



REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS



RECURSO DE APELACIÓN.

EXPEDIENTE No.

004-2023

RECORRENTE:

TACSYSTEM, S.A.

ACTO RECURRIDO:

Resolución No.075 de 29 de diciembre de 2022, mediante la cual el Ministerio de Seguridad Pública, dispuso resolver la orden de compra No.4200406808 e inhabilito al proveedor por un (1) año, dentro del acto público de selección de contratista No. 2022-0-18-01-08-CM-056933

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: LUIS MARISCAL

RESOLUCIÓN No.043-2023-PLENO/TACP 6 de marzo de 2023 (Decisión).

CONSIDERANDO QUE:

De conformidad con los artículos 146 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública, ordenado mediante la Ley 153 de 8 de mayo de 2020 (en adelante Ley 22 de 2006), y 219 del Decreto Ejecutivo No.439 de 10 de septiembre de 2020, que la reglamenta a la mencionada Ley 22 de 2006; el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas (el Tribunal), tiene competencia privativa, por naturaleza del asunto, para conocer en única instancia, entre otras materias, del Recurso de Apelación contra la resolución administrativa del contrato y la sanción al contratista por incumplimiento de contrato.

La orden de compra objeto de la resolución administrativa que atendemos, en virtud del recurso de apelación interpuesto, se perfeccionó en junio de 2022, es decir con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 153 de 8 de mayo de 2020, que reformó la Ley 22 de 2006, por lo que debemos observar lo dispuesto en el artículo 75 de la aludida excerta legal, en el sentido que, *"a 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".* (Destacamos de la norma).

I. ANTECEDENTES

El día 30 de marzo de 2022, el Ministerio de Seguridad Pública (Servicio Nacional de Frontera), convocó el acto público de selección de contratista por compra menor No.2022-0-18-01-08-CM-056933, a través del sistema electrónico de contrataciones públicas *Panamá Compra* (sistema electrónico o *Panamá Compra*), para la **"ADQUISICIÓN DE INSUMOS DE SEGURIDAD (GAS PIMIENTA), PARA EL SERVICIO NACIONAL DE FRONTERA, (sic),** con un precio de referencia de veintitrés mil cinco balboas (B/.23,005.00).

La presentación de propuestas de este acto fue programada para el día 12 de abril de 2022, hasta las 11:00 am, y su consecuente apertura para las 11:01 am. Luego de transcurrido el tiempo para apertura de las propuestas, se observa que



participaron cuatro proveedores: TACSYSTEM S.A., con primer precio más económico, presentó una oferta económica de diecinueve mil ciento cincuenta y tres balboas (B/. 19,153.00); la empresa QUALITY PRODUCTS PANAMA S.A., con una oferta económica de veintidós mil cuatrocientos setenta balboas (B/.22, 470.00), FIORI INTERNAZIONALE, S.A., con una oferta económica de veintitrés mil cinco balboas (B/:23,005.00) y TACTICAL ARMY, S.A., con una oferta económica de veintitrés mil cinco balboas (B/:23,005.00).

Por orden al precio	Proponente	\$ de la oferta
1	TACSYSTEM S.A.	B/. 19,153.00
2	QUALITY PRODUCTS PANAMA S.A.,	B/. 22, 470.00
3	FIORI INTERNAZIONALE, S.A.,	B/. 23,005.00
4	TACTICAL ARMY, S.A.,	B/. 23,005.00

Consecuentemente la entidad, a través de Cuadro de Cotizaciones N°32 del 19 de abril de 2022, luego de la revisión de los elementos que conformaban cada una de las propuestas presentadas y al verificar que la propuesta de menor precio (B/.19,153.00), cumplía con los requisitos mínimos exigidos en el pliego de cargo, y que esta propuesta representaba un beneficio para el Estado, decidió adjudicar el acto No. 2022-0-18-01-08-CM-056933, siendo pues beneficiada la empresa TACSYSTEM, S.A.; esta información fue publicada en el sistema electrónico Panamá Compra, el día 19 de abril de 2022.

Como resultado de la adjudicación, la Entidad confeccionó la orden de compra No. 4200406808, a favor del contratista TACSYSTEM S.A. por la suma diecinueve mil ciento cincuenta y tres balboas (B/.19,153.00), refrendada por la Contraloría General de la República (la Contraloría), en el mes de julio de 2022 y publicada en *Panamá Compra* el 13 de junio de 2022.

Es de suyo mencionar, que, transcurrido el tiempo, la Entidad mediante Nota No. SNF/DF/DG/1653/22 de 16 de noviembre de 2022 (publicada en el Panamá Compra el 17 de noviembre de 2022), suscrita por la directora de Administración y Fianzas Elizabeth Araúz, le comunicó al representante legal de la empresa TACSYSTEM, S.A., su intención de resolver la orden de compra No. 4200406808.

Y es que, según informe emitido por el Departamento de Armería del Servicio Nacional de Fronteras, existía un incumplimiento en la entrega del bien objeto de la contratación, ya que este debía ser entregado inicialmente el 30 de julio 2022, a lo que el 20 de julio de 2022, la empresa presentó nota solicitando la extensión del plazo, por lo que se estableció que la nueva fecha de entrega era el 19 de agosto de 2022; sin embargo, a ésta nueva fecha, TACSYSTEM S.A., no honró su obligación con la entrega de los bienes.

En respuesta de lo manifestado por la Entidad, a través de Nota No. TACSYSTEMSA/200/2022 de 18 de noviembre de 2022, publicada en el Panamá Compra el 22 de noviembre de 2022, el Contratista, expresó mediante escrito formal, su oposición al aviso de resolución administrativa del contrato haciendo diversas declaraciones concernientes a existencia de un “fuerza mayor”, en el sentido que las causas del retraso en la entrega, no eran imputables a su empresa.

Luego de revisar los descargos realizados por el Contratista, la Entidad considerando que no constituían argumentos de peso para refutar la inminente terminación del contrato, mediante Resolución No.075 de 29 de diciembre de 2022, publicada en el sistema electrónico el 3 de diciembre de 2022, decidió resolver



administrativamente la Orden de Compra No. 4200406808 e inhabilitar a la Empresa TACSYSTEM por el término de un (1) año, alegando incumplimiento en la entrega del bien, en el tiempo pactado.

En tanto, el 10 de enero de 2023, el licenciado Calixto Sarmiento Vásquez, actuando en representación judicial de la empresa TACSYSTEM, S.A., presentó ante la Secretaría de Impugnación de este Tribunal, escrito de sustentación del Recurso de Apelación, en contra de la aludida Resolución No. 075 de 29 de diciembre de 2022. (Ver fojas 008 a 015 del expediente del Tribunal).

La Entidad mediante Nota No.SNF/DG/080/23 de 12 de enero de 2023, suscrita por el Director General del Servicio Nacional de Fronteras Oriel Ortega, ubicada a foja 038 del expediente del Tribunal, remitió el expediente administrativo del acto apelado, contetivo de un (1) tomo con 246 fojas útiles. Esta información fue publicada en el portal electronico PanamaCompra, el día 12 de enero de 2023.

II. ACTO ADMINISTRATIVO APELADO

Este acto lo constituye la Resolución No. 075 de 29 de diciembre de 2022, proferida por el Ministerio de Seguridad, publicada el 3 de enero de 2023 en *PanamaCompra*, mediante la cual resolvió administrativamente la Orden de Compra No.4200406808 de 4 de mayo de 2022, expedida a nombre de la empresa TACSYSTEM, S.A., para la *“ADQUISICIÓN DE INSUMOS DE SEGURIDAD (GAS PIMIENTA), PARA EL SERVICIO NACIONAL DE FRONTERA*, (sic), e inhabilitó a la contratista por el término de un (1) año.

III. ARGUMENTOS Y PRETENSIONES DEL APELANTE

El 10 de enero de 2023, el Licenciado Calixto Sarmiento Vásquez en representación judicial de la empresa TACSYSTEM, S.A. presentó ante la Secretaría General de este Tribunal escrito denominado “anuncio de apelación” contra la resolución referenciada. Entre los argumentos esgrimidos por la parte actora, para fundamentar sus pretensiones, se destacan los siguientes¹:

1. El día 20 de julio de 2022, el Contratista solicitó formal prorrogas a la Entidad, en la que argumento que el fabricante o sea la casa productora del bien requerido, a través de nota de 19 de julio de 2022, les había comunicado que, para ese momento, en relación con la fabricación de los gases pimienta, estaban padeciendo una escasez de materia prima, resaltando que estos productos son exclusivos de este Fabricante (empresa SABRE, ubicada en Estados Unidos).
2. Para agosto de 2022, la empresa continuó con las comunicaciones con el fabricante, solicitándole que realizaran la entrega del producto lo más pronto posible, no obstante, no se obtuvo una respuesta certera del fabricante, ya que debido a la situación post covid19, algunas empresas estaban sufriendo la escasez de materia prima para la confección de estos gases. Igualmente resaltó el contratista que, esta situación siempre fue comunicada los funcionarios del departamento de compra del Servicio Nacional de Fronteras, ya que siempre lo llamaban para saber el estado de entrega del bien.

¹ Ver escrito Sustentación de Recurso de Apelación presentado por el Licenciado Calixto Sarmiento Vásquez, ubicable de foja 008 a 015 del expediente jurídico.



3. Por otro lado, alega el Contratista que, en el informe realizado por la armería del Servicio Nacional de Frontera, en cuanto al retraso de la entrega del producto (visible a foja 197-198 del expediente administrativo), no se observa que se haya realizado un análisis de la situación actual de los mercados militares producto del desabastecimiento que han sufrido los fabricantes, por el fenómeno post Covid, la guerra entre Ucrania y Rusia, situaciones que obviamente desencadenaron retrasos en las entregas de este tipo de productos. Agregando que, en este informe se ignoró totalmente las comunicaciones que se sostuvieron con los funcionarios de Compra, en las que se le indicaba las causas del retraso en la entrega, el cual a consideración del contratista no le son imputables.
4. Luego que la Entidad publicara su intención de resolver la orden de compra el 17 de noviembre de 2022, refiere el Contratista que, a través de nota No. TASCSYSTEMSA/200/2022 de 18 de noviembre de 2022, nuevamente se presentaron las excusas y justificaciones, que truncaban hasta ese momento la entrega de los bienes.
5. Indicó la parte actora que, mediante correo de 2 de diciembre de 2022 (visible a foja 028 del expediente jurídico), se solicitó una reunión con la Directora Nacional de Finanzas del SENAFRONT, para ponerle en conocimiento personalmente de los retrasos ocasionados por el fabricante, y además que a esa fecha el fabricante ya había recibido la materia prima y que se estaban programando los próximos despachos del producto hacia Panamá, no obstante en esta reunión la Entidad fue tajante y mantuvo su postura de resolver la orden de compra.
6. Consecuentemente para el día 30 de noviembre a través de correo electrónico (visible a foja 031 del expediente jurídico), se le informó a la directora de Administración y Finanzas que el bien objeto de la contratación ya estaba listo para ser despachado para el martes 3 de enero de 2023, a lo que la funcionaria Yanelis Hernández, le informó igualmente, vía correo, que antes de proceder con su petición (visible a foja 034 del expediente jurídico), tenían que esperar las instrucciones superiores, no obstante, se observa que ese mismo día la entidad público la resolución administrativa de la orden de compra No. 4200406808.

IV. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO

La Entidad mediante Nota No.SNF/DG/080/23 de 12 de enero de 2023, suscrita por el Director General del Servicio Nacional de Fronteras Oriel Ortega, ubicada a foja 038 del expediente del Tribunal, remitió el expediente administrativo del acto apelado, contetivo de un (1) tomo con 246 fojas útiles. Esta información fue publicada en el portal electronico PanamaCompra, el día 12 de enero de 2023.

V. ADMISIÓN Y PRACTICA DE PRUEBAS

Siguiendo la secuencia cronológica de las actuaciones, una vez este Tribunal obtuvo el expediente administrativo íntegro, se abocó al pronunciamiento de las pruebas aducidas por la parte actora mediante la Resolución No.005-2023-TACP de 20 de enero de 2023 (Pruebas).



Mediante esta resolución de pruebas, se solicitó igualmente a las partes que en un término perentorio de cinco (5) días hábiles, remitieran informe contestando algunas preguntas relevantes realizadas por este Tribunal.

1. Del Examen de las pruebas practicadas.

Siendo así, las parte acatando el terminó establecido por el Tribunal, remitieron sus respectivos informes de los que se puede destacar la siguiente información, que servirá para crear la convicción de este ente jurisdiccional, de cara a la resolución del presente caso, veamos:

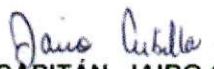
1. Prueba de Informe remitida por el Ministerio de Seguridad (foja 078-085 del expediente jurídico).

Mediante la nota No.012/DYCI/MINSEG de 31 de enero de 2023, el Ministerio de Seguridad, en estricto cumplimiento de lo dispuesto en la Resolución No.005-2023-TACP de 20 de enero de 2023 (Pruebas), remitió al secretario general de este Tribunal su respectiva prueba de informe, de la que se puede desatacar en lo medular, lo siguiente:

Para lo cual el Servicio Nacional de Fronteras, absuelve las dudas que se nos indican en el numeral cuarto de la **Resolución No. 005-2023-TACP de 20 de enero de 2023 (Pruebas)**., de la siguiente manera:

- 1- El gas pimienta es muy importante para el Servicio Nacional de Fronteras, ya que con ellos contrarrestamos las situaciones de orden público en los servicios policivos (Rondas), este implemento está tipificado dentro de los niveles de fuerza no letal.
- 2- El gas pimienta, aparte de ser indispensable para nuestras unidades, su frecuencia de uso es continuo, ya que en las rondas policivas nuestras unidades se encuentran en situaciones con uno o varios sujetos, y se utilizan para situaciones tales como como riña tumultuaria, de orden público y en caso en los casos de ciudadanos agresivos portadores de arma blanca, su funcionalidad es eficiente toda vez que reduce las amenazas de agresión en contra de las unidades policiales.
- 3- Actualmente no mantenemos un stock de gas pimienta en nuestra Armería Central, ni en los diferentes puntos de jurisdicción del Servicio Nacional de Fronteras, debido a su constante uso se ha reducido y es de suma importancia abastecer y equipar a nuestras unidades, considerando que en todo tiempo se dan situaciones de orden público y efectivamente si existe la posibilidad de un desabastecimiento debido a la gran demanda de este rubro por parte de nuestras unidades las cuales se encuentran laborando en los diferentes puestos de jurisdicción a lo largo y ancho del cordón fronterizo, adicional y por el aumento en el pie de fuerza del Servicio Nacional de Fronteras.
- 4- Se adjunta informe de la Directora de Finanzas del Servicio Nacional de Fronteras, mediante la cual se informa la cuantía de la multa que le correspondería al contratista pagar por la no entrega del bien en el tiempo estipulado, calculo que se realizó de conformidad a lo que establece el artículo 141 de la Ley 22 de 2006, Ordenado por la Ley 153 de 2020.

Sin más que agregar, atentamente,


CAPITÁN. JAIRO CUBILLA
Encargado de Armería.


MÁSTER S.D.H. ORIEL ORTEGA B.
Director del Servicio Nacional de Fronteras


Ingeniera ELISABETH ARAÚZ
Directora de Administración y Finanzas





Informe de la Sección de Finanzas al que hace alusión la Entidad en su respuesta:

INFORME

Sirva la presente para informar que una vez realizados los cálculos pertinentes conforme a lo que establece el artículo 141 de la Ley 22 de 2006, Ordenado por la Ley 153 de 2020, la cuantía que le correspondería pagar a la empresa **TACSYSTEM, S.A.**, por la no entrega del bien en el tiempo estipulado es de **DOS MIL OCHOCIENTOS SETENTA Y DOS BALBOAS CON 95/00 (B/ 2,872.95).**

2. Prueba de Informe remitida por la representante legal de la Empresa TACSYSTEM, S.A. (Ver foja 062-075 del expediente jurídico).

Por su parte, la representante legal de la Empresa TACSYSTEM, S.A., presentó ante la Secretaría General de este Tribunal, su respectiva prueba de informe a través de la nota TACSYSTEM/SEC-296-2022, veamos un extracto de la nota:

Referente a lo solicitado en el numeral 1, donde solicita suministrar datos específicos, referencia que conste que la industria ha estado padeciendo del desabastecimiento en la producción de gas pimienta, le indicamos lo siguiente.

1. El fabricante ha notificado por escrito mediante nota la dificultad que confronta del abastecimiento donde ha compartido nombres y lugares que utiliza para su fabricación del producto lo cual se maneja con reserva y confidencialidad en cuanto a como y de donde utilizan su producto. El OLEORRESINA CAPSICUM (OC) como componente principal para la elaboración en los laboratorios y que es importado de la India. Esta información ha sido solicitada al fabricante el cual ha constatado el problema que no le permitía la entrega. Adjunto nota del fabricante.
2. Indicar y documentar si actualmente mantiene físicamente en sus inventarios 1,000 gas pimienta de 4Oz y 100 unidades de gas pimienta tipo extintor, según orden de compra No. 4200406808, en base a lo afirmado según correo del 30 diciembre de 2022. Mantenemos evidencia tangible de documentos de aduana al momento de la llegada a Panamá, fotos de la mercancía en nuestra Empresa en este momento, certificación del producto listo para la entrega al momento que se requiera. Adjunto documentación.
3. En caso de ser afirmativa su respuesta anterior, en efecto indique en que tiempo podría hacer la entrega del objeto contractual pactado. Nuestra Empresa mantiene la mercancía completa y disponible para el día y hora que ustedes dispongan que se efectúe la entrega. Actualmente contamos con los dos renglones tal y como lo estipula la orden de compra No. 4200406808.
4. Nos brinde, por favor cualquier otra información o circunstancia que usted crea relevante en torno al cumplimiento de la orden de compra. Estamos dispuesto a colaborar en todo y abrimos la posibilidad de ser necesario que puedan designar a cualquiera para un inspección ocular en sitio que la mercancía la cual mantenemos disponible para SENAFRONT.

VI. MEDIDA PREVIA

Luego de examinar el resultado de las pruebas solicitadas, mediante Resolución No.004-2023-TACP de 8 de febrero de 2023 (Medida Previa), publicada en *PanamáCompra* el 9 de febrero de 2023, en apego a las normas reguladoras de las contrataciones públicas, este Tribunal apoyándose en el Principio de continuidad del contrato, resolvió establecer un plazo perentorio de cinco (5) días hábiles, a fin que la TACSYSTEM, S.A., entregara de manera íntegra el objeto contractual de la orden de compra No.4200406808 de 4 de mayo de 2022.



Lo anterior fue así dispuesto, por la evidente necesidad del Ministerio de Seguridad de equipar a los componentes de seguridad y por la disposición expresa de la empresa TACSYSTEM, S.A, en cumplir a cabalidad con la obligación pendiente, situación que quedó plasmada como ya hemos advertido, en las pruebas de informes emitidas por las partes que conforman esta encuesta judicial.

En ese mismo sentido, esta Colegiatura solicitó a la entidad (Ministerio de Seguridad) que, conforme a ser recibido el objeto contractual de la orden de compra, publicara un informe comunicando el cumplimiento en un término de hasta tres (3) días posteriores a la recepción.

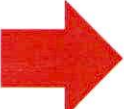
La medida a la cual nos referimos fue comunicada a la entidad mediante Oficio No.033-2023 de 09 de febrero de 2023, ubicado a foja 108 del expediente del Tribunal.

1. El resultado de la Medida.

La defensa técnica del contratista, el día 15 de febrero de 2022, entregó ante la Secretaría General de este Tribunal, escrito en el que dejaba constancia que, precluido el término de notificación de la medida, el contratista se comunicó con personal del Servicio Nacional de Fronteras para realizar la formal entrega de la mercancía acordada en la orden de compra No.4200406808 de 4 de mayo de 2022.

Sin embargo, la jefa de Compras del Servicio Nacional de Fronteras, la Licenciada Yaniselis Hernández, les comunicó que el trámite se podía llevar a cabo hasta el día 23 de febrero de 2023, por la reactivación de la partida presupuestaria.

Veamos un extracto del escrito presentado por la defensa de TACSYSTEM, S.A.:



En ese sentido quedamos dejar constancia que una vez dictada la Resolución **No. 004-2023- TACP de 8 de febrero de 2023** y cumplido el término de la Notificación, procedimos a realizar las respectivas comunicaciones con las autoridades pertinentes del Servicio Nacional de Fronteras para la entrega Total de la mercancía en mención, dichas autoridades nos comunican que debido al trámite relacionado con el proceso Presupuestario se hace necesario realizar diligencias de confeccionar una nueva Orden de compra y reactivar la partida presupuestaria para hacer frente al pago de la misma.

Nos reunimos con la Jefa de Compra del Servicio Nacional de Fronteras, Licenciada Yaniselis Hernández, la misma nos hace la promesa que el trámite descrito será realizado en término oportuno para la entrega de nuestra empresa (23 de febrero de 2023).

Esperamos que se cumpla por parte de la Entidad con lo dictado en la Resolución **No. 004-2023- TACP de 8 de febrero de 2023** y se cumpla con lo establecido con el Principio de Continuidad del Contrato.

En cumplimiento de lo dispuesto por este Tribunal, el 27 de febrero de 2023, la entidad publicó en el sistema "PanamáCompra", informe en el que se refleja que el contratista cumplió en su totalidad con la entrega del objeto contractual pendiente: mil (1,000.00) unidades de gas pimientas / 4 onza. y cien (100) gas pimientas tipo extintor /18.5 onza, veamos un extracto:



Por medio de la presente me dirijo a usted, con la finalidad de elevar a su conocimiento, que el día 23 de febrero del presente año, la **Empresa TACSYSTEM, S.A.** hace entrega en el Departamento de Armería – Cía. Comando General, de los artículos detallados en la **Orden de Compra No. 4200406808** por un monto total de **Diecinueve Mil Ciento Cincuenta y Tres con 00/100 (B/. 19,153.00).**

A continuación, detallo lo recibido:

- Mil (1,000) Gas pimienta / 4 Onza.
- Cien (100) Gas pimienta tipo extintor / 18.5 Onza.

Sin más que agregar, para los trámites correspondientes de usted.

VII. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.

Corresponde a esta Colegiatura, proyectar su pronunciamiento respecto a la controversia surgida entre las partes, no obstante, antes de entrar en el fondo de la resolución de esta encuesta, estimamos pertinente en prima facie delimitar los criterios jurídicos- legales, que servirán de fundamento para nuestra decisión.

a. Criterios de Interpretación

El artículo 160 de la Ley 22 de 2006, consagra los presupuestos procesales del recurso de apelación que se interpone en contra de la resolución administrativa de un contrato, advirtiendo que el mismo debe anunciarse y sustentarse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de la resolución que resuelve administrativamente el contrato, lo cual dentro del presente proceso fue atendido, puesto que la resolución apelada fue publicada el 3 de enero de 2023, y la parte actora, presentó en tiempo oportuno su Recurso de Apelación en Sede Administrativa el día 11 de enero de 2023.

Por su parte, el artículo 136 de la misma excerta legal, consagra las causales de la resolución administrativa del contrato, como a continuación:

“Artículo 136. Causales de la resolución administrativa del contrato. Como causales de resolución administrativa del contrato, además de las que se tengan por convenientes pactar en el contrato, deberán figurar las siguientes:

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

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

A su vez el artículo 138 de la Ley de Contrataciones Públicas, desarrolla la resolución del contrato por incumplimiento del contratista, determinando lo siguiente:

“Artículo 138. Resolución del contrato por incumplimiento del contratista. El incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista dará lugar a la



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

Para los efectos técnicos y legales, se harán extensivas y propias las cláusulas del contrato principal dentro del contrato de la fianza, en lo relativo a la ejecución del contrato.

Si el fiador ejerce la opción de sustituir al contratista en todos sus derechos y obligaciones, deberá indicarle a la entidad quién continuará la ejecución del contrato a su nombre.

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

Salvo que el incumplimiento de que trata este artículo sea por caso fortuito, fuerza mayor o causas no imputables a este, el contratista se hará merecedor a las sanciones e inhabilitaciones previstas en el artículo 140, sin perjuicio de la responsabilidad civil correspondiente derivada del incumplimiento contractual. La entidad contratante ejecutará la fianza de cumplimiento consignada, previo cumplimiento de las formalidades de rigor.

Sin perjuicio de lo anterior, en caso de incumplimiento total en contrataciones menores, la entidad podrá convocar a otro acto público o adjudicar al proponente que haya llegado en segundo lugar, según sea más beneficioso para los intereses públicos, sin perjuicio de las sanciones aplicables. Esta materia será desarrollada en el reglamento".

Mientras que en el artículo 139 de la Ley 22 de 2006, se dispone el procedimiento para la resolución administrativa del contrato, como a continuación:

"Artículo 139. Procedimiento de resolución. La resolución administrativa del contrato se ajustará a lo establecido en el artículo anterior, con sujeción a las reglas siguientes:

1. Cuando exista alguna causal para la resolución administrativa del contrato, la entidad contratante adelantará las diligencias de investigación y ordenará la realización de las actuaciones que conduzcan al esclarecimiento de los hechos, que pudiesen comprobar o acreditar la causal correspondiente. No obstante, cuando sea factible, la entidad contratante podrá otorgarle, al contratista, un plazo para que corrija los hechos que determinaron el inicio del procedimiento.
2. Si la entidad contratante considera resolver administrativamente el contrato, se lo notificará al afectado o a su representante, señalándole las razones de su decisión y concediéndole un término de cinco días hábiles, para que conteste y, a la vez, presente las pruebas que considere pertinentes. Esta notificación le será comunicada a la fiadora.
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”.

b. Análisis y deliberación del Tribunal.

Este Tribunal está facultado por mandato de ley, para que, actuando con apego a los principios de la contratación pública, aplique los medios necesarios para resolver en menor tiempo posible las controversias presentadas a través de los diferentes recursos, siempre respetando los términos de la ley, esto es, según lo establecido en el artículo 146 de la Ley 22 de 2006 (Ley 153 de 2020).

“Artículo 146. Creación. Se crea el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas como ente independiente e imparcial, que tendrá jurisdicción en todo el territorio de la República. Este Tribunal tendrá competencia privativa, por naturaleza del asunto, para conocer en única instancia de:

1...

2...

En el ejercicio de sus funciones, el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas deberá actuar en estricto apego a la ley y en lo dispuesto en los principios que regulan la contratación pública, para lo cual se utilizarán los medios estrictamente necesarios para resolver, en el menor tiempo posible, los recursos presentados en los términos establecidos en esta Ley”.

Así pues, ante el escenario de evidente urgencia² de la entidad para adquirir estos equipos de seguridad (gas pimienta), y el interés del contratista por entregar estos equipos, pese a la dilación en el tiempo, este Tribunal basando su actuar en el “Principio de Continuidad del Contrato”, dispuso una medida para mejor proveer, con el objetivo de beneficiar de manera ecuaníme al interés colectivo y a cada una de las partes que integran la presente encuesta jurídica.

Y es que, en los contratos administrativos, debemos extremar las posibles soluciones tendientes a la continuidad de los contratos públicos³, salvaguardando el bienestar de la sociedad y obteniendo el mayor beneficio para el Estado, sin socavar el derecho de los particulares.

Así las cosas, debido a la aplicación directa del Principio de la Continuidad del Contrato, este Tribunal, procuró llevar a las partes a un entendimiento que fuera satisfactorias para ellas, y lo que es aún más importante, para el servicio público de seguridad ciudadana.

En rigor de lo antes establecido el autor argentino, Roberto José Dromi manifestó lo siguiente, *“Lo que importa en vista del interés general, es que el contrato se cumpla, por lo que la administración deberá extremar sus recursos para evitar la rescisión o terminación del contrato. Sostiene de igual modo, el principio de continuidad se explica también como defensa, conservación o permanencia del contrato, y que la última decisión debe ser la resolución o la rescisión del contrato, porque significa volver a empezar, porque el interés público no se detiene, no se suspende, no se paraliza”*⁴.

Bajo la premisa enunciada, las partes con asistencia de este Tribunal convinieron: el contratista, entregar los bienes y la entidad, en aceptar los mismos, conforme la Orden de Compra No.4200406808 de 4 de mayo de 2022; disposición que, según

² Ver, foja 079 expediente jurídico, informe suscrito por la entidad.

³ Ver también, Sentencia de 30 de marzo de 2015. Proceso: Plena jurisdicción. Caso: Cardoze & Lindo, S.A. c/ Autoridad del Canal de Panamá. Acto impugnado: Resolución ACP-FAAO-RM12-C-249283-03 de 31 de enero de 2012. Magistrado sustanciador: Abel Augusto Zamorano (Principio de Continuidad).

⁴ Dromi, Roberto, Renegociación y Reconversión de los Contratos Públicos, Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, Argentina 1996.



el informe de la entidad, publicado en el sistema electrónico "Panamá Compra" el día 27 de febrero de 2023, **fue cumplida en su totalidad.**

Siendo así, y a razón del devenir del cumplimiento de la obligación, este Tribunal estima propicio, revocar la Resolución No.075 de 29 de diciembre de 2022, proferida por el Ministerio de Seguridad, mediante la cual resolvió administrativamente la Orden de Compra No.4200406808 de 4 de mayo de 2022 e inhabilitó a la contratista por el término de un (1) año.

Resulta evidente que, del acatamiento de la medida, trae consigo el cese de la controversia jurídica (incumplimiento de la entrega del objeto contractual), surgida entre el contratista y la entidad, por tanto, se tiene como corolario que, se debe dar el revocamiento de lo actuado por la entidad, ya que el objeto de la pretensión de la parte actora ya fue zanjado (por el cumplimiento cabal de la medida).

c. La importancia del pago de la obligación.

Recordemos que, esta al ser una obligación de corte sinalagmático (entrega-pago), debe ser honrada con el pago por la entidad, ya que como hemos detallado, el proveedor cumplió con la parte de su obligación, en palabras llanas, la entidad, deberá pagar lo pactado en la orden de compra al contratista como parte de su obligación (pago contra entrega).

d. Multa por entrega tardía.

Ahora bien, es un hecho cierto que la entidad debe honrar la obligación con el pago, pero, no es menos cierto que es potestad de las entidades, según lo establecido el numeral 1 del artículo 140 de la Ley 22 de 2006, hacer efectivo el importe de multa calculado por dilación en la entrega en una orden de compra, esto en lo que respecta al importe de la multa, el cual, según lo señalado por el Ministerio de Seguridad, en su prueba de informe, asciende a B/.2,872.95⁵. Esto, claro está, sin dejar de lado el pago de la obligación principal, que es la orden de compra Orden de Compra No.4200406808 de 4 de mayo de 2022, con un monto de diecinueve mil ciento cincuenta y tres balboas (B/.19,153.00).

e. Conclusión.

Como ya lo hemos explicado, atendiendo a los principios y valores de la contratación pública, se dispuso una medida que luego de ser acatada en buena lid por los que forman parte de esta controversia jurídica, lo correspondiente es dejar sin efecto o mejor dicho la razón de la controversia, es decir la vigencia de la Resolución No. 075 de 29 de diciembre de 2022, proferida por el Ministerio de Seguridad.

A este respecto nos preguntamos si, ¿el tiempo que han durado estas actuaciones judiciales (desde el 10 de enero de 2023), no se habrían evitado, con la simple intervención de la buena voluntad de las partes, en el sentido de escuchar sus alegaciones mutuas y, sobre todo, poner empeño en solventar los intereses públicos?

"Artículo 244. Decisiones del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas. El Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, luego del análisis de los hechos y las pruebas que obren en autos, procederá a confirmar, modificar o revocar restableciendo el derecho vulnerado a través de la adjudicación del acto de selección de contratista o anular lo actuado por la

⁵ Ver foja 080 del expediente jurídico, Informe de la Entidad cálculo de multa por entrega tardía.

entidad contratante". (El subrayado es del Tribunal).

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

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR en todas sus partes la Resolución No. 075 de 29 de diciembre de 2022, que resolvió administrativamente la Orden de Compra No.4200406808 de 4 de mayo de 2022, expedida por el Ministerio de Seguridad Pública, a favor de TACSYSTEM, S.A., con ocasión de la Contratación Menor No.2022-0-18-01-08-CM-056933, e inhabilitó a la contratista por un (1) año.

SEGUNDO: DEVOLVER al Ministerio de Seguridad Pública, el expediente administrativo contentivo de las actuaciones surtidas en la ejecución de Orden de Compra No.4200406808 de 4 de mayo de 2022, el cual consta de (1) tomo conformado por doscientas cuarenta y seis (246) fojas útiles, según informe secretarial que reposa a foja 041 del expediente jurídico.

TERCERO: NOTIFICAR el contenido de la presente resolución, a través del sistema electrónico de contrataciones públicas Panamá Compra, notificación que se entenderá surtida transcurridos dos (2) días hábiles posteriores a su publicación en el referido sistema.

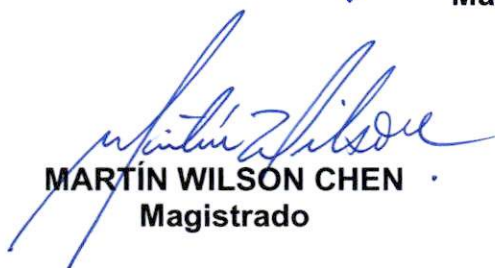
CUARTO: ADVERTIR a las partes, que esta resolución agota la vía gubernativa y contra la misma no se admitirá recurso alguno, salvo la acción que corresponda ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia.

QUINTO: ORDENAR la salida y archivo del expediente 004-2023, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020; Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020; Ley 38 de 31 de julio de 2000, en lo aplicable, y Artículo 1009 del Código Civil.

Notifíquese y Cúmplase,


LUIS MARISCAL
Magistrado


MARTÍN WILSON CHEN
Magistrado


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado


MANUEL BECKFORD
Secretario General

