CORREGIMIENTO DE SANTA CLARA, DISTRITO DE ARRAIJAN, PROVINCIA DE PANAMA OESTE"** suscrito entre MP/CONADES/UCEP y la empresa DUPROC, S.A., e inhabilita a la empresa por tres (3) años para contratar con el Estado.

DECIMO TERCERO: Que, ante los hechos arriba enunciados, podemos indicar que el Acto Administrativo emitido por la entidad contratante, viola las normas contenidas en la ley de contrataciones públicas y vulnera en gran medida los derechos e intereses de la empresa DUPROC. S.A., por lo cual advertimos que la misma, es nula porque se



evidencia la pretermisión del debido proceso, el principio de la buena fe y la lealtad administrativa, consagrados en el régimen de las actuaciones de los servidores públicos.

DECIMO CUARTO: Que la decisión emitida por la entidad contradice en todo momento las actuaciones vertidas, dado que ahora resuelve un contrato indicado un supuesto incumplimiento en donde fue la propia entidad quien ordenó liquidar el contrato, suspendiendo la ejecución de la obra y, en segundo lugar, ordenando la tramitación de la cesión del contrato, para después resolver el contrato e inhabilitar injustamente al contratista. Por esa razón, requerimos que este Tribunal ordene la revocatoria de la Resolución Administrativa del Contrato No. **040-2022-CONADES** de 22 de septiembre de 2022, toda vez que ya se cuentan con la aprobación de los endosos por NACIONAL DE SEGUROS, S.A., para la formalización de la cesión aprobada por la entidad y refrendo por Contraloría.

”

(Visible de infolios 016 a 024 del Expediente del Tribunal).

Que adjunto al libelo del recurso, la apelante presentó como pruebas, las siguientes:

V. PRUEBAS DOCUMENTALES:

- ✓ 1. Poder especial otorgado a favor del licenciado **CESAR ALBERTO JIMENEZ BUITRAGO**, abogado idóneo.
- ✓ 2. Original de Anuncio de apelación entregado ante CONADES.
- ✓ 3. Certificado de Registro Público de la empresa DUPROC. S.A.
- ✓ 4. Copia simple, de la notificación de la liquidación.
- ✓ 5. Copia simple, de la nota de 8 de febrero de 2022, mediante la cual a la empresa solicita la nota de la aprobación de la cesión del contrato.
- ✓ 6. Copia simple de la nota CONADES-UCEP-ALYADQ-062-2022.
- ✓ 7. Nota de aprobación de fianzas, polizas por parte de Somos seguros.

“

”

B.- EL TERCERO INTERVINIENTE

Que, mediante Informe Secretarial de 10 de octubre de 2022, se pone en conocimiento del despacho que **BANESCO SEGUROS, S.A.**, presentó escrito denominado “Incidente de Intervención de Terceros” dentro del recurso de apelación de referencia en donde la incidentista detalla como pretensión la siguiente:



LO QUE SE PRETENDE:

Este Incidente de Intervención de Terceros se fundamenta en el contenido del artículo 603 del Código Judicial, como norma supletoria en materia de Contrataciones Públicas, según lo dispone el Texto Único de la ley 22 de 2006 ordenado mediante la ley 153 de 2020, ello en virtud de que Banesco Seguros, S.A., como aseguradora del Contrato de Obra Civil No. COC-38-15 refrendado el día 21 de octubre de 2015 para el "DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE 487 UNIDADES SANITARIAS EN EL CORREGIMIENTO DE SANTA CLARA, DISTRITO DE ARRAIJAN, PROVINCIA DE PANAMA OESTE" suscrito entre MP/CONADES/UCEP y la empresa DUPROC, S.A., quien directamente quedó afectada por esta Resolución Administrativa del Contrato No.038-2022-CONADES de 21 de septiembre de 2022, que resolvió ejecutar la Fianza de Pago Anticipado y de Cumplimiento emitidas por la aseguradora Banesco Seguros, S.A.

En adición argumenta su "Incidente de Intervención de Terceros" en los siguientes hechos:

FUNDAMENTAMOS NUESTRO INCIDENTE EN LOS SIGUIENTES HECHOS Y

CONSIDERACIONES:

PRIMERO: Que para el Contrato de Obra Civil No. COC-38-15 refrendado el día 21 de octubre de 2015 para el "DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE 487 UNIDADES SANITARIAS EN EL CORREGIMIENTO DE SANTA CLARA, DISTRITO DE ARRAIJAN, PROVINCIA DE PANAMA OESTE" suscrito entre MP/CONADES/UCEP y la empresa DUPROC, S.A., esta compañía de seguros emitió la Fianza de Cumplimiento No.02-31-1311 y la Fianza de Pago Anticipado No.02-31-1312 para garantizar la ejecución del referido contrato.

SEGUNDO: Que mediante Nota CONADES/UCEP-S.E.-877-2015 de 26 de octubre, CONADES emitió a la empresa DUPROC, S.A., la orden de Proceder a partir del día 28 de octubre de 2015.

TERCERO: Que en el desarrollo de la obra, esta compañía de seguros, recibió comunicación CONADES-DPASU-051-2019 de 29 de enero de 2019 mediante la cual se solicitó un endoso de extensión de vigencia al contrato por 1432 días calendario, sin embargo, pero luego del análisis de la solicitud y por decisión del



Comité de Fianzas, BANESCO SEGUROS, S.A., mediante la Nota de 26 de febrero de 2019 declinó la expedición de dichos endosos, dado que la solicitud de extensión al criterio del Comité de Fianzas, era exciso de un (1) año, adicional a que la fianza esta vencida desde el día 13 de febrero de 2018, según consta en último endoso emitido.

Que igual manera, la aseguradora declinó esta solicitud de endoso, en virtud de que, la entidad hacía referencia a una extensión de vigencia del contrato y a un aumento de costo del contrato, las cuales no se ajustaban a lo establecido en la cláusula Vigésima Quinta del Contrato, que establecía que “ de aprobarse obrar o costos adicionales, la entidad emitiría una ORDEN DE CAMBIO que deberá contener los detalles de los cambios a realizar”. Que dicha orden de cambio en ningún momento fue entregado a la aseguradora, siendo responsabilidad de la entidad y del contratista, tal como lo establece el artículo 77 del Texto Único de la ley 22 ordenada por la ley 48 de 2011 y del tener de la fianza que dice así:

PRORROGA O MODIFICACION.

LA ENTIDAD OFICIAL notificará a LA FIADORA las prórrogas, adiciones o modificaciones a los Contratos ú Órdenes de Compra. LA FIADORA manifestará su consentimiento mediante la emisión de endoso respectivo. **En caso contrario,** EL CONTRATISTA deberá presentar una FIANZA que garantice la Prórroga o modificación del contrato.

CUARTO: Que, en esta compañía de seguros, luego de esta decisión comunicó a la entidad mediante correos de 18 de abril de 2019 y de 14 de octubre de 2019, la posición de la aseguradora, dado los elementos vertidos en la declinación y debido a que la fianza de cumplimiento se encontraba vencida desde el día 13 de febrero de 2018.

QUINTO: Que, pasados cuatro (4) años desde el vencimiento de la fianza de cumplimiento, mediante Nota CONADES-UCEP-ALYADQ-263-2022 de 22 de junio de 2022, que fue legalmente publicada el día 08 de agosto de 2022 en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra”, se comunicó por parte de la entidad, la intención de Resolución Administrativa del Contrato por



incumplimiento del contratista, indicando además, una supuesta suspensión de la caducidad de la fianza de cumplimiento No.02-31-1311 y la fianza de pago anticipado No.2-31-1312, aportadas para garantizar la ejecución del Contrato de Obra Civil No.COC-38-15.

SEXTO: Que esta aseguradora en virtud de esta comunicación emitió sus consideraciones al respecto, mediante Nota de 18 de agosto de 2022, manifestando en primer lugar que, la fianza de cumplimiento No.2-31-1311 y la fianza de pago anticipado No.2-31-1312 estaban **vencidas desde el 13 de febrero de 2018.**

SEPTIMO: Que, de igual manera, esta compañía de seguros mediante Nota de 18 de agosto de 2022 reiteró su decisión de declinación o no aprobación de los respectivos endosos de las fianzas para este contrato, los cuales habían sido solicitados a la empresa contratista a través de las Notas No. CONADES-UCEP-SE-570-19 de 12 de agosto de 2019 y No. CONADES-DPASU-051-2019 de 29 de enero de 2019.

OCTAVO: Que esta aseguradora ante la decisión de resolver el contrato aclaró a la entidad contratante que, tenía conocimiento de que legalmente la empresa DUPROC, S.A., había solicitado mediante Nota 6 de enero de 2020, la autorización para realizar la Cesión del Contrato No. COC-38-15 a favor de la empresa TENSACABLA, S.A., para lo cual, la entidad administrativa mediante la Nota CONADES-UCEP-SE-003-20 de 15 de enero de 2020, solicitó la anuencia a esta compañía de seguros, para dar trámite a la cesión del contrato aprobada en su momento a favor de TENSACABLE, S.A.

NOVENO: Que, para tales efectos BANESCO SEGUROS, S.A., a fin de colaborar con la entidad y con el contratista, posterior a su declinación de la extensión de los endosos, con fundamento en el Texto Único de la Ley 22 de 2006 ordenado mediante la ley 153 de 2020, **emitió su anuencia** para la cesión del contrato. Dejando la salvedad de que, esta anuncia no implicaba en ningún momento, la renovación ni la suscripción de la fianza de cumplimiento.



DÉCIMO PRIMERO: Que ante esta decisión adoptada por la institución, esta compañía de seguros debe manifestar que, no comparte la medida emitida por la entidad, asegurando que este acto administrativo proferido por CONADES vulnera los derechos de esta compañía de seguros y de la empresa **DUPROC, S.A.**, ya que luego de ordenar en primer lugar, suscribir la liquidación por mutuo acuerdo y posteriormente a ello, aprobar una cesión del contrato, ha emitido una **Resolución Administrativa del contrato motivada por argumentos de supuestos incumplimientos** que en nada tienen que ver con la realidad contractual.

En ese sentido, la entidad está argumentando un supuesto incumplimiento del contratista, cuando fue la propia entidad que el día 15 de noviembre de 2019, expresó un inicio de la liquidación del contrato, fundamentándose que se hacía imposible continuar ejecutando el contrato en los términos acordados. Ver contenido de la actuación administrativa de la entidad.

**REPÚBLICA DE PANAMÁ
MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA
CONSEJO NACIONAL PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE
UNIDAD COORDINADORA Y EJECUTORA DE LOS PROGRAMAS**

NOTIFICACIÓN

CONTRATO DE OBRA CIVIL No. COC-38-15

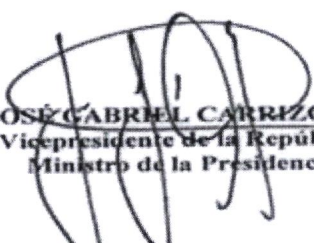
**DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE 487 UNIDADES SANITARIAS EN EL
CORREGIMIENTO DE SANTA CLARA, DISTRITO DE ARRAIJÁN, PROVINCIA
DE PANAMÁ OESTE**

Que, **MP/CONADES/UCEP** comunica a la empresa **DUPROC, S.A.**, que en virtud de la Resolución de Gabinete No. 65 de 25 de julio de 2019 "Por la cual se adoptan medidas responsables, administrativa y fiscales para iniciar el programa Austeridad con eficiencia, que significa hacer más con menos para la vigencia fiscal 2019", y existiendo un vencimiento del término del contrato suscrito el día 21 de octubre de 2015, el cual cuenta con adenda No.1 del 7 de octubre de 2016 y adenda No.2 del 8 de junio de 2017; que se hace imposible seguir contratando en los términos acordados toda vez que el término de ejecución del contrato venció, por lo que es necesario notificar de la decisión a la contratista, a fin de obtener los mejores intereses para el Estado.

Que en virtud del Artículo 97 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, esta Entidad y por acto imperativo de la Ley **NOTIFICA** a la empresa **DUPROC, S.A.** sobre la intención de liquidar el contrato, dentro de los 60 días a partir de la Notificación.

Cumplase,

POR MP/CONADES/UCEP


JOSÉ GABRIEL CARRIZO JAÉN
Vicepresidente de la República y
Ministro de la Presidencia



DÉCIMO SEGUNDO: Que, para esta compañía de seguros, esta resolución del contrato contradice toda actuación de la entidad administrativa en cuanto a que, actualmente se encontraba en la tramitación de una cesión del contrato, para lo cual, mediante correo electrónico del 04 de agosto de 2022, el representante Legal de la empresa **DUPROC, S.A.**, comunicó a esta aseguradora que, se encontraba gestionando las fianzas para completar el trámite de cesión del contrato con la entidad.

DÉCIMO TERCERO: Que Banesco Seguros, S.A., es la principal afectada con esta medida extemporánea de la resolución administrativa del contrato, ya que la entidad **después de cuatro (4) años**, pretende reclamar las garantías emitidas que están vencidas desde el día 13 de febrero de 2018 y que, por razones justificadas declinó los endosos dejando de lado cualquier responsabilidad con relación a la ejecución del contrato, por esa razón no puede ahora reconocer una reclamación de las fianzas.

DÉCIMO CUARTO: Que, por otro lado, no podemos dejar de manifestar que, pese a que en su momento se declinó por razones justificadas, los endosos para estas fianzas, la decisión de la entidad de inhabilitar por tres (3) años a la empresa **DUPROC, S.A., es excesiva**, ya que la Ley de Contrataciones Públicas, advierte a las entidades públicas, que no se pueden imponer sanciones ni multas cuando se resuelva un contrato por causas imputables a la entidad.

Al respecto, debemos afirmar que, si la entidad contratante quería resolver el contrato, ésta no debió imponer una inhabilitación por tres (3) años a la empresa, ya que las razones por las cuales se suspendió la ejecución de la obra, fueron por la orden de liquidación del contrato y ahora por temas administrativos entre la empresa y el contratista para la tramitación y refrendo de la cesión del contrato, la cual Banesco Seguros, S.A., desde la declinación dejó de ser parte de dicha relación contractual.

DÉCIMO QUINTO: Que con esta resolución administrativa del contrato, se ha querido desconocer una actuación de la misma entidad que suspendió la ejecución del contrato, inició el procedimiento para la liquidación del contrato y



aprobó la tramitación de una cesión del contrato, aunado a que las fianzas están vencidas desde hace cuatro (4) años, siendo estas razones o causas imputables a la entidad, que no procuro el mantenimiento de las garantías e incumplió los acuerdos alcanzados con el contratista, de ahí que, estamos en presencia de un **acto administrativo que riñe con la normativa jurídica existente en materia de contrataciones públicas** y, por tanto, se deben ejercer las medidas y correctivos necesarios, para que se REVOQUE la actuación del CONSEJO NACIONAL DESARROLLO SOSTENIBLE (CONADES) con relación a la Resolución Administrativa del Contrato No.038-2022-CONADES de 21 de septiembre de 2022 mediante la cual se Resuelve Administrativamente el Contrato de Obra Civil No. COC-38-15 refrendado el día 21 de octubre de 2015 para el "DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE 487 UNIDADES SANITARIAS EN EL CORREGIMIENTO DE SANTA CLARA, DISTRITO DE ARRAIJAN, PROVINCIA DE PANAMA OESTE" suscrito entre MP/CONADES/UCEP y la empresa DUPROC, S.A., y, en donde Banesco Seguros, S.A., emitió las fianzas de Pago Anticipado y de Cumplimiento y quien ahora rechaza de manera categórica, la Resolución Administrativa del Contrato No.038-2022-CONADES de 21 de septiembre de 2022 **toda vez que, se ha vulnerado los derechos de esta compañía de seguros.**

DÉCIMO SEXTO: Que, la Resolución Administrativa del Contrato No.038-2022-CONADES de 21 de septiembre de 2022, violó el **Artículo 20 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 48 de 2011, numerales 1, 2 y 3, ley vigente al momento del perfeccionamiento del Contrato**, que a la letra preceptúan:

"Artículo 20. Principio de responsabilidad e inhabilidades de los servidores públicos.

.....

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

- 1. Están obligados a procurar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto del contrato y a proteger los derechos de la entidad licitante, sin perjuicio de los intereses legítimos de los contratistas y terceros.*



2. Serán legalmente responsables por sus actuaciones y omisiones antijurídicas, sin perjuicio de la responsabilidad penal o administrativa. En este último caso, la actuación indebida se considerará una falta administrativa grave.

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

CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN:

La norma transcrita, ha sido violada de forma directa por omisión, ya que las actuaciones de la entidad no se rigieron por una conducta ajustada al ordenamiento jurídico, de ahí que, los funcionarios son responsables ante las autoridades por infracciones a la Constitución o a la ley y, **por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de esta**. Esto debido a que incumplió, primeramente, su decisión de liquidar, por razones de que no podía seguir contratando bajo los términos pactados en el contrato y debido al vencimiento del contrato y, en segundo lugar, que luego de la interrupción de la liquidación, había aprobado la cesión del contrato.

Que, por otro lado, **después de cuatro años** que vencieron las fianzas, posterior a la notificación de la liquidación y a la aprobación de la cesión del contrato, ahora quiera la entidad venir a reclamar una fianza de cumplimiento vencida y una fianza de anticipo amortizada al 100%, argumentando falsos **argumentos de supuestos incumplimientos del contratista**.

Que vemos constada la omisión de la institución al desconocer tales actuaciones administrativas, afectando así los intereses de terceros, es decir, los intereses tanto de la empresa contratista como de esta compañía de seguros, **por lo que estamos frente a actuaciones omisivas antijurídicas de los funcionarios públicos, violándose así la ley.**



DÉCIMO SEPTIMO: Que la misma entidad ha violado con su resolución administrativa del contrato, lo dispuesto en el artículo 97 del Texto Único de la ley 22 ordenada mediante la Ley 48 del 2011, ello por cuanto, primeramente, **no respetó los términos, fechas y plazos en que se había acordado suscribir la liquidación del contrato**, tal como lo establece la norma.

“Artículo 97. Vigencia y liquidación de los contratos:
Los contratos se entenderán vigentes hasta la liquidación. 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 términos de referencia, o dentro del plazo que acuerden las partes para tal efecto. De no existir tal plazo, la liquidación se realiza dentro de los dos meses siguientes al vencimiento del plazo para la ejecución del contrato o la expedición del acto administrativo que ordene la terminación **o la fecha del acuerdo que disponga.**

Por otro lado, tampoco respeto su aprobación de la cesión del contrato, habida cuenta que la ley de contrataciones públicas, indica que para que se dé la cesión de los contratos la entidad contratante como el garante deben prestar su autorización correspondiente, situación que, en efecto, **desconoció la entidad después que la había aprobado, generando un acto de deslealtad administrativa.**

DECIMO OCTAVO: Que, para esta compañía de seguros, extemporánea e inesperada la actuación de la entidad de resolver el contrato, más aún, que **la misma entidad nos solicitó nuestra anuencia para la cesión del contrato**, y el contratista estaba en el trámite para la obtención de los endosos con otra aseguradora . Es por ello por lo que estamos ante **una evidente vulneración del debido proceso aplicado para la reclamación de la fianza.**

Que, en ese sentido, vale recalcar que, con actos como esto, en donde la entidad priva y viola los derechos e intereses de la contratista y de la compañía de seguros, es que BANESCO SEGUROS, S.A., hizo uso de su facultad discrecional para la emisión de los endosos, dado que la entidad no demostraba confianza aunado a que no se aportaron los debidos sustentos para el aumento de costo y la extensión de un año más para el contrato.



Ante ello, es menester resaltar que, al verificar el contenido de las fianzas de cumplimiento regulados por la Contraloría General, se expresa claramente que cuando una fianza esta vencida y la entidad decide aprobar una prórroga o adenda al contrato, la Fiadora podrá o no, manifestar su consentimiento de expedir el endoso y, que caso contrario, de la Fiadora decida negar el endoso, EL CONTRATISTA deberá presentar una FIANZA que garantice la Prórroga o modificación del contrato.

Véase el contenido del modelo de la fianza de cumplimiento.

PRORROGA O MODIFICACION.

LA ENTIDAD OFICIAL notificará a LA FIADORA las prórrogas, adiciones o modificaciones a los Contratos ú Órdenes de Compra. LA FIADORA manifestará su consentimiento mediante la emisión de endoso respectivo. **En caso contrario,** EL CONTRATISTA deberá presentar una FIANZA que garantice la Prórroga o modificación del contrato.

Queda claro que mantener una fianza vigente es única y exclusivamente responsabilidad de las entidades contratantes, que, a su vez, éstas obligan al contratista a presentar los endosos en caso de aprobar adendas de extensión de tiempo, pero dicha exigencia u obligación de acuerdo con la ley, no se extiende hacia las compañías de seguros cuando por causas debidamente fundamentadas, no da el consentimiento para expedir los endosos, por razones de posibles incumplimientos, la no aportación de la documentación sustentadora, la incapacidad de pago de los endosos por el contratista, entre otros.

DÉCIMO NOVENO: Que, por otro lado, al entender que la entidad no continuaría con el proyecto, por lo que mal puede BANESCO SEGUROS, S.A., aceptar una reclamación de la fianza de cumplimiento del contratista. Más aún que **no puede validar una reclamación extemporánea en donde las fianzas tienen 4 años de estar vencidas, adicional a que** su decisión se ha infundado en argumentos falsos, ya que la empresa contratista no incumplió con el contrato, sino fue la misma entidad quien decidió no continuar con la ejecución del proyecto.



VIGESIMO: Que finalmente merece la pena recalcar que para este caso que nos ocupa en donde la entidad decidió no continuar con la ejecución del contrato y liquidar por mutuo acuerdo el mismo, se interrumpe legalmente los efectos y responsabilidades de las garantías, siendo lo procedente el ejecutar el trámite o instrucción correspondiente para la devolución y cancelación de las garantías, cuando se declare una actuación administrativa sin culpa del contratista. Esto según lo dispuesto en el artículo 107 del Texto Único de la ley 22, ordenado por la ley 48 de 2011 que dice así:

Artículo 107. Devolución y cancelación de las garantías. La garantía será devuelta o cancelada cuando se haya producido el vencimiento del plazo de garantía y cumplido satisfactoriamente el contrato de que se trate, o cuando se declare la resolución de este sin culpa del contratista.

....
....
....

Transcurrido un año desde la fecha de terminación del contrato, sin que la recepción formal y la liquidación hubieran tenido lugar por causas no imputables al contratista, se procederá, sin más demora, a la devolución o cancelación de las garantías una vez depuradas las responsabilidades de las partes contratantes.

....

Que siendo así, al transcurrido dos años y diez meses desde la fecha en que se ordenó suscribir la liquidación por causas no imputables al contratista, lo procedente sin más demora, es la devolución o cancelación de las garantías una vez depuradas las responsabilidades de las partes contratantes.

Que ante ello, una vez quedaron vencidos estos términos para los contratos y no habiendo responsabilidad alguna entre la aseguradora/contratista, luego de la notificación de la fecha y decisión *fundamentada mediante la Resolución de Gabinete No.65 de 25 de julio de 2019* de liquidación del contrato por mutuo acuerdo, NOTIFICADA por la entidad el día 15 de noviembre de 2019, debido a la imposibilidad de continuar con la ejecución del contrato y debido a que el contrato había vencido, esta compañía de seguros quedó exonerada de responsabilidad frente a la fianza de cumplimiento.



Que dentro del incidente presentado sesolicito dentro del liberlo lo siguiente:

SOLICITUD ESPECIAL:

Por todo lo antes expuesto, solicitamos a los Honorables Magistrados del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, lo siguiente:

1. Que se **ADMITA** la Intervención de Tercero de Banesco Seguros, S.A.,
2. Que se Revoque la Resolución Administrativa del Contrato No.038-2022-CONADES de 21 de septiembre de 2022 mediante la cual se Resuelve Administrativamente el Contrato de Obra Civil No. COC-38-15 refrendado el día 21 de octubre de 2015 para el "DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE 487 UNIDADES SANITARIAS EN EL CORREGIMIENTO DE SANTA CLARA, DISTRITO DE ARRAIJAN, PROVINCIA DE PANAMA OESTE" suscrito entre MP/CONADES/UCEP y la empresa DUPROC, S.A., y, en donde Banesco Seguros, S.A., emitió las fianzas de Pago Anticipado y de Cumplimiento.
3. Que se ordene a la entidad liquidar el contrato o en su defecto, ordenar continuar con la cesión del contrato aprobada.

Se anexo al libelo del recurso como prueba la siguiente documentación:

PRUEBAS DOCUMENTALES:

1. Poder otorgado por BANESCO SEGUROS, S.A. a Cinthia Trotman, debidamente notariado.
2. Certificado de Registro Público de BANESCO SEGUROS, S.A.
3. Escritura No. 8767 de 3 de agosto de 2021
4. Copia siempre Nota de 18 de agosto de 2022 donde se declina la reclamación por la intención de resolución del contrato



- ✓ 5. Copia simple de nota CONADES-UCEP-SE-570-19 mediante la cual se solicita los endosos por la entidad.
- ✓ 6. Copia simple de Nota de 21 de febrero de 2019 mediante la cual se declina los endosos solicitados
- ✓ 7. Copia simple de correos electrónicos de BS de 14 de octubre de 2019 y 18 de abril de 2019
- ✓ 8. Copia simple de endoso vencido el 13 de febrero de 2018
- ✓ 9. Copia simple de correo de la empresa DUPROC, S.A., de 4 de agosto de 2022, a Banesco Seguros, S.A., indicando que estaba tramitando sus fianzas.
- ✓ 10. Copia simple de la Nota CONADES-UCEP-SE-003-20 de 15 de enero de 2020.

Fundamento de Derecho: Texto Único de la ley 22 de 2006, ordenado por la ley 153, Texto Único de la ley 22 ordenado por la ley 48 de 2011, ley vigente al momento de la contratación.

De los Honorables Magistrados,


LIC. CINTHIA TROTMAN
Cedula 6-702-2195

TACP

22 OCT- 5 PM 3:32

RECIBIDO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PUBLICAS	
RECIBIDO	
Fecha.	05 de Octubre 2022
Hora.	03:32 pm
Firma	Aleyna Centella



V. EXPOSICIONES DEL MINISTERIO DE AMBIENTE EN SU NOTA REMISORIA AL TRIBUNAL:

Que el día 18 de octubre de 2022, el **MINISTERIO DE AMBIENTE**, remitió a la Secretaría General del Tribunal, el expediente contentivo del Acto Público No.2015-0-03-0-15-AV-017763, en virtud del Recurso de Apelación interpuesto en contra de la Resolución Administrativa No.038-2022-CONADES de 21 de septiembre de 2022, mediante Nota CONADES-UCEP-SE-148-2022, del siguiente tenor:



Panamá, 12 de octubre de 2022
CONADES-UCEP-SE-148-2022

Señores Magistrados
Tribunal Administrativo de
Contrataciones Públicas
E. S. D.

Respetados Magistrados:

De conformidad con lo preceptuado en el Artículo 131 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, remito el expediente contentivo del Acto Público 2015-0-03-0-15-AV-017763, en virtud del Recurso de Apelación instaurado en contra de la Resolución **No.038-2022-CONADES**, de 21 de septiembre de 2022, emitida por el Ministerio de Ambiente/Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible, como Unidad Coordinadora y Ejecutora de los Programas y publicada en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas el día 27 de septiembre de 2022, mediante la cual se Resuelve Administrativamente el Contrato de Obra No.COC-38-15, para el **"DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE 487 UNIDADES SANITARIAS EN EL CORREGIMIENTO DE SANTA CLARA, DISTRITO DE ARRAJÁN, PROVINCIA DE PANAMÁ OESTE"**, suscrito entre **MP/CONADES/UCEP**, y la empresa **DUPROC,S.A.**

Asimismo, se inhabilitó a la contratista por el término de tres (3) años para celebrar contratos con el Estado, dado el incumplimiento en que ha incurrido la contratista.

Se aporta el original del expediente administrativo (Legal y Adquisiciones), que reposa en la Institución el cual consta de dos (2) tomos debidamente foliados, con índice detallado, así:

- **TOMO I:** de la foja 001 a la foja 356 ✓
- **TOMO II (Adenda 1 y 2)** de la foja 357 a la foja 463 ✓

De igual forma se aporta originales de los expedientes técnico que reposa en la Institución, el cual consta de tres (3) tomos:

- **TOMO I:** de la foja 01 a la foja 452. ✓
- **TOMO II:** de la foja 453 a la foja 1027. ✓
- **TOMO III:** de la foja 1028 a la foja 1081. *1281 (numación 1081 enada) es 1281 la correcta* ✓

Expediente original de inicio del proceso de Resolución Administrativa, el cual consta de un (1) tomo: de la foja 01 a la foja 71. ✓

Atentamente,

Lic. Luis A. Ramírez E.
Secretario Ejecutivo
Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible



RECIBIDO

22 OCT-18 AM 10:45

TACP



En cuanto al particular, llamamos la atención de la extemporaneidad del envío del expediente administrativo el sentido y de acuerdo con el contenido del artículo 131 del Texto Único de la Ley No.22 de 2006, ordenado por la Ley No. 48 de 2011, una vez anunciado el recurso de apelación, la entidad debió enviar el expediente al Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas al día siguiente hábil.

En ese sentido, vemos pues, que el anuncio de la acción recursiva ocurrió el día 03 de octubre de 2022; por consiguiente, el expediente administrativo tendría que haberse entregado el día 04 de octubre de los corrientes, y no el día 18 de octubre como en efecto sucedió.

Así las cosas, la entidad envió dos (2) tomos del expediente administrativo (Legal y Adquisiciones), tres (3) tomos técnicos en original relacionados con el proceso de Resolución Administrativa del Contrato de Obra Civil No.COC-38-15-CONADES, contentivo de las fojas útiles detalladas up supra.

Lo antes citado, detalla los antecedentes preliminares correspondientes a la formulación del presente recurso de apelación e incidente de intervención terceros, los cuales, se remiten al despacho del Magistrado Sustanciador en cuadernillos separados a saber: Expediente 221-2022 de folio 014 al 024 y el expediente 221-A-2022, (Cfr. Infolio 01 al 014) mismos que fueron recibidos el pasado 19 de octubre previo informe secretaria de trámite (visible a las fojas 038 a 039 del expediente jurídico), a fin de darle el trámite correspondiente.

Que mediante Resolución No.084-2022-TACP de 16 de diciembre de 2022, fue admitido el Incidente de Intervención de Terceros, en calidad de intervención adhesiva simple presentado por la licenciada Cinthya Trotman, en representación de BANESCO SEGUROS, S.A., publicada en el portal electrónico "PanamaCompra" el 16 de diciembre de 2022 (visible de foja 042 a 044 del expediente jurídico).

Posteriormente, la entidad mediante Nota CONADES-UCEP-ALYADQ-484-2022 de 23 de diciembre de 2022, haciendo uso de su derecho para presentar argumentos, excepciones de conformidad a la parte resolutive de la Resolución de Admisión aludida, dio respuesta al incidente impetrado por BANESCO SEGUROS, S.A. en el siguiente sentido:

" ...



Panamá, 23 de diciembre de 2022.
CONADES-UCEP-ALYADQ-484-2022.

Magister
Martín Wilson Chen
Honorable Magistrado Ponente
Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas
E.S.D.

Señor Magistrado:

Dentro del término oportuno que confiere la Ley 38 de 31 de julio de 2000, damos respuesta a la Resolución de Admisión de Incidente No. 084-2022-TACP de 16 de diciembre de 2022, mediante la cual solicita al Ministerio de Ambiente – Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible (CONADES) presente sus argumentos o/ excepciones correspondientes, en virtud de la apelación incoada ante su Tribunal por la accionante **DUPROC, S.A.**, en contra de la Resolución Administrativa No.038-2022-CONADES del 21 de septiembre de 2022, que resolvió administrativamente el Contrato de Obra Civil No. COC-38-15, dictada por esta Entidad.

Mediante la Resolución Administrativa No. 038-2022-CONADES, se resuelve administrativamente el Contrato de Obra Civil No. COC-38-15, con fundamento en el artículo 116 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.

Que el 21 de abril de 2015, se publicó el aviso de convocatoria para el Acto Público No. 2015-0-03-0-15-AV-017763, para el "DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE 487 UNIDADES SANITARIAS EN EL CORREGIMIENTO DE SANTA CLARA, DISTRITO DE ARRAIJÁN, PROVINCIA DE PANAMÁ OESTE".

Que mediante la resolución No.116 de 25 de junio de 2015, se adjudicó definitivamente el precitado acto público a la empresa DUPROC, S.A., por la suma de un millón quinientos sesenta y cuatro mil doscientos setenta y seis balboas con 55/100 (B/.1,564,276.55), incluido el I.T.B.M.S.

Que atendiendo lo establecido en la Ley de Contrataciones Públicas, el contratista presentó la fianza de cumplimiento No.02-31-1311 y la Fianza de Pago Anticipado No. 02-31-1312, ambas emitidas por BANESCO SEGUROS, S.A., para garantizar el cumplimiento de las obligaciones contraídas dentro del Contrato de Obra Civil No. COC-38-15.

Que mediante la nota CONADES/UCEP-S.E.-877-2015 de 26 de octubre de 2015, se le comunicó al representante legal de la empresa DUPROC, S.A., que el plazo de ejecución del proyecto sería a partir del 28 de octubre de 2015 y la obra debía finalizar el 2 de agosto de 2016.

Que en el marco de la Cláusula Primera del Contrato de Obra Civil No.COC-38-15, referente al objeto del mismo, quedó establecido que la contratista se obligaba a realizar por su cuenta todos los trabajos conforme lo estipulado en el Pliego de Cargos y sus Anexos, Diseño Básico de Referencia, las Especificaciones Técnicas, su Propuesta Técnica y Económica, su Desglose de Actividades y Precios, Cronograma de Trabajo y todos los documentos contentivos del acto público No.2015-0-03-0-15-AV-017763.

Que mediante el Informe Técnico suscrito por el Inspector del Proyecto, fechado 19 de julio de 2019, se concluyó que el avance ejecutado por el contratista era del 80% y que la situación del contrato era abandono total por parte del contratista; el proyecto se encontraba completamente detenido desde abril de 2018, sin explicación por parte del contratista; faltando a lo establecido en el cronograma de trabajo.



Que a través de nota CONADES-UCEP-ALYADQ-263-2022 de 22 de junio de 2022 CONADES, notificó al representante legal de DUPROC, S.A., sobre el posible incumplimiento del contrato de obra civil No. COC-38-15, motivo por el cual la entidad decidió dar inicio al trámite de Resolución Administrativa del Contrato, en virtud de las consideraciones plasmadas en el referido Informe Técnico.

Que la Cláusula Trigésima del Contrato de Obra Civil COC-38-15, señala las causales de Resolución Administrativa por Incumplimiento del Contrato y

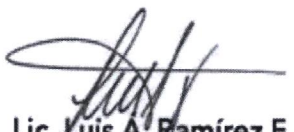
también se atenderá lo dispuesto en el artículo 113 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública, ordenado por la Ley 48 de 10 de mayo de 2011.

Que como parte del procedimiento previsto en el Capítulo XV del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública, ordenado con la Ley 48 de 10 de mayo 2011, disposición legal vigente a la firma del Contrato de Obra Civil No.COC-38-15, la entidad adelantó las diligencias necesarias para esclarecer los hechos y comprobar la causal correspondiente; y producto de tal investigación, se emitió la nota CONADES-UCEP-ALYADQ-263-2022 de 22 de junio de 2022, en la cual se le comunicó al contratista, las razones para resolver administrativamente el Contrato de Obra Civil No.COC-38-15, otorgándole un término de cinco (5) días hábiles para que contestara y presentara las pruebas pertinentes.

Que en la nota No. DP-013-2021 del 12 de julio de 2021, la empresa DUPROC, S.A., comunica a la entidad que anulan el proceso de cesión del contrato COC-38-15 con la empresa TENSACABLES, S.A.

Todo lo anterior explica la toma de decisión de proceder a resolver administrativamente el Contrato de Obra Civil COC-38-15, siendo publicada la Resolución Administrativa No. 038-2022-CONADES con fecha de 21 de septiembre de 2022, en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra", el 27 de septiembre de 2022.

Aprovecho la oportunidad para reiterarle a Su Excelencia las seguridades de mi consideración y distinguido aprecio.


Lic. Luis A. Ramírez E.
Secretario Ejecutivo

Que mediante la Resolución N°108-2022-Pruebas/TACP de 29 de diciembre de 2022, se incorporan además de los descargos de la apelante **DUPROC, S.A**, las pruebas documentales aducidas por **BANESCO SEGUROS, S.A.** como Tercero Incidental (Resolución visible de foja 040 a foja 045 del cuadernillo contentivo del Incidente de Terceros), publicada en el Portal Electrónico "PanamaCompra", el 30 de diciembre de 2022.



Que mediante Informe Secretarial de Trámite publicado 04 de enero de 2023, se hizo constar la publicación de la Resolución detallada en el párrafo anterior, a través de la cual fueron agregadas las pruebas aducidas, se incorpora el incidente y el expediente administrativo conformado por todas las actuaciones generadas dentro del presente acto público y se remite el expediente al despacho del Magistrado Sustanciador para lo que corresponda (visible a foja 048 del expediente jurídico).

VI. ANÁLISIS DELIBERATIVO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS:

Que en cumplimiento de los trámites procesales generados para la solución de la presente litis, se procede a un examen de las constancias procesales y los argumentos exteriorizados por las partes, por lo que el Pleno del Tribunal debe verificar la conformidad del Acto Apelado con el ordenamiento jurídico aplicable, haciendo referencia a los aspectos más relevantes contenidos en el expediente, de la siguiente manera:

A- EXAMEN DE LAS PRUEBAS Y DE LOS DESCARGOS ANUNCIADOS POR LAS PARTES:

Que de acuerdo al procedimiento incoado por los artículos 129 y 131 del Texto Único de la Ley No.22 de 2006, ordenado por la Ley No.48 de 2011 y los artículos 140 y 145 de la Ley No.38 de 2000, compete al Tribunal realizar una vez recibido el expediente administrativo y la sustentación del recurso, el examen de las pruebas y de los descargos anotados por las partes como tales, por lo que mediante la Resolución N°108-2022-Pruebas/TACP de 29 de diciembre de 2022, este tribunal realizó las siguientes actuaciones.

Se incorporan los descargos de la apelante **DUPROC, S.A.**, frente al acto apelado detallado anteriormente.

Se incorporan dentro del examen y análisis del Recurso de Apelación en contra de la Resolución No.038-2022-CONADES de 21 de septiembre de 2022, pruebas documentales aducidas por la recurrente **DUPROC, S.A.**, cuales encuentran respaldo dentro del Expediente Administrativo, según lo indicado por el artículo 140 y serán valoradas de conformidad al artículo 143 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que se detallan a continuación:



RESUELVE:

PRIMERO: ADMITIR las siguientes pruebas presentadas por la empresa **DUPROC, S.A.**, dentro del recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución Administrativa No.038-2022-CONADES de 21 de septiembre de 2022, proferida por el **MINISTERIO DE AMBIENTE**, por la cual se Resolvió Administrativamente el Contrato de Obra No.COC-038-15 de 21 de octubre de 2015, manifestadas como:

- “
- ✓ 2. Original de Anuncio de apelación entregado ante CONADES.
 - ✓ 3. Certificado de Registro Público de la empresa DUPROC. S.A.
 - ✓ 4. Copia simple, de la notificación de la liquidación.
 - ✓ 5. Copia simple, de la nota de 8 de febrero de 2022, mediante la cual a la empresa solicita la nota de la aprobación de la cesión del contrato.
 - ✓ 6. Copia simple de la nota CONADES-UCEP-ALYADQ-062-2022.
 - ✓ 7. Nota de aprobación de fianzas, polizas por parte de Somos seguros.
- ”

Se admiten las pruebas aportadas por el Incidentista que reposan en el cuadernillo de rigor; así como se incorporan y admiten las actuaciones que conforman el expediente administrativo (Legal y Adquisiciones) que consta de dos (2) tomos principales foliados y con índice detallados así:

- **TOMO I:** de la foja 001 a la foja 356 ✓✓
- **TOMO II (Adenda 1 y 2)** de la foja 357 a la foja 463

Y tres (3) tomos técnicos originales que se detallan así:

- **TOMO I:** de la foja 01 a la foja 452. ✓
- **TOMO II:** de la foja 453 a la foja 1027. ✓
- **TOMO III:** de la foja 1028 a la foja 1081. ✓ (numeración 1028 en adelante es 1231 la correcta) ✓

Además del expediente original de inicio de Resolución Administrativa, el cual consta de un (1) tomo de la foja 01 a la foja 71.

B. VALORACIÓN EN CUANTO AL FONDO DE LA LITIS:

El Tribunal se adentra ahora a su valoración en cuanto al fondo de la litis, contrastando las actuaciones ejercidas por las partes, frente a la normatividad jurídica rectora de las Contrataciones Públicas. Lo prudente es precisar el escrutinio de los presupuestos básicos requeridos para dicha valoración siendo estos:

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

1. La oportunidad procesal para recurrir:



Esta debe avanzar dentro del término óptimo de los cinco (5) días hábiles subsiguientes a la notificación del Acto Administrativo que resolvió administrativamente el Contrato de Obra Civil No.038-2015 y se inhabilita por el término de tres (3) años a la contratista **DUPROC, S.A.**, dentro del presente sub-júdice con la publicación de la Resolución Administrativa N°038-2022-CONADES de 21 de septiembre de 2022, generada el 27 de septiembre del 2022 y los efectos de su notificación se producen al transcurrir el día 28 de septiembre de 2022, pues es un (1) día hábil siguiente a su publicación, y de conformidad dicho efecto, se apertura el término de los cinco (5) días hábiles subsiguientes, cuales transcurren el día 29 de septiembre de 2022 al 05 de octubre de 2022, por lo que la interposición del recurso apelación se hace oportuna al anunciarse el día 03 de octubre de 2022, ante la Entidad Administrativa, siendo de igual manera sustentado los efectos de éste ante los estrados del Tribunal el día 05 de octubre del año en curso, mediante libelo de sustentación el cual reposa de infolios 015 al 024 del expediente del Tribunal; por lo que la Recurrente es consecuente al ajustarse a los presupuestos normados por los artículos 129 y 131 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, reordenado por el artículo 44 de la Ley 48 de 10 de mayo de 2011.

2. La garantía del debido proceso:

Siendo el Tribunal, fiscalizador del fiel acatamiento sobre la adopción garantista al debido proceso, debe escrutar para ello las actuaciones ejercidas por la Administración; así como verificar el acatamiento estricto de los principios de la Contratación Pública, en lo particular, lo preceptuado por el artículo 19 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, expuesto así:

“Artículo 19: Principio de Economía: En cumplimiento de este principio, se aplicarán los siguientes parámetros:
(...)

3. Se tendrá en consideración que las reglas y los procedimientos constituyen mecanismos de la actividad contractual para servir a los fines estatales, la adecuada, continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la protección y garantía de los derechos de los administrados.”(El subrayado es nuestro)

Cabe destacar, que la ley aplicable al caso en concreto es la Ley No.22 de 2006, ordenada por la Ley No.48 de 2011, tomando en consideración que el contrato público en ejecución que nos ocupa fue perfeccionado el día 21 de octubre de 2015, con el refrendo de la Contraloría General de la República. Así como lo dispuesto por la Ley 38 de 31 de julio de 2000, a través del artículo 201 numeral 31. Ello es así ya que de conformidad al artículo 100 de la Ley No.61 de 2017, así como por el artículo 75 de la



Ley 153 de mayo de 2020, los procedimientos de selección de contratista 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. Es por ello, que la norma aplicable a lo contencioso es el Texto Único de la Ley No.22 de 2006, ordenada por la Ley No.48 de 2011, ya que al momento de su perfeccionamiento la Ley No.61 no se encontraba vigente, debido al fenómeno jurídico de la “*vacatio legis*” concedida por seis meses, es decir, a 29 de marzo de 2018.

Surtida la tramitación del proceso, luego de evacuadas las etapas procesales previas, el Tribunal se adentra **al examen del procedimiento implementado por la Entidad administrativa** en cuanto a la formulación de los cargos correspondientes al mérito sustentatorio que promueve la Resolución Administrativa del Contrato en el sub-judice, (esgrimido como el Contrato de Obra Civil Contrato de Obra Civil No.038-2015-CONADES, a fin de contrastar si el mismo se adecua a lo establecido por el artículo 116 de la Ley de Contrataciones Públicas (Texto Único), cual establece lo siguiente:

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

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.
4. Podrá ser recurrible ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, dentro de un plazo de cinco días hábiles, contado a partir de la notificación de la resolución, que se surtirá en el efecto suspensivo, con lo cual se agotará la vía gubernativa.
5. La decisión final, una vez agotada la vía gubernativa, será recurrible ante la jurisdicción contencioso-administrativa, de conformidad con las disposiciones que regulan la materia.
6. Una vez ejecutoriada la resolución, se remitirá a la Dirección General de Contrataciones Públicas, para los efectos del registro correspondiente.

Las lagunas que se presenten en este procedimiento se suplirán con las disposiciones pertinentes del procedimiento administrativo de la Ley 38 de 2000.” (El subrayado es nuestro).



En efecto, la entidad ante el incumplimiento de la contratista procedió con el adelanto de las investigaciones para determinar la causal correspondiente, lo que la llevó a considerar resolver administrativamente el contrato, previa notificación de su intención al afectado o a su representante legal y a la fiadora; señalándole las razones de su decisión y concediéndole un término de cinco (5) días hábiles para que conteste y a la vez presente las pruebas que considerase pertinentes.

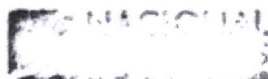
Lo anterior, trajo como consecuencia que la Entidad, una vez realizadas las investigaciones de rigor y por imperio de ley de conformidad a los artículos 115 y 116 de la Ley 22 de junio de 2006, ordenada por la Ley 48 de 2011, emitiese la nota CONADES-UCEP-ALYADQ-263-2022 de 22 de junio de 2022, publicada el 09 de agosto de 2022 en el portal electrónico de "PanamaCompra", (visible a foja 67 a 70 del tomo I del expediente administrativo), donde notifica el posible incumplimiento, tanto al representante legal de la contratista como a la fiadora (aseguradora), e inicio de trámite de Resolución Administrativa del Contrato, en base al informe técnico de 19 de julio de 2019, que a la letra afirmó:

"



Panamá, 22 de junio de 2022
CONADES-UCEP-ALYADQ-263-2022

Señor:
Víctor Manuel Medina
Representante Legal
DUPROC, S.A.
E. S. D.



22 AGO 2022

Referencia: Contrato No.COC-38-15, para el "Diseño y Construcción de 487 Unidades Sanitarias en el Corregimiento de Santa Clara, Distrito de Arraiján, Provincia. de Panamá Oeste".

RECIBIDO

Respetado Señor:

Por este medio, hago de su conocimiento el posible incumplimiento del Contrato de Obra Civil No.COC-38-15, fechado el 21 de octubre de 2015, para el "DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE 487 UNIDADES SANITARIAS EN EL CORREGIMIENTO DE SANTA CLARA, DISTRITO DE ARRAIJÁN, PROVINCIA DE PANAMÁ OESTE", suscrito entre MP/CONADES/UCEP y la empresa DUPROC, S.A., motivo por el cual esta Entidad decidió iniciar el trámite de Resolución Administrativa del Contrato, fundamentado en el informe técnico fechado el 19 de julio de 2019, por las siguientes razones:



1. Resumen de la Situación Actual de la Obra

Descripción	Avance	Observación
Cuentas presentadas		
% de Avance Financiero	59%	8 cuentas
% de Avance Físico	80%	
Monto avance	B/. 866,429.46	8 cuentas
Unidades Terminadas	287	
Unidades Entregadas	270	
Unidades por terminar	164	



De este resumen podemos indicar lo siguiente:

1. Se iniciaron trescientos cincuenta y uno (351) unidades sanitarias de un total de cuatrocientos cincuenta y uno (451) lo que representa el 80% de las unidades.
2. La situación actual de este contrato es abandono total por parte del Contratista. Se han enviado comunicaciones respecto a los retrasos en la obra, sin obtener respuesta positiva.
3. El proyecto está completamente detenido desde abril de 2018, sin explicación de parte del contratista.
4. Se le ha otorgado al contratista dos prórrogas, las cuales ya se vencieron.
5. En la obra existen unidades sanitarias iniciadas hace más de tres años sin culminar, causando inconformidad con los beneficiarios del proyecto. Los beneficiarios se han acercado a nuestras oficinas manifestando lo siguiente:
 - a. El contratista abandonó la obra
 - b. Los baños se están deteriorando
 - c. Los utilizan sin terminar

Las autoridades locales, también muestran su preocupación y descontento con el proyecto en Santa Clara.

6. Se aprobó por parte de fiscalización, el Acta de Recibo Sustancial No.1, el 01 de noviembre de 2017, que contempla ciento cincuenta y cinco (155) unidades terminadas y entregadas y Acta de Recibo Sustancial No.2, el 22 de noviembre de 2017, que contempla ciento quince (115) unidades terminadas y entregadas.
7. La presencia física de personal en la obra es nula, en todas las comunidades del proyecto.
8. No existe el interés de la empresa en lograr terminar la obra.



9. No hay personal, materiales, ni maquinaria en el sitio de la obra.
10. No hemos recibido un plan de trabajo actualizado de la obra.
Existe abandono o suspensión de la obra, sin la autorización expedida por la entidad.
- 11.-El Contratista no ha ejecutado el Contrato en conformidad con el cronograma de trabajo aprobado por CONADES y debido al retraso inminente, tampoco ha gestionado la entrega de Cronograma actualizado.
12. El contratista no ha manifestado las causales de los retrasos en la ejecución, que impiden el normal desarrollo de las obras, tal como se establece en el Pliego de Cargos, Cap. II Condiciones Especiales, Punto 34.8.

En esta condición existen 64 unidades sanitarias, las cuales se iniciaron hace más de 1 año y el Contratista no ha culminado. Esto implica que se están deteriorando las obras ejecutadas hasta esa fecha.

2. Conclusiones y Recomendaciones:

- El Contratista no tiene justificación por el atraso generado en la ejecución de la obra, lo cual es 100% su responsabilidad.
- El contratista no cumplió con el plazo de la obra, establecido en el contrato.
- No existe interés del contratista, en ejecutar las obras de manera satisfactoria para CONADES.
- Solo se han entregado doscientos setenta (270) unidades sanitarias en más de tres años iniciado el proyecto.
- A este contrato no se le dará extensión, por lo que recomendamos rescindirlo por incumplimiento, según lo establecido en el Contrato, Cláusula Trigésima sexta, Causales de Resolución.

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 Banesco Seguros, S.A., con el objeto de que se suspenda la caducidad de la Fianza de Cumplimiento No. 02-31-1311; y la Fianza de Pago Anticipado No. 02-31-1312, aportadas para garantizar la ejecución del Contrato de Obra Civil No.COC-38-15.

Aprovecho para reiterarle las seguridades de mi estima y consideración.

Atentamente,

Lic. Luis A. Ramírez E.
Secretario Ejecutivo
Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible

LR/NG/JB/gg

C.C. Banesco Seguros, S.A.

En obediencia de lo anterior, no consta que la contratista, haya hecho uso de su derecho legal de descargos y no contestó ni adujo pruebas en el tiempo oportuno, por lo que la entidad procedió a resolver administrativamente el contrato mediante acto



administrativo identificado como Resolución Administrativa No.038-2022-CONADES de 21 de septiembre de 2022, (visible de foja 0011 a 0013 del expediente jurídico), acatándose así el procedimiento legalmente establecido por imperio de la ley.

Con lo anterior, consideramos que se dieron los presupuestos procesales para gestar el acto administrativo de Resolución del Contrato, validez que se promueve con el anuncio de intencionalidad para resolver el contrato en forma oportuna, otorgándole al contratista la oportunidad de invocar sus descargos sobre éste y la facilidad de presentar sus pruebas al respecto, luego del cual se produce la Resolución in examine.

Cabe agregar, que si bien el Ministerio de la Presidencia fue la entidad que inició la celebración del procedimiento de selección de contratista que nos ocupa por conducto del Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible (CONADES), con el nacimiento a la vida jurídica del Decreto Ejecutivo No.588 de 23 de septiembre de 2020, se trasladó el Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible (CONADES) y la Unidad Coordinadora y Ejecutora de los Programas de Desarrollo Sostenible (UCEP) al Ministerio de Ambiente, razón por la cual el Ministerio de Ambiente entra en escena y procede a dictar el acto administrativo bajo estudio.

3. VALORACIÓN EN CUANTO AL FONDO DE LA CAUSA

Expuestos los planteamientos del recurrente y desarrollados los trámites legales correspondientes al recurso de apelación, corresponde a este Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, entrar a decidir el fondo del mismo, en base a las consideraciones que se exponen a continuación, revisando el apego a las normas de contratación estatal, tanto por la entidad contratante como la parte actora del recurso.

Como ha quedado expresado previamente, el recurso de apelación objeto de este examen, tiene su origen en la Resolución Administrativa No. 038-2022-CONADES de 21 de septiembre de 2022, mediante la cual se resolvió administrativamente el Contrato de Obra Civil No. COC-38-15-CONADES, que se emitiera en contra de la empresa **DUPROC, S.A.**, para la “CONSTRUCCIÓN DE 470 UNIDADES SANITARIAS EN EL CORREGIMIENTO DE SANTA CLARA, DISTRITO DE ARRAIJAN, PROVINCIA DE PANAMÁ OESTE”, por la suma de Un Millón Quinientos Sesenta y Cuatro Mil Doscientos Setenta y Seis Balboas con 55/100 **(B/.1,564,276.55)**.

Así las cosas, vemos pues, que, como parte de los argumentos ensayados por la recurrente, estriba en el Hecho Quinto del recurso de referencia, que según informe técnico del proyecto calendado el 19 de julio de 2019, quedó plasmado que la obra presentaba un 80% de avance, a pesar de supuestas condiciones desfavorables surgidas durante la ejecución de la obra y que había cumplido una ejecución total de la obra física del proyecto. Y añade en el Hecho Sexto que la falta de pago por



parte de la entidad acaecidos desde el año 2018, mediante el cual **DUPROC, S.A.**, presentó la cuenta No.8, la cual afirma adjuntó como prueba, **pero al examinar en detalle las pruebas aportadas al recurso, la misma no fue adjuntada**; dicho contrato ya se encontraba vencido desde el día 14 de junio de 2019. En ese sentido, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 784 del Código Judicial en materia de Carga de la Prueba establece que incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables; en este supuesto ello no aconteció.

Por otro lado y de conformidad con el Hecho Séptimo, el recurrente afirma la publicación en el portal electrónico “Panamacompra”, mediante la cual, es cónsono la entidad comunicó al adjudicatario su intención de liquidar el contrato en virtud de la Resolución de Gabinete No.65 del 25 de julio de 2019 “POR LA CUAL SE ADOPTA MEDIDAS RESPONSABLES, ADMINISTRATIVAS Y FISCALES PARA INICIAR EL PROGRAMA DE AUSTERIDAD CON EFICIENCIA”, transcurridos 60 días, a partir de la notificación, lo cual de conformidad con el apelante hacía imposible seguir contratando en los términos acordados, debido a que los términos de ejecución del contrato habían vencido y remite a foja 0027 del dossier.

En tal sentido, consta dentro del pliego de cargos que la entidad estableció el mismo plazo de 280 días calendarios para la entrega de la obra, lo cual es cónsono con la cláusula sexta del contrato; así como para la vigencia en la entrega del contrato, lo cual, al momento de querer hacer uso del derecho a imponer multas por el atraso en la entrega de la obra generaría una dificultad en atención a que el término para la entrega de la obra es al término de la vigencia del contrato.

Lo que omite el recurrente en los hechos en que sustenta su recurso de apelación es que la entidad actuando de buena fe otorgó a su cliente dos (2) prórrogas en dos fechas distintas, identificadas como **Adenda No.1 de 07 de octubre de 2016 por 200 días con vencimiento al 18 de febrero de 2017**, es decir, 480 días calendarios contados a partir de la fecha de la orden de proceder de conformidad a la cláusula sexta (visible a foja 0401 del Tomo 1 y 2 Adenda); **Adenda No.2 de 08 de junio de 2017** por 300 días más **con vencimiento al 15 de diciembre de 2017**, es decir, 780 días calendarios, contados a partir de la fecha de orden de proceder emitida por el Secretario Ejecutivo de CONADES de conformidad a lo estipulado en la cláusula primera de la adenda No.2 (visible a foja 0460 del Tomo 1 y 2 Adenda).

De lo anterior, se desprende lo establecido en el artículo 15 numeral 4. de la Ley 48 de 2011, relativo a las Obligaciones y deberes del contratista en cuanto a “Actuar con lealtad y buena fe en las distintas etapas contractuales, evitando las dilaciones que puedan presentarse. Y en adición, dicho ordenamiento contempla en su artículo 22, como parte de las reglas de interpretación de los contratos



públicos en los procedimientos de selección de contratista, en las cláusulas y estipulaciones de dichos contratos, además de los intereses públicos entre otros **“la buena fe”**. (el resaltado y subrayado es nuestro).

Según el tratadista, Camilo Posada Torres (...). el principio de buena fe no solo consiste en la creencia que tiene una persona en que su actuar es correcto, conforme a la ley, la moral y buenas costumbres, es decir, que su comportamiento no está dirigido a causar perjuicios a otra persona (en sentido subjetivo), sino que adicional le exige al individuo obrar para determinar si ha actuado o no de buena fe (en sentido objetivo); a la vez amplía su criterio al citar la opinión de Martha Lucía Villarreal Neme (8) que afirma:

“ (...)

En cuanto concierne a la buena fe objetiva esta se traduce en un deber de comportamiento conforme a los presupuestos del principio, que se expresa a través de las reglas de honestidad, y corrección, transparencia, diligencia, responsabilidad, consideración del interés del otro, entre otros deberes que emanan permanentemente del profuso carácter normativo del principio. (...) POSADA TORRES, Camilo. EL EQUILIBRIO CONTRACTUAL EN LOS CONTRATOS DE ADHESIÓN. Grupo Editorial IBÁÑEZ. Bogotá, 2014. Pág.26).

Y añade:

(...)

la buena fe objetiva presupone que se actúe, de manera que para que se predique la existencia de buena fe objetiva no es suficiente la conciencia de estar obrando conforme a la buena fe, es necesario cumplir de manera efectiva los deberes que del principio emanan, se requiere no solo creer, sino obrar de conformidad con sus reglas, cumplir de manera precisa y eficiente con los postulados de la buena fe” (8) NEME VILLARREAL, Martha Lucía. LA PRESUNCIÓN DE BUENA FE EN EL SISTEMA JURÍDICO COLOMBIANO: Una Regla cuya aplicación tergiversada desnaturaliza el principio”. Revista de Derecho Privado Universidad Externado de Colombia No.18-2010. (El subrayado es nuestro).

Aunado a lo anterior y de conformidad con postulados del numeral 1 del artículo 12 y numeral 2 del artículo 13 de la Ley 22 de junio de 2006, reformada por la Ley 48 de 2011, relativos a Derechos y Obligaciones de las entidades contratantes es derecho de la entidad “...Exigir al contratista y al garante de la obligación, según el caso, la ejecución idónea y oportuna del objeto del contrato”... y es obligación “...Obtener el mayor beneficio para el Estado y el interés público, cumpliendo con las disposiciones de la presente Ley, su reglamento y el pliego de cargos”. (El subrayado es nuestro).

Ahora bien, con relación a ese punto en particular sustentado en el recurso de apelación, luego del extenso estudio y mesurado análisis del presente negocio jurídico, el recurrente alega que el contrato de marras se encontraba extinguido al momento de expedirse la resolución administrativa del contrato; no obstante, para que ello ocurriera tendría que haberse llevado a cabo la liquidación del contrato, circunstancia que aún no ha ocurrido.



Al respecto, esta instancia administrativa es de la opinión que, a pesar que el pliego de cargos estipuló un plazo, tanto para la vigencia y la ejecución que sumado a las dos adendas otorgadas da un total de 780 días calendarios; no es menos cierto que el presente acto se trata de un contrato de obra, en el cual, el vencimiento del plazo fue la no realización de la construcción de la obra en su totalidad, ya que en este tipo de contrato, la extinción se configuraba no tanto por el plazo, sino por el cumplimiento del objeto contractual, que en este caso sería la entrega de la obra licitada por lo que al no generarse la entrega en su totalidad, se mantiene vigente. Sobre el particular, esta instancia comparte la postura doctrinaria del doctor JUAN CARLOS CASSAGNE, quien en su obra “El Contrato Administrativo” sostiene en cuanto al vencimiento del plazo del contrato administrativo, lo siguiente:

“mientras que algunos contratos administrativos tienen un plazo cierto y determinado de duración en los que generalmente las prestaciones son de tracto sucesivo (v.gr., la concesión de servicios públicos) en otros, el plazo sólo juega como el lapso en el que debe cumplirse la prestación principal o las prestaciones parciales (por ejemplo, el contrato de suministro) donde la extinción del contrato se configura por el cumplimiento del objeto.

En esa clase de contratos, el vencimiento del término no provoca inmediatamente la cesación automática de los efectos del contrato, sino que ello se produce con la entrega de los bienes o la recepción de la obra, en su caso, y el reintegro al contratista que tuvo que construir. (el subrayado es nuestro)

En este mismo sentido, si bien antes de que se incorporara la figura de la liquidación dentro de la Ley No.22 de 2006, que regula la contratación pública, se afirmaba que existía una limitación de las entidades para resolver administrativamente un contrato cuando este había vencido por su desaparición del término jurídico de la entrega; no es menos cierto que, una vez se introduce la figura de la liquidación del contrato a dicha legislación, se amplía el espectro del término de vigencia del contrato, que anteriormente y sin duda alguna, era fatal.

Tratándose el caso que nos ocupa de un contrato de obra, mientras el mismo no se liquide, éste se encuentra vivo. Lo antes expuesto encuentra fundamento en lo dispuesto en el artículo 97 de la Ley No.22 de 2006 que dispone lo siguiente:

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

La liquidación de los contratos se hará de mutuo acuerdo dentro del término fijado en el pliego de cargos o su equivalente, o dentro del término que acuerdan las partes para el 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 sólo 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”.

De la norma transcrita podemos extraer a grosso modo que la liquidación de los contratos no es un evento optativo de las entidades, la ley lo ordena indistintamente de que el contrato se haya ejecutado o no, al grado de involucrar a uno de los máximos organismos de control del país que deberá rubricar el acta en cuestión, para ello sabiamente la ley introduce términos y condiciones para llevarla a cabo, de manera tal que no queden saldos pendientes de una u otra parte, y a su vez, evitar con ello vulnerar los derechos de las partes.

La ley faculta al Estado de resolver un contrato por su incumplimiento, aun cuando haya expirado el plazo o término de ejecución del mismo, en virtud de que esta normativa amplía el radio de acción para decretar el incumplimiento del contratista, una vez se realice la liquidación del contrato, que para el doctor en Derecho y especialista en Derecho Administrativo de la Universidad del Rosario, Colombia, Juan Carlos Expósito Vélez en su ensayo “La liquidación Bilateral de los Contratos Estatales: Un mecanismo Alternativo de Solución de Conflictos”, define el término “Liquidación Bilateral del Contrato” como: la acción de desaparecer, de dar por terminado o poner fin a un estado de cosas”.

Por otra parte, el autor Felipe Pablo Mojica Cortes, en su ensayo "Algunos apuntes sobre la caducidad de los Contratos Estatales en el régimen jurídico colombiano", publicado en la Revista Virtual Via Inveniendi Et Iudicandi "Camino del hallazgo y del juicio", expresa lo siguiente:

“La oportunidad de que dispone la Administración para declarar la caducidad a un contratista, está comprendida desde el perfeccionamiento del contrato, pues a partir de allí son exigibles las obligaciones contractuales al contratista, hasta cuando esté vigente la relación contractual, esto es, mientras aún persistan las obligaciones que sean propias del objeto del contrato, así haya vencido el plazo establecido. Más allá del término ya referido...”

En ese mismo sentido, el Consejo de Estado Colombiano indica que la liquidación del contrato es entonces, el corte de cuentas entre los cocontratantes contiene un balance descriptivo y cuantitativo respecto de la ejecución de cada una de las prestaciones que surgieron a cargo de las partes por virtud del contrato”, ciertamente cómo podría



extinguirse un contrato sin que este se haya liquidado, pues existen obligaciones subyacentes por lo que el contrato permanece vivo hasta su declaración.

Antes de la entrada en vigencia del artículo que norma la Liquidación de Contratos, solo existía la posibilidad desde la Ley, de compensarle los gastos al contratista, tal es el caso del artículo 72 numeral 3, por lo cual, el Estado quedaba desprotegido en estricta legalidad, pues nada se decía de las responsabilidades que el contratista tenía para con aquél.

Bajo este marco de ideas, si bien el Contrato de Obra Civil que nos atañe, una vez notificada, tenía un plazo de vencimiento para la ejecución del objeto contractual, que era de **780 días calendarios**; sobre tal hecho no es correcto afirmar que la misma se encontraba extinguida; en atención a que existe una diferencia entre el vencimiento del término de ejecución y contrato extinguido. El primero ocurre cuando finaliza la fase de ejecución del contrato para la entrega del objeto, es decir, el plazo que posee para realizar la obra materialmente; mientras que el contrato se extingue una vez se entrega la totalidad de la obra y luego se pasa a la liquidación del contrato, de conformidad a los parámetros establecidos en el artículo 97 de la Ley No. 22 de 2006, ordenada por la Ley 48 de 2011.

Siendo, así las cosas, compartimos ahora sí, lo conceptuado por el Consejo de Estado Colombiano, el cual en consulta 1088 de noviembre 8 de 1976 y reiteración jurisprudencial de la sentencia de 29 de enero de 1988 Expediente 3615, en cuanto rectificó la tesis sobre el término para el ejercicio de las potestades excepcionales en la actividad contractual, señaló lo siguiente:

"Cualquiera sea el tipo de contrato que celebre la administración dispone de un plazo limitado en el tiempo de acuerdo a su objeto, puesto que puede asumirse como un negocio jurídico a plazo fijo, dentro del cual el contratista debe cumplir con su obligación principal (construir la obra, entregar los suministros, etc) y la administración podrá ejercer sus potestades sancionatorias (multas, caducidad y cláusula penal) frente al incumplimiento del contratante. Pero si bien es cierto en la mayoría de los casos el plazo del contrato coincide con el de ejecución de la obra, con la entrega del suministro, con la prestación del servicio. también lo es, que este plazo no constituye propiamente hablando el periodo de ejecución del contrato porque al finalizar el plazo que se ha destinado para el cumplimiento de la obligación principal por parte del contratista las partes no quedan liberadas de pleno derecho mientras no se extingan todas las obligaciones adquiridas, lo cual se cumple necesariamente en la etapa de liquidación del contrato en la cual es donde la administración puede valorar

el cumplimiento total de las obligaciones a cargo del contratista y es la que pone término a la vinculación de las partes. El contrato que se celebra con el Estado tiene dos plazos. uno para la ejecución y otro para la liquidación y que



no tiene jurídicamente el mismo alcance las expresiones contrato vencido y contrato extinguido, toda vez que frente al primero la administración tiene la potestad para exigir las obligaciones a cargo del contratista y evaluar su cumplimiento, La extinción del contrato por el contrario, se configura cuando éste ha sido liquidado, En este orden de ideas, no puede estar ausente en la etapa de liquidación del contrato la potestad de autotutela de la administración para declarar su incumplimiento. Sobre la afirmación hecha tantas veces por esta Sección acerca de que "terminado el contrato, bien por decreto de caducidad o bien por determinación del plazo o por cumplimiento del objeto del contrato, lo que sigue es la liquidación del mismo". la Sala hace las siguientes precisiones: Es verdad que vencido el plazo del contrato este se coloca en la etapa de liquidación, pero no resulta razonable sostener que en esta fase la administración no pueda hacer de sus potestades sancionatorias frente al contratista; puesto que vencido el plazo del contrato es cuando la administración puede exigir y evaluar su cumplimiento y de manera especial definir si éste es satisfactorio: es cuando puede apreciar la magnitud de los atrasos en que incurrió el contratista. Practicada la liquidación del contrato o vencido el plazo para hacerlo por mutuo acuerdo o unilateralmente por la administración a falla de aquél dentro de los dos meses (2) siguientes que hoy establece la ley (art 136 numeral 10 lit. d) c.c.a.), la administración queda despojada de sus potestades sancionatorias y cualquier incumplimiento que se le impute al contratista debe ser constatado por el juez" (el subrayado es nuestro).

Reitera el Consejo de Estado lo anteriormente dicho, en otro de sus pronunciamientos, así:

"Ahora bien, en lo que respecta a la competencia temporal de la administración, la Sala ha precisado que el ejercicio de la potestad para declarar la caducidad del contrato no cesa con el vencimiento del plazo contractual si subsisten Obligaciones entre los contratantes. Se precisa que los poderes exorbitantes, que la ley le otorga a la administración en la actividad contractual para el cabal cumplimiento de los cometidos estatales, no cesa mientras subsista la obligación: o lo que es lo mismo, la declaratoria de caducidad es procedente mientras el contratista incumple la obligación, porque la obligación sólo se extingue cuando se presenta alguno de los modos previstos al efecto, dentro de los cuales el más frecuente es el pago, entendido en su acepción más amplia (dar, hacer o no hacer). Estas consideraciones no son nuevas, si se tiene en cuenta que la Sala ya ha señalado que la terminación del contrato no se da necesariamente por el vencimiento del plazo contractual, en consideración a que de este sólo depende la exigibilidad de las obligaciones y no su extinción; en primer lugar, porque el vencimiento del plazo no fue previsto por el legislador dentro de los modos de extinguir las obligaciones y, en segundo lugar, porque las obligaciones se extinguen una vez se cumplan. (el subrayado es nuestro) "Véase Sentencia del Consejo de Estado del 15 de marzo de 2001. Sección Tercera. Consejero Ponente Dr. Ricardo Hoyos Duque- Radicación No. 13352) (el subrayado es nuestro).

Este Tribunal ratificó su postura, mediante la Sentencia de 20 de noviembre de 2008 dictada por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo cuya parte medular, señala lo siguiente:



3.3 Competencia temporal (ratione temporis) de la Administración para declarar la caducidad del contrato estatal.

33.1. La posición actual de la jurisprudencia

No ha sido indiferente para la jurisprudencia del Consejo de Estado el asunto relativo a los límites temporales para el ejercicio de las facultades exorbitantes, en particular, si ellas están condicionadas a la ejecución y vigencia del contrato, o si resultan procedentes luego de concluido el plazo contractual y terminado el contrato.

El Consejo de Estado en una primera época había sido enfático en señalar que la exorbitancia puede ejercer la Administración presentaba límites temporales y que, en tal virtud, no se podía terminar o caducar el contrato, interpretarlo o modificarlo después de su vencimiento, so pena de que el acto quedará viciado de nulidad. En efecto, en las innumerables oportunidades en que trató con uniformidad el tema en vigencia del Decreto Ley 222 de 1983. al respecto manifestó:

En materia de contratación pública la administración contratante posee poderes exorbitantes o inusuales a los que las partes tienen en el contrato privado; poderes que permiten terminar o caducar el contrato, modificarlo o interpretarlo, en forma unilateral, y cuando para el efecto no se haya podido poner de acuerdo con su Contratista. Poderes que le permiten liquidarlo de igual manera y en ciertas circunstancias declarar su incumplimiento. Los poderes aludidos operan fundamentalmente en los contratos administrativos y en los privados que tengan cláusula de caducidad. La exorbitancia que puede ejercer la administración presenta como lo ha dicho la Jurisprudencia, límites temporales. Así no podrá terminar o caducar el contrato, interpretarlo o modificarlo después de su vencimiento, so pena de que el acto quede afectado de nulidad.

La liquidación si, por razones obvias, será posible luego de su terminación normal o anormal, en especial en los contratos de obra pública y suministros. (...) Excepcionalmente la administración podrá declarar unilateralmente el incumplimiento del contrato (cosa que pudo hacer durante la vigencia de éste, bien para imponerle multa al contratista o para caducarlo) luego de su vencimiento, pero Sólo para hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria, tal como lo ha dicho la jurisprudencia de esta sala en forma reiterada. (Se subraya).

Posteriormente, así resumió la Jurisprudencia -con apoyo en la doctrina- la anterior postura, la Cual proyectó al régimen contractual previsto en Ley 80 de 1993:

"...La jurisprudencia ha sido reiterada en el sentido de que la caducidad y en general las formas anormales de terminación unilateral en los contratos de tracto sucesivo, no podrán declararse después de su vencimiento. Vale decir, que con dicho vencimiento cesa el aludido poder exorbitante. Esa declaración extemporánea hace anulable (no inexistente) el acto que la contiene.

"Se da así una forma de incompetencia por razón del tiempo.

"La idea precedente se hizo extensiva, en un principio, a la declaración de incumplimiento en los contratos de obra pública. Pero luego, la Sección III del Consejo de Estado en Sentencia de 29 de enero de 1988 rectificó la doctrina en



cuanto a la declaración de incumplimiento y la mantuvo frente la caducidad (...)

"Se anota que los límites temporales de los poderes exorbitantes de la administración, estudiados atrás y con referencia al régimen anterior, se conservan frente a la ley 80, ya que así lo dan a entender en forma inequívoca sus artículos 14, 15, 16, 17 y 18.

'Las voces de tales normas no dan margen a otra interpretación. Así, los arts. 15 y 16 hablan de la interpretación y de la modificación unilaterales durante la etapa de ejecución del contrato para evitar su paralización. En sentido similar los arts. 17 y 18 se refieren, en su orden, a la terminación anticipada en las hipótesis allí contempladas y a la caducidad del contrato si se presentan hechos graves de incumplimiento que evidencien su inminente paralización. En suma, pues, sólo podrán ejercerse esos poderes antes del vencimiento del contrato, excepción hecha de la excepción de la liquidación unilateral del mismo en los casos en que esta proceda, ya que, como es obvio, será una medida posterior a la terminación normal o anormal del convenio... (subraya por fuera del texto original) (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 6 de junio de 1996, Exp. 2.240 y de 18 de julio de 1997, exp.10.103).

Por lo tanto, es claro que en esa oportunidad para el Consejo de Estado las prerrogativas exorbitantes que puede ejercer la Administración presentan límites temporales, dado que esa subordinación Jurídica del cocontratante no puede ser indefinida en el tiempo, requiriéndonos un adecuado equilibrio en el ejercicio de la autoridad, de manera que de las restricciones 2 la misma, como simple expresión del principio de legalidad, es precisamente el elemento temporal, para no configurar una incompetencia "ratione temporis".

La autoridad pública puede actuar dentro del tiempo señalado por la ley para ello; así, en lo atinente a las facultades excepcionales de la interpretación y modificación, según los textos normativos que las consagran (Art. 15 y 16 SO de 1993), deben ser ejercidas durante el plazo de ejecución de las obligaciones del contrato, toda vez que no otro sentido tendría su adopción, en tanto deben cumplir su finalidad tendiente a evitar la afectación o paralización del servicio público y, una vez fenecido dicho término que incluye tanto el plazo original como los adicionales, corresponderá hacerlo al juez del contrato; Igual conclusión se puede predicar de la terminación unilateral, toda vez que, por lógica, sólo se termina lo que se encuentra vigente.

En cuanto a la caducidad, siguiendo la tesis inicialmente expuesta por la Corporación, se consideró que, como quiera que ella constituye una forma de terminar anticipadamente el contrato, no se podía declarar cuando hubiese vencido el plazo de ejecución contractual, razón por la cual los actos expedidos Con posterioridad a su finalización se encontraban afectados de invalidez por un vicio de incompetencia temporal.

Sin embargo, la tesis tradicional arriba expuesta, que sujetaba la oportunidad de ejercer la potestad sancionatoria de declarar la caducidad del contrato dentro del término para ejecutar las obligaciones (plazo de ejecución) fue objeto de modificación. En Sentencia de 6 de junio de 1996, la Sección señaló:

"... Para el sentenciador tampoco es argumento válido que lleve a desvirtuar la legalidad del acto administrativo



demandado, que la caducidad se haya producido cuando ya había expirado el plazo del contrato. Y no lo es pues una cosa es el vencimiento del plazo, y otra la terminación de la relación comercial. Y es claro que los poderes de la administración pueden ser utilizados mientras esta siga produciendo efectos, y mientras haya que salvaguardar los Intereses de la comunidad, vrg, cuando vencidos los contratos las partes los renuevan tácitamente... (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 6 de junio de 1996. Exp. 10.833)

Luego en esta segunda etapa, mediante Sentencia de 13 de septiembre de 1999 (Exp 10.264), se expuso que el plazo de ejecución pactado en el contrato no generaba la extinción de las obligaciones, sino que hacía imposible su exigibilidad antes de su ocurrencia. Así, se concluyó que en el contrato celebrado por la Administración existía un plazo de ejecución, que una vez transcurrido permitía conocer el real cumplimiento del mismo; y otro plazo para su liquidación, siendo este último el que terminaba jurídicamente el contrato y durante el cual, por tanto, podía la entidad pública sancionar al contratista con la caducidad del contrato, pues en esta se encontraba aún vigente y. por ende, no estaba ausente la potestad de auto tutela para declarar su incumplimiento. En esta providencia, reiterada en fallos posteriores, se afirmó:

"Esta potestad concedida por la ley a la entidad de derecho público sólo puede hacerse uso mientras esté vigente el contrato y no cuando el plazo haya vencido, ya que una de las limitaciones que afectan su ejercicio, es precisamente el elemento temporal para no configurar una Incompetencia 'ratione temporis'. (...)

"... Obsérvese que en el art. 1625 del Código Civil entre los diferentes modos que señala para extinguir las obligaciones, relaciona la llegada del plazo, de lo cual se deduce que éste no extingue las obligaciones, porque ocurrida o llegada la fecha para su cumplimiento lo que deviene es la exigibilidad de las mismas, pero no la extinción ipso facto de todos los derechos y obligaciones, ya que, si entre las partes existen obligaciones pendientes, éstas sólo se extinguirán una vez se haya cumplido con las mismas.

En otras palabras, con el cumplimiento de la obligación principal no se da por terminada la relación contractual si del contrato se derivan otras obligaciones para cualquiera de las partes, caso en el cual el vínculo que se ha creado con el contrato todavía estará vigente y aún no se ha extinguido.

"(...)

De acuerdo con lo anterior, la Sala precisa que el contrato que se celebra con el Estado tiene dos plazos: uno para la ejecución y otro para la liquidación y que no tienen jurídicamente el mismo alcance las expresiones contrato vencido y contrato extinguido, toda vez que frente al primero la administración tiene la potestad para exigir las obligaciones a cargo del contratista y evaluar su cumplimiento. La extinción del contrato, por el contrario, se configura cuando éste ha sido liquidado. En este orden de ideas, no puede estar ausente en la etapa de liquidación del contrato la potestad de autotutela de la administración para declarar su Incumplimiento.

En conclusión, cuando el contratista de la administración no cumple dentro del plazo establecido en el contrato, es precisamente el vencimiento del plazo el que pone en evidencia su incumplimiento y es este el momento en la



administración debe calificar la responsabilidad que le incumbe al contratista, de manera que, si lo fue por motivos únicamente imputables él que no encuentran justificación, debe su incumplimiento.

"La Sala precisa que la evaluación sobre el cumplimiento del contratista, la aplicación de los correctivos que la administración considere necesarios y las sanciones impuestas, son válidas si se efectúan durante el plazo para el cumplimiento objeto del contrato y la liquidación del mismo.

"Practicada la liquidación del contrato o vencido el plazo para hacerlo por mutuo acuerdo o unilateralmente por la administración a falta de aquél dentro de los dos meses siguientes que hoy establece la ley (art. 136 numeral 10 lit.d.) c.c.a.), administración queda despojada de sus potestades sancionatorias y cualquier incumplimiento que se le impute al contratista debe ser constatado por el juez..."

De acuerdo con la anterior tesis, la Sala estimó que el ejercicio de la potestad para declarar la caducidad del contrato no cesa con el vencimiento del plazo de ejecución si subsisten obligaciones entre los contratantes. Es decir, este poder exorbitante que la ley le otorga a la Administración en la actividad contractual, no fenece mientras esté pendiente el cumplimiento de las prestaciones y el contrato no se ha liquidado, de manera que su declaratoria es procedente durante el lapso en que el contratista incumple obligación, porque ella Sólo se extingue cuando se presenta alguno de los modos previstos al efecto (art. 1625 C.C.), dentro de los cuales el más frecuente es el pago, entendido en su acepción más amplia (dar, hacer o no hacer).

Bajo este criterio la terminación del contrato no se da necesariamente por el vencimiento del plazo de ejecución, es decir, del término estipulado por las partes para el cumplimiento del contrato, pues de él sólo depende la exigibilidad de las obligaciones que emanan del mismo y no su extinción; en primer lugar, porque el vencimiento del plazo no fue previsto por el legislador dentro de los modos de extinguir las obligaciones y, en segundo lugar, porque las obligaciones se extinguen una vez se cumplan". (El subrayado es nuestro)

3.3.2. Replanteamiento de la cuestión

Las últimas posturas jurisprudenciales, han abordado el problema jurídico de la competencia temporal de las medidas sancionatorias desde la perspectiva de dos plazos definidos en el contrato: el plazo para ejecutar el contrato y el plazo para liquidarlo, lo que condujo a colegir que el contrato no se ha extinguido mientras subsistan obligaciones pendientes de cumplir y que expirado el plazo de ejecución la Administración puede exigir y evaluar su cumplimiento, definir si fue o no satisfactorio e imponer las sanciones previstas en la ley y en el contrato aún durante la etapa de la liquidación (El subrayado es nuestro)

No obstante, en esta oportunidad considera la Sala que existen elementos de reflexión que permiten reexaminar el límite temporal para la declaración de la caducidad del contrato estatal por parte de la Administración, según la diferenciación de los conceptos de plazo de ejecución y de plazo de liquidación del contrato, la finalidad, naturaleza y noción legal de la caducidad antes expuestas, así como su armonización en el contexto de la etapa de liquidación del contrato, conforme a la naturaleza de esta última operación."



En adición a lo expuesto, hemos de señalar que si bien a criterio de la apelante, los efectos de la relación contractual sólo se supeditaron a la modalidad de un plazo, este Tribunal es de la opinión que, sobre el hecho de que el Contrato de Obra Civil No.COC-38-15-CONADES, refrendado el día 21 de octubre de 2015, se trata de un contrato de obra, el cual está sujeto a una condición resolutoria, siendo en este caso, el evento que le podía poner fin a la relación, el cumplimiento o no por el contratista de la obligación de construir 487 unidades sanitarias en el corregimiento de Santa Clara, Distrito de Arraiján, provincia de Panamá Oeste”, los efectos del contrato estaban supeditados al cumplimiento del objeto del mismo, es decir, a la entrega de la obra antes citada. Acontecimiento que no ocurrió por lo que se desprende del dossier; por tanto, no podemos establecer que nos encontrábamos ante la ocurrencia de un contrato extinguido, y en ese sentido la resolución administrativa del contrato realizado por la entidad es totalmente aplicable al caso en concreto, al no existir una obra terminada, ni mucho menos una liquidación de contrato.

En ese sentido, podemos afirmar que la liquidación se encuentra dentro de la etapa contractual y una vez liquidado es que se extingue la relación contractual, ya que, hasta esa fase de vigencia o vivencia, aún persisten las obligaciones propias del objeto del contrato, así sea que se haya vencido el plazo establecido para la ejecución del objeto del contrato, por lo que la argumentación del contratista no aplica al caso en particular, por lo antes expuesto.

Ahora bien, superada la noción de la vigencia o no del contrato para los efectos de su resolución administrativa, pasamos a revisar la imputabilidad del incumplimiento de este, a efectos de establecer si se debe por actos realizados o dejados de hacer por la entidad o por la contratante.

En los términos del contrato, específicamente la cláusula sexta, quedó establecido que el plazo para la ejecución del proyecto era de 280 días calendarios, siendo su inicio el día 28 de octubre de 2015 y su conclusión o entrega el día 02 de agosto de 2016.

Sin embargo, y previo acuerdo las partes convinieron, extender la vigencia del contrato de obra civil de referencia, por 200 días calendarios adicionales (Adenda 1), de conformidad con lo establecido en el Memorando CONADES-UCEP-DPSB-084-2016 de 10 de junio de 2016, (visible a foja 0358 Tomo 1 y 2 Adenda), modificando el plazo de ejecución y extendiéndolo a **480 días calendarios**, contados a partir de la orden de proceder antes detallada.

No obstante, producto de las condiciones climáticas e intensas lluvias en el sector de Santa Clara que afectaron entre otras actividades de albañilería y en vista de que el proyecto presentaba apenas un 42% de avance (correspondiente a 260



unidades sanitarias), con refrendo de 08 de julio de 2017, las partes acuerdan por segunda vez extender la vigencia del contrato en 300 días calendario adicionales de conformidad con lo establecido en el Memorando CONADES-UCEP-DPSB-043-2017 de 07 de febrero de 2016, (previo visto bueno del Secretario General de CONADES visible a foja 410), modificando el plazo de ejecución del contrato a **780 días calendarios**, contados a partir de la fecha de la Orden de Proceder emitida (Adenda 2 visible a foja 00459).

Llegada la fecha de entrega, pactada para el 15 de diciembre de 2017, la obra no se encontraba terminada, y de acuerdo con el Informe Técnico de 19 de julio de 2019, preparado por el Ingeniero José Álvarez O., Inspector de Proyectos de Sanidad Básica 100/0 CONADES Provincia de Panamá Oeste, el mismo presentó un avance físico del 80 % y 59% de avance financiero (visible de foja 0058 a foja 0062 Tomo 1). Esto nos indica que el Contrato de Obra Civil, a pesar de la aprobación de dos (2) sendas prórrogas, la primera por 200 días calendarios adicionales y la segunda 300 días calendarios, adicionales no se llevó a feliz término, a pesar de concederse un plazo amplio de 780 días calendario para su conclusión.

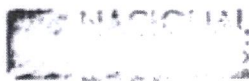
El anterior Informe Técnico, motivó la elaboración de la Nota CONADES-UCEP-ALYADQ-263-2022 de 22 de junio de 2022, suscrita por el Secretario Ejecutivo Licenciado Luis A. Ramírez E., donde notifica al Representante Legal de la empresa **DUPROC, S.A.** y a la fiadora, el posible incumplimiento del Contrato de Obra Civil No.COC-38-15 calendado 21 de octubre de 2015 en donde se indicó y concluyó lo siguiente:



MINISTERIO DE AMBIENTE
CONADES

Panamá, 22 de junio de 2022
CONADES-UCEP-ALYADQ-263-2022

Señor:
Víctor Manuel Medina
Representante Legal
DUPROC, S.A.
E. S. D.



2 AGO 2022

RECIBIDO

Referencia: Contrato No.COC-38-15, para el "Diseño y Construcción de 487 Unidades Sanitarias en el Corregimiento de Santa Clara, Distrito de Arraiján, Provincia. de Panamá Oeste".

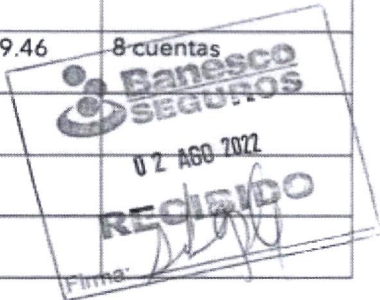
Respetado Señor:

Por este medio, hago de su conocimiento el posible incumplimiento del Contrato de Obra Civil No.COC-38-15, fechado el 21 de octubre de 2015, para el "DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE 487 UNIDADES SANITARIAS EN EL CORREGIMIENTO DE SANTA CLARA, DISTRITO DE ARRAIJÁN, PROVINCIA DE PANAMÁ OESTE", suscrito entre MP/CONADES/UCEP y la empresa DUPROC, S.A., motivo por el cual esta Entidad decidió iniciar el trámite de Resolución Administrativa del Contrato, fundamentado en el informe técnico fechado el 19 de julio de 2019, por las siguientes razones:



1. **Resumen de la Situación Actual de la Obra**

Descripción	Avance	Observación
Cuentas presentadas		
% de Avance Financiero	59%	8 cuentas
% de Avance Físico	80%	
Monto avance	B/. 866,429.46	8 cuentas
Unidades Terminadas	287	
Unidades Entregadas	270	
Unidades por terminar	164	



MINISTERIO DE AMBIENTE
CONADES

CONADES-UCEP-ALYADQ-263-2022
Página 2

De este resumen podemos indicar lo siguiente:

1. Se iniciaron trescientos cincuenta y uno (351) unidades sanitarias de un total de cuatrocientos cincuenta y uno (451) lo que representa el 80% de las unidades.
2. La situación actual de este contrato es abandono total por parte del Contratista. Se han enviado comunicaciones respecto a los retrasos en la obra, sin obtener respuesta positiva.
3. El proyecto está completamente detenido desde abril de 2018, sin explicación de parte del contratista.
4. Se le ha otorgado al contratista dos prórrogas, las cuales ya se vencieron.
5. En la obra existen unidades sanitarias iniciadas hace más de tres años sin culminar, causando inconformidad con los beneficiarios del proyecto. Los beneficiarios se han acercado a nuestras oficinas manifestando lo siguiente:
 - a. El contratista abandonó la obra
 - b. Los baños se están deteriorando
 - c. Los utilizan sin terminar

Las autoridades locales, también muestran su preocupación y descontento con el proyecto en Santa Clara.

6. Se aprobó por parte de fiscalización, el Acta de Recibo Sustancial No.1, el 01 de noviembre de 2017, que contempla ciento cincuenta y cinco (155) unidades terminadas y entregadas y Acta de Recibo Sustancial No.2, el 22 de noviembre de 2017, que contempla ciento quince (115) unidades terminadas y entregadas.
7. La presencia física de personal en la obra es nula, en todas las comunidades del proyecto.
8. No existe el interés de la empresa en lograr terminar la obra.



9. No hay personal, materiales, ni maquinaria en el sitio de la obra.
10. No hemos recibido un plan de trabajo actualizado de la obra.
Existe abandono o suspensión de la obra, sin la autorización expedida por la entidad.
- 11.-El Contratista no ha ejecutado el Contrato en conformidad con el cronograma de trabajo aprobado por CONADES y debido al retraso inminente, tampoco ha gestionado la entrega de Cronograma actualizado.
12. El contratista no ha manifestado las causales de los retrasos en la ejecución, que impiden el normal desarrollo de las obras, tal como se establece en el Pliego de Cargos, Cap. II Condiciones Especiales, Punto 34.8.

En esta condición existen 64 unidades sanitarias, las cuales se iniciaron hace más de 1 año y el Contratista no ha culminado. Esto implica que se están deteriorando las obras ejecutadas hasta esa fecha.

2. **Conclusiones y Recomendaciones:**

- El Contratista no tiene justificación por el atraso generado en la ejecución de la obra, lo cual es 100% su responsabilidad.
- El contratista no cumplió con el plazo de la obra, establecido en el contrato.
- No existe interés del contratista, en ejecutar las obras de manera satisfactoria para CONADES.
- Solo se han entregado doscientos setenta (270) unidades sanitarias en más de tres años iniciado el proyecto.
- A este contrato no se le dará extensión, por lo que recomendamos rescindirlo por incumplimiento, según lo establecido en el Contrato, Cláusula Trigésima sexta, Causales de Resolución.

Tal cual lo indica la nota anterior, a pesar de tener la obra civil un avance aproximado del 80% fueron detectados los siguientes hallazgos a saber: abandono total de la obra de parte del contratista; el proyecto está completamente detenido desde abril de 2018, sin explicación de parte del contratista; inconformidad por parte de los beneficiarios del proyecto; presencia física del personal de la obra nula en todas las comunidades del proyecto; no existe interés de la empresa de terminar la obra, no existe material ni maquinaria en el sitio de la obra; no ejecución de la obra de conformidad al cronograma de trabajo aprobado por la entidad; el contratista no ha manifestado causales de retraso en la ejecución del contrato, etc.

La motivación del apelante con respecto al buen desarrollo de la ejecución de la obra, de conformidad con el hecho Sexto del recurso, se debe a la falta de pago de la entidad desde el 2018, previa presentación de la cuenta No. 8, presentada según



él para la culminación del contrato y que hasta la sustentación del recurso que nos ocupa no ha sido pagada; no obstante, a pesar de afirmar que anexa la cuenta como prueba no la vemos detallada en las pruebas aducidas por el apelante.

No obstante, al examinar el Tomo I del expediente administrativo remitido por la Entidad a fojas 0283 a la 0285 ubicamos Nota de DUPROC, S.A. calendada 21 de marzo de 2018, dirigida al Ingeniero Manuel Soriano en su condición de Secretario Ejecutivo de CONADES, mediante la cual la contratista hace formal entrega de la documentación para el cobro de la cuenta No.8 relacionada con el contrato de obra civil Núm. COC-38-15, acompañada de la Gestión de Cobro por un valor total de B/.36,543.56 (visible a foja 0284) y del Formulario de Control de Avance de Obra para Pago Cuenta No. 8 con fecha de presentación de cuenta 20 de noviembre de 2017, que cubre el período del 21 de septiembre al 21 de noviembre de 2017, debidamente firmada por los ingenieros Estefanía Real Caballero, José Saturnino Álvarez y la arquitecta Yariela M. Castillo en su calidad de Fiscalizadora de Obras de la Dirección Nacional de Ingeniería de la Contraloría General de la República-Panamá Oeste; sin embargo (visible a foja 0285).

Al verificar el expediente administrativo del caso de marras, hemos corroborado que mediante “control interno de correspondencia” relacionado al Contrato de Obra COC-38-15 que nos ocupa, fue emitida la nota CONADES-UCEP-SE-79918 de 10 de septiembre de 2018, dirigida al representante legal de la recurrente, cuyo asunto fue la “Devolución de Cuenta No.8” (visible entre las fojas 0133 y 0134 del Tomo 1) la cual mostramos:

S/N	Victor Medina, RI DUPROC S.A.	CONADES	22-mar-2017	22-mar-2017	Cuarto Estudio de Percepciones
S/N	Javier Caballero, RI DUPROC S.A.	CONADES	25-may-2017	25-may-2017	Respuesta a nota de Estado de Beneficiarios
S/N	Javier Caballero, RI DUPROC S.A.	CONADES	25-may-2017	25-may-2017	Informe de Barrido Social
S/N	Javier Caballero, RI DUPROC S.A.	CONADES	01-nov-2017	01-nov-2017	Solicitud de extensión de tiempo
CONADES-UCEP-DMSB-035-2018	Ing. Euclides Deago, Director Nacional del Programa de Sanidad Básica 100/0	Lic. Edna Batista, Asesora Legal	16-ene-2018	16-ene-2018	Prórroga No. 3, Orden de Cambio No.1 y Estado Final de Beneficiarios.
CONADES-UCEP-AL-650-18	CONADES	Javier Caballero, RI DUPROC S.A.	19-jul-2018	19-jul-2018	Solicitud de extensión de tiempo
CONADES-UCEP-DPSB-479-2018	Ing. Euclides Deago, Director Nacional del Programa de Sanidad Básica 100/0	Lic. Edna Batista, Asesora Legal	26-jul-2018	27-jul-2018	Solicitud de extensión de tiempo
CONADES-UCEP-SE-799-18	CONADES	Javier Caballero, RI DUPROC S.A.	26-jul-2018		Reformulación de prórroga No.3
CONADES-UCEP-DPASU-446-18	Ing. Jesus George, Director de Proyectos de Agua y Saneamiento Urbano	Ing. Montog Romero, Director Nacional del Programa de Sanidad Básica 100/0	10-sep-2018		Devolución de cuenta No.8
			26-nov-2018	26-nov-2018	Solicitud de documentación



En adición, consta la Nota CONADES-DPASU-051-2019 con fecha 29 de enero de 2019, firmada por el Ingeniero JESÚS GEORGE, Director de Proyectos de Agua y Saneamiento Urbano CONADES, con copia a la fiadora, donde se le notifica al representante legal de la contratista que una vez analizada la solicitud formalizada mediante nota s/n recibida el 22 de enero de 2019, la Entidad otorga la anuencia a concederle una nueva prórroga con adición de costo inclusive, condicionada a el trámite de parte de la empresa de cuenta de avance de obra, devoluciones del monto retenido, el cierre del contrato y entregar la siguiente documentación a saber:

- “Cronograma de Ejecución de Obra y Cronograma de Desembolsos actualizado al 30 de julio de 2019, que



incluya los tiempos de ejecución para la entrega de unidades terminadas y completas al 100 %.

- Endosos de Fianza de Cumplimiento y Póliza de Responsabilidad Civil que extienda su vigencia a 1432 días calendarios (1327 plazo de ejecución y 60 de liquidación del contrato).
- Copia de Cédula del Representante Legal Notariada.
- Original del Registro Público de la Empresa o copia Notariada Actualizado.
- Certificación de Registro de la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura Actualizado.
- Paz y salvo del MEF y CSS vigentes.”

Adicional a lo antes detallado, en la misma misiva se le advierte a la contratista que de incumplir en la presentación de la documentación requerida, se procederá a iniciar el procedimiento consignado en la Ley, para resolver el contrato y accionar contra las garantías emitidas a favor del Estado, toda vez que el plazo para la entrega de la obra establecido en la Adenda No.2 de 15 de diciembre de 2017 se encuentra vencido (visible a foja 0253 y 0254 respectivamente).

En el expediente administrativo, oportunamente remitido por la Entidad, nos hemos percatado de la respuesta que dio Eleanor Martínez, Gerente Técnico de BANESCO SEGUROS, S.A a la solicitud de extensión de vigencia del contrato por 1432 días calendarios y adición de costo formalizada mediante Nota No.CONADES-DPASU-051-2019 de 29 de enero de 2019; no obstante le hace la observación a la entidad que la solicitud es extemporánea ya que está vencida desde el 13 de febrero de 2018, es decir, un año después a la fecha de vencimiento. Además, acota que la extensión de vigencia del contrato y la adición de costos, no se ajusta a lo establecido en la cláusula Vigésima Quinta del Contrato, que establece que, de aprobarse costos u obras adicionales, la entidad debió emitir una Orden de Cambio, obligación que le correspondía al contratista poner en conocimiento de la fiadora. Adicionalmente afirma que cualquier hecho no valorado ni aceptado por la empresa de seguros, no puede ser tomado como válido dado que fueron pactados fuera de las condiciones originales del contrato, concluyendo con la negativa de consentimiento para la emisión del respectivo endoso (visible a fojas 0249 y 0250 del expediente administrativo)

Por otro lado, con relación a la notificación de la liquidación del contrato que el apelante admite en el Hecho Séptimo de su recurso, fue debidamente notificada a su representada **DUPROC, S.A.**, a partir de la publicación en el portal electrónico de “PanamaCompra” con fecha de 15 de noviembre de 2019, y su intención de perfeccionarla 60 días posteriores a la misma. En ese norte, notamos que en el punto 35 del Capítulo II del Pliego de Cargos denominado “**Plazo para la**



Liquidación de los Contratos” coincide en su tenor literal con lo normado por el artículo 97 de la Ley 22 de junio de 2006 ordenada por la ley 48 de 2011 y en su tenor plantea el procedimiento y las alternativas a seguir en caso de liquidación contractual del cual nos permitimos extraer los siguientes elementos.

El primer párrafo define el concepto de liquidación al afirmar que la misma procede una vez terminada la ejecución del contrato;

La liquidación en principio se efectuará de mutuo acuerdo en los siguientes supuestos a saber:

- a) Dentro del término fijado en el pliego de cargos o su equivalente o dentro del término que acuerden las partes para tal efecto;
- b) De no existir término dentro de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del término previsto para la ejecución del contrato o la expedición del acto administrativo que ordene la terminación del acuerdo o a la fecha del acuerdo que la disponga.

De igual forma, alega el recurrente en el Hecho Octavo que la Entidad no cumplió con el plazo de liquidación establecido por imperio de la ley y que no pagaba las cuentas, lo cual, afectó la liquidez del contratista, viéndose en la obligación de buscar alternativas viables y económicas, lo que motivó la expedición de la nota de 8 de febrero de 2022, dirigida al Director Ejecutivo de CONADES, solicitando la autorización y aprobación de la cesión del contrato de obra COC-038-15, a favor de la empresa SERVICIO DE INGENIERIA VACOR, S.A.; mediante nota CONADES-UCEP-ALYADQ-062-2022 de 07 de marzo, el Secretario Ejecutivo de la Entidad notificó la anuencia a favor de la cesionaria SERVICIO DE INGENIERIA VACOR, S.A.

Con relación a lo anterior, lo que omite el recurrente en sus alegaciones es el hecho de que mediante Nota CONADES-UCEP-SE-498-19 de 16 de julio de 2019, la Entidad notificó a la fiadora BANESCO SEGUROS, S.A, el recuento cronológico del contrato, incluyendo las dos Adendas con las cuales las partes han prorrogado la vigencia y ejecución del contrato de obra civil de marras, hasta el 15 de diciembre de 2017; notificó el avance físico de la obra en un aproximado del 85% y financiamiento de 59.27%. Además, certificó el incumplimiento del plazo estipulado y la no ejecución de acuerdo al cronograma establecido, establecido en el Acto Público y en el contrato, donde fue reiterada, mediante Nota CONADES-UCEP-SE-427-2019 de 19 de junio de 2019, solicitud a la contratista, formalmente aportara las extensiones de los endosos de las Fianzas de Cumplimiento y de Responsabilidad Civil, con lo cual, la contratista no cumplió por lo que se da inicio al procedimiento consignado en la Ley, para resolver el contrato y accionar contra las garantías emitidas a favor del Estado y con ello recobrar el reintegro de la totalidad de la suma anticipada entregada al contratista (visible a fojas 0155 a 0157 del Tomo 1).



Lo antes expuesto, confirma la disposición y anuencia reiterada de la Entidad a conceder la prórroga y extensión del contrato de obra en mención, siempre y cuando la contratista aporte en debida forma la documentación formal tal cual lo reafirma la nota adjunta:

“



Panamá, 12 de agosto de 2019
CONADES-UCEP-SE-570-19

Señor
JAVIER CABALLERO DÍAZ
Representante Legal
DUPROC, S.A.
Ciudad



- C0010151

Banesco Seguros, S.A.
REVISADO
Por: *[Firma]*
Fecha: 12-8-19
P. 23, 94

Ref.: COC-38-13, Diseño y Construcción de 487 Unidades Sanitarias en el Corregimiento de Santa Clara, Distrito de Arraijan, Provincia de Panamá Oeste.
Asunto: Solicitud de Prórroga No. 4

Estimado Señor Caballero:

Reiterando la Nota CONADES-UCEP-SE-427-19 del 19 de junio de 2019 (adjunta) por la cual se acepta la solicitud de extensión de tiempo para finalizar el proyecto objeto del Contrato descrito en el asunto, conforme se establece en los procedimientos definidos en el Pliego de Cargos y en la Ley de Contrataciones Públicas, se les indica que para realizar el trámite de adenda de la extensión de tiempo la empresa debe entregar la siguiente documentación:

- Cronograma de Ejecución de Obra actualizado al **31 de mayo de 2020**, que incluya los tiempos de ejecución de cada actividad a realizar. De existir incumplimiento con lo establecido en el Cronograma de Obra presentado, CONADES aplicará penalización, tal como lo especifica en el Pliego de Cargos en la Sección II de las Condiciones Especiales del Contrato. Igualmente, deberá aportar el cronograma de desembolsos.
- Endosos de Fianza de Cumplimiento y la Póliza de Responsabilidad Civil que extienda su vigencia a 1738 días calendarios (1678 plazo de ejecución y 60 de liquidación del contrato).
- Copia de Cédula del Representante Legal Notariada.
- Original del Registro Público de la empresa o copia notariada actualizado.
- Certificación de Registro vigente de la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura Actualizado.
- Paz y salvo del MEF y CSS vigentes.

Pág. 1 de 2

Avenida Balboa y Calle 39 Este, P.O. Torre Miramar Pisos 8, 9 y 10 - Teléfono: 524-2000
Página web: www.conades.gob.pa



C0010152

Una vez que la empresa presente a CONADES toda la documentación requerida, se procederá con el trámite de prórroga de tiempo al contrato. De incumplir en la presentación de los documentos requeridos, se procederá a iniciar el procedimiento consignado en la Ley para resolver el contrato y accionar contra las garantías emitidas a favor del Estado, **Fianza de Cumplimiento No. 02-31-1311 y Fianza de Pago Anticipado No. 02-31-1312.**

En espera oportuna de lo requerido, quedo de usted.

Atentamente,

[Firma]
LIC. LUIS RAMÍREZ
Secretario Ejecutivo
CONADES

[Firma]
B-8-A

CC. BANESCO SEGUROS, S.A.

LR/RG/MC/ad



En ese sentido, a lo largo del expediente administrativo reposan innumerables notas a través de las cuales la entidad administrativa advertía al contratista sobre el incumplimiento en el cronograma de obra elaborado y la falta de presentación de sustento, lo que originó la decisión de resolver administrativamente el contrato.

Es importante destacar que en el Contrato de Obra Civil No.COC-38-15-CONADES, refrendado el día 21 de octubre de 2015, publicado en el portal electrónico el 26 de octubre de 2015, se establecía de manera clara el plazo para la entrega de la obra, y que de acuerdo a lo establecido en las propias normas contenidas en los artículos 113, 115, 116 y 117 de la Ley N° 22 de 2006, reformada por la Ley 48 de 10 de mayo de 2011, vigente a la fecha, que se refiere a la resolución administrativa del contrato, se establece como causal de la misma el incumplimiento por parte del contratista de las cláusulas pactadas y las consecuencias que de ello se derivan para el contratista. Cabe indicar que dichas cláusulas fueron aceptadas y acordadas por las partes contratantes al suscribirse el Contrato de Obra Civil No.COC-38-15-CONADES y sus respectivas adendas, mal puede pretender el contratista desconocerlas ya que ellas conoces por imperio de la ley del contrato.

En razón de ello, dado que el contratista mantenía pleno conocimiento de los derechos y obligaciones que le atañen con relación a la ejecución del Contrato de Obra Civil No.COC-38-15-CONADES, condiciones que fueron aceptadas sin reservas por el contratista, las mismas constituyen un acuerdo de voluntades entre el ente estatal y el particular, y por tanto no puede alegarse en este momento que el avance en un 85% de la ejecución de la obra no supone un incumplimiento en los términos de entrega del Contrato, toda vez que al no cumplir la parte actora con los términos contemplados en la contratación, y a pesar de las comunicaciones y requerimientos por parte del ente estatal, la entidad ejecutante procedió a resolver el mismo ante el incumplimiento comprobado por parte del contratista.

De esta forma, se advierte que el Ministerio de Ambiente, lejos de infringir las normativas denunciadas por el demandante, las cumplió en su totalidad, toda vez que procuró los medios necesarios a fin de salvaguardar tanto los derechos del contratista como los intereses del Estado, motivando adecuadamente los elementos probatorios que sustentaron su decisión de resolver administrativamente el Contrato de Obra Civil No.COC-38-15-CONADES, mostrando buena fe desde el inicio de la ejecución al notificar en diferentes momentos, tanto al contratista como a la fiadora, los inconvenientes respecto a los atrasos y omisión en el aporte de la documentación vigente y necesarias para la prórroga y el mejor desempeño del contrato.

Es necesario recordar, que en el presente acto público, la entidad efectuó un adelanto por el monto bruto de Trescientos Doce Mil Ochocientos Cincuenta y Cinco Mil Balboas con 31/100 (B/.312,855.31), los cuales deben ser devueltos al Estado



considerando que a pesar de las gestiones de la Entidad por acceder a la petición de prórroga y por último cesión del contrato a favor de un tercero, la contratista no aportó la documentación requerida por Ley con tales propósitos ni estableció las medidas correctivas tendientes a regularizar el proceso de entrega de unidades sanitarias dentro del cronograma establecido.

A consecuencia de lo anterior, la sanción de inhabilitación al contratista para contratar con el Estado, impuesta por el Ministerio de Ambiente, es viable por cuanto el Estado mediante su representatividad por la institución ha sido perjudicado ante la no ejecución de la obra contratada.

En conclusión, este Tribunal exalta que, procurando salvaguardar el interés público, consideramos viable la resolución administrativa del contrato, hasta tanto no sea realizada la liquidación de este, que es cuando finalmente se extingue el contrato.

Con fundamento en el principio procesal de congruencia y ante el contraste de las pretensiones de la parte actora; así como en lo particular del tercero coadyuvante, y del material probatorio aportado por ambas, a las mismas se le desestiman en virtud de las consideraciones de hecho y derecho antes detalladas. Así tanto los cargos como sus pretensiones al advertir que no le asiste la razón ni el mérito para revocar lo actuado por el Ministerio de Ambiente, con respecto a la Resolución Administrativa del Contrato y la sanción de inhabilitación del contratista.

En relación con la fianza de pago anticipado No.02-31-1312, detallada en la cláusula SÉPTIMA del contrato, a foja 003 del Tomo I del expediente administrativo de la resolución del contrato, así como en el infolio 00375 del expediente administrativo, (Tomo de Prórroga), se observa que la misma tiene una validez superior al término de ejecución, según lo dispuesto en el "OBJETO" del propio documento, señalando:

“(…)

esta fianza estará vigente durante todo el período de ejecución del CONTRATO, principal y hasta por un término adicional de treinta (30) días posteriores a su vencimiento, o hasta cuando se haya efectuado el total reintegro de la suma anticipada a LA ENTIDAD OFICIAL”.

(el subrayado es nuestro)

De acuerdo con la documentación prevista dentro del dossier administrativo; no existe constancia de cancelación del pago del monto del anticipo por parte de la contratista.

Debido a ello y en razón a lo antes citado, sobre la presente fianza es el hecho que podemos observar en la cláusula séptima, parágrafo “b” del Contrato de Obra Civil No.COC-38-15-CONADES, sumado al contenido del artículo 28 del Decreto Núm.



317-Leg de 12 de diciembre de 2006, vigente al momento de su confección, cual regía su formalidad y que señala que, la responsabilidad del fiador cesa al haber cancelado o reembolsado la suma adelantada, (situación que se advierte al no existir el pago cancelando los montos de anticipo, ni por el contratista ni por la fiadora) que se acopla en conjunto al documento de fianza. Por lo anterior, no compartimos el argumento de la apoderada de la aseguradora sostenido en el Hecho Sexto del Incidente de Intervención de Tercero al respecto de ésta, que a la letra estableció:

“SEXTO: Que esta aseguradora en virtud de esta comunicación emitió sus consideraciones al respecto, mediante Nota de 18 de agosto de 2022, manifestando en primer lugar que, la fianza de cumplimiento No2-31-1311 y la fianza de pago anticipado, No.2-31-1312 **estaban vencidas desde el 13 de febrero de 2018**. “(visible a foja 005 del cuadernillo Exp.221-A-2022)

Aunado a lo anterior, según ella indica en la cláusula de Incumplimiento de la Fianza de Pago Anticipado No.02-31-1312, se indica que en el evento de que la entidad proceda a emitir la resolución administrativa del contrato, la fiadora quedará exonerada de responsabilidad por encontrarse vencida la fianza de pago anticipado. Aseveración que carece de fundamento jurídico, por no haberse cumplido la obligación del reintegro total de la suma anticipada contenida en el contrato a favor del Estado, en la garantía que se evidencia dentro del contexto del expediente administrativo que se encuentran los valores económicos como no resarcidos al Estado.

Sin embargo, frente a las regulaciones de las otras fianzas, es el propio Decreto Leg-317 citado, el que establece las bases de sus regulaciones y vigencia. Por lo que, frente a la fianza del cumplimiento, le asiste razón a la tercerista; lo que promueve la necesidad de modificar lo correspondiente al resuelto tercero de la Resolución; y dejar solo en lo correspondiente al deber de afrontar la fiadora el cumplimiento de los efectos de la fianza de anticipo; mismo que se encuentra aún pendiente de pago.

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR los efectos de la Resolución Administrativa No.038-2022-CONADES de 21 de septiembre de 2022, mediante la cual se Resuelve

Administrativamente el Contrato de Obra Civil No.COC-38-15-CONADES, refrendado el día 21 de octubre de 2015, para el "DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE 487 UNIDADES SANITARIAS EN EL CORREGIMIENTO DE SANTA CLARA, DISTRITO DE ARRAIJAN, PROVINCIA DE PANAMA OESTE" suscrito entre MP/CONADES/UCEP y la empresa **DUPROC, S.A.**, y en relación a la sanción de inhabilitación por tres (3) años a la empresa **DUPROC, S.A.**, modificar los efectos del resuelto tercero, siendo que éste se extiende sólo sobre la base de las fianzas de anticipo, cual se mantiene vigente hasta cubrir el monto del total del reintegro de los fondos a favor del Estado.

SEGUNDO: DEVOLVER el Expediente Administrativo del Acto Público No. 2015-0-03-0-15-AV-017763, mismo que recoge el Contrato de Obra Civil No.COC-38-15-CONADES, conformado por dos (2) tomos contentivos de cuatrocientos sesenta y tres folios útiles (463) y tres (3) tomos de expedientes técnicos contentivos de mil doscientas ochenta y un folios útiles (1281) al Ministerio de Ambiente.

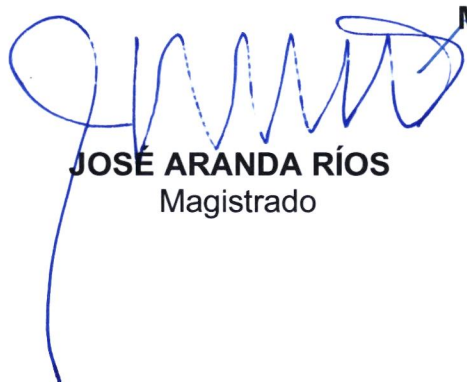
TERCERO: NOTIFICAR a las partes, la presente Resolución para los efectos legales pertinentes, a través del sistema electrónico "PanamaCompra", notificación que se entenderá surtida transcurridos los días hábiles posteriores a su publicación en el portal, de conformidad a los efectos procurados por el Texto Único de la Ley No.22 de 2006, vigente al momento del perfeccionamiento del contrato en contencioso.

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.

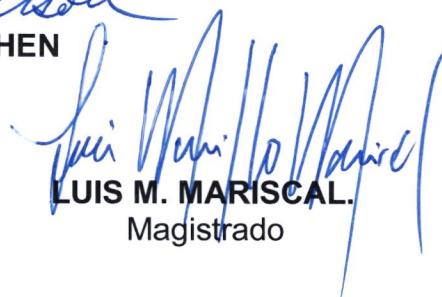
QUINTO: DISPONER la salida y archivo del Expediente No.221-2022/TACP, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 2 ordinal 48, 113, 115, 116, 120, 129, 131 de 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; artículo 140, 145 siguientes y concordantes de la Ley 38 de 31 julio de 2000; Decreto Núm.317-Leg de 12 de diciembre de 2006.

Notifíquese y Cúmplase,


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado


MARTÍN WILSON CHEN
Magistrado


LUIS M. MARISCAL.
Magistrado


MANUEL BECKFORD.
Secretario General

