



REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS



RECURSO DE APELACIÓN

EXPEDIENTE No.: 052-2022

RECURRENTE: GRUPO JARAMILLO, S.A.

ACTO APELADO: Resolución N°DSA-0029-2022, emitida por la UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, mediante la cual inhabilita a la empresa GRUPO JARAMILLO, S.A. y se rechazan las propuestas presentadas dentro del acto público de selección de contratista por Licitación Pública N°2021-1-90-0-02-LP-061523.

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: LUIS MARISCAL

Resolución N°105-2022-Pleno/TACP de 22 de junio de 2022 (Decisión).

CONSIDERANDO QUE:

El Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado mediante la Ley 153 de 8 de mayo de 2020 (Ley 22 de 2006), crea en su artículo 146 al Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas (Tribunal), como ente independiente e imparcial, con jurisdicción en todo el territorio de la República de Panamá, el cual tiene competencia para conocer en única instancia de los recursos de apelación contra la resolución administrativa del contrato y la sanción al contratista por incumplimiento de contrato u orden de compra.

El artículo 122 de dicha excerta legal le confiere a este Tribunal, competencia para conocer de la sanción de inhabilitación, por parte de la entidad contratante, cuando en los procedimientos de selección de contratista no se exija fianza de propuesta y el adjudicatario se niegue a mantener la oferta y a firmar el contrato sin causa justificada; y, complementado con el artículo 212 del Decreto Ejecutivo 439 de 2020, señala el procedimiento para la tramitación del recurso.

I. ANTECEDENTES

El 3 de septiembre de 2021, la Universidad de Panamá (en lo sucesivo UP o la entidad contratante), realizó la convocatoria del acto público de selección de contratista por Licitación Pública N°2021-1-90-0-02-LP-061523, para la *“CONSTRUCCIÓN DE AULAS Y LABORATORIOS-CENTRO REGIONAL DE COCLÉ (Material y Mano de obra)” (sic)*, cuyo precio de referencia fue establecido en trescientos sesenta y nueve mil setecientos sesenta balboas con cuarenta y ocho centésimos (B/. 369,760.48).

Luego de haber cumplido con el trámite rigor, la Universidad de Panamá, mediante Resolución de Adjudicación N°DSA-0213-2021 de 9 de diciembre de 2021 (publicada en *PanamaCompra* el 10 de diciembre de 2021), adjudicó el acto público de marras a la



empresa Grupo Jaramillo, S.A., por haber cumplido con todos los requisitos exigidos en el Pliego de Cargos.

Luego, el 21 de marzo de 2022, a través del Informe de Notificación, visible a fojas 1846 y 1847 del expediente administrativo y publicado en el sistema electrónico, la entidad dejó constancia de todas sus actuaciones, en aras de formalizar el contrato con la empresa adjudicataria.

El 22 de marzo del año en curso, la UP emitió la Resolución N°DSA-0029-2022, mediante la cual inhabilitó a la empresa GRUPO JARAMILLO, S.A., por el término de un (1) año, para participar en actos públicos de selección de contratista con el Estado; y rechazó las propuestas presentadas dentro del acto público de selección de contratista por Licitación Pública N°2021-1-90-0-02-LP-061523, fundamentándose en que la empresa adjudicataria no suministró oportunamente la documentación necesaria para formalizar el contrato, incumpliendo así lo pactado en el pliego de cargos.

Ante la decisión de la entidad, el licenciado Carlos Alberto Vega, en su condición de apoderado especial de la empresa GRUPO JARAMILLO, S.A., anunció la interposición de Recurso de Apelación, ante la Universidad de Panamá, el 25 de marzo de 2022, dentro del término procesal.

Igualmente, el mismo 25 de marzo de 2022, el licenciado Vega presentó ante la Secretaría General de este Tribunal, formalmente y en tiempo oportuno, escrito de sustentación del Recurso de Apelación en contra de la referida Resolución N°DSA-0029-2022, ante la Secretaría General de este Tribunal.

II. ACTO ADMINISTRATIVO APELADO

Lo constituye la Resolución N°DSA-0029-2022 de 22 de marzo de 2022, proferida por la Universidad de Panamá, publicada en *PanamaCompra* en esa misma fecha, por la cual inhabilitó a Grupo Jaramillo, S.A., por el término de un (1) año para contratar con el Estado; y rechazó todas las propuestas presentadas dentro del acto público de selección de contratista por Licitación Pública N°2021-1-90-0-02-LP-061523.

III. ARGUMENTOS Y PRETENSIONES DE LA APELANTE

El apoderado especial de la apelante se opuso a la sanción que inhabilita a su representada para contratar con el Estado por el término de un (1) año, argumentando, entre otros, que ésta siempre ha mantenido la oferta y en ningún momento se ha negado a firmar el contrato. Adicionalmente, manifestó que la entidad y la empresa han mantenido buena interacción, tanto por vía telefónica como por correos electrónicos.

Así mismo, indicó que el atraso en la firma del contrato no se debe a una causa imputable a ella (la apelante); sino que el documento en mención contiene evidentes errores de escritura y, en consecuencia, no se puede formalizar hasta tanto se hagan los ajustes pertinentes.

En lo que respecta a las fianzas, el apoderado especial de la parte actora invocó el artículo 123 de la Ley 22 de 2006 y expresó que la entidad no ha realizado el



requerimiento de la fianza de cumplimiento, de manera formal, misma que la empresa adjudicataria ha informado que necesita presentar a la aseguradora; situación de pleno conocimiento por parte de la UP, antes de emitir el acto administrativo recurrido.

En este mismo sentido, continuó el recurrente alegando que la entidad debió atender a las disposiciones del numeral 5 del artículo 27 de la Ley de Contrataciones Públicas, a efectos de agotar los medios de solución de conflictos. Ello, en virtud de que, a su criterio, la medida adoptada es extrema y no beneficia a la UP; por lo tanto, lo más apropiado sería mantener la adjudicación y formalizar el contrato. A este respecto, resaltó que Grupo Jaramillo, S.A. tramitó las fianzas y pólizas con Interamericana de Fianzas y Seguros, S.A., desde antes del 11 de marzo de 2022.

El licenciado Vega finalizó su escrito solicitando a este Tribunal que revoque la Resolución N°DSA-0029-2022 de 22 de marzo de 2022; y se mantenga la adjudicación del acto público de marras a favor de Grupo Jaramillo, S.A.; o, en su lugar, se modifique la resolución apelada con relación al dispositivo primero.

IV. ADMISIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

El Tribunal, por medio del Magistrado Sustanciador, previa verificación del cumplimiento de los presupuestos de ley, admitió el recurso de apelación a través de la Resolución N°019-2022/TACP de 4 de abril de 2022, publicada en *PanamaCompra* en esa misma fecha.

V. REMISIÓN DEL EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO

El 30 de marzo de 2022, en tiempo oportuno, la Universidad de Panamá hizo formal entrega del expediente administrativo contentivo del acto apelado, a través de la Nota DSA-0667-2022, calendada 29 de marzo de 2022, suscrita por el Rector de la Universidad de Panamá. Dicho expediente consta de cinco (5) tomos integrados por mil novecientos treinta y un (1,931) folios, según Informe Secretarial que reposa a foja 066 del expediente jurídico.

VI. PERIODO PROBATORIO

A través de la Resolución N°015-2022/TACP de 7 d abril de 2022 (Pruebas), el Tribunal admitió dos de las pruebas documentales aducidas por la parte actora y dispuso tener como fuente probatoria el expediente administrativo del acto público de selección de contratista por Licitación Pública N°2021-1-90-0-02-LP-061523. Además, ordenó Pruebas de Informe solicitando la contestación de ciertas preguntas, tanto a Interamericana de Fianzas y Seguros, S.A. como a la Universidad de Panamá, a efectos de esclarecer puntos oscuros dentro de la presente causa.

Tal cual consta en el sistema electrónico y el expediente jurídico (fojas 115 y 116), mediante Nota N°R-D-0860-2022, fechada 11 de abril de 2022 (recibida en este Tribunal el 26 de noviembre de 2021), la Universidad de Panamá remitió la prueba de informe requerida, suscrita por el Dr. Eduardo Flores Castro, Rector de dicha casa de estudios superiores, quien respondió a nuestra interrogante, en los siguientes términos:



“El artículo 89 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, en concordancia con el artículo 33 del Decreto Núm. 33-LEG de 8 de septiembre de 2020, son enfáticos al señalar que luego de notificada la Resolución que adjudica un Acto Público, el adjudicatario deberá constituir la Fianza de Cumplimiento dentro de los siguientes cinco (5) días hábiles. Como bien se desprende de las precitadas excertas legales, es el adjudicatario quien, por cuenta e iniciativa propia, deberá realizar los trámites correspondientes para constituir la Fianza de Cumplimiento, así como la Fianza de Pago Anticipado y pólizas correspondientes.

En ese sentido, la norma no obliga ni dispone que la Entidad Contratante, solicite al adjudicatario o a la empresa aseguradora mediante nota formal, la constitución y presentación de las respectivas fianzas y pólizas requeridas en el pliego de cargos, sino que la empresa deberá remitirlo en el tiempo legal establecido para ello, sin mediar requerimiento alguno por la Universidad.

De acuerdo con los registros, archivos y demás documentos, la Universidad de Panamá a través de su Departamento de Compras, no ha expedido a ningún adjudicatario o empresa aseguradora, solicitud formal para que emita y remita fianzas o pólizas con motivo de un procedimiento de selección de contratista, sino que a través de correo electrónico institucional, se le solicita a la empresa adjudicataria que remita a la mayor brevedad las respectivas fianzas y pólizas, dependiente de la naturaleza del acto público y del pliego de cargos.

No obstante, en aras de lograr los mejores intereses para nuestra institución y sus estudiantes, sí estaríamos en total disposición de expedir carta dirigida a una empresa aseguradora, solicitando formalmente la entrega de las fianzas y pólizas; solo en el evento que la afianzadora solicite de manera formal o vía correo electrónico, la aquiescencia de la Universidad de Panamá para la constitución y entrega de esas fianzas, implementándose una buena práctica en materia de contratación pública, esto sin dejar de lado que sería acceder a un trámite de índole privado entre la afianzadora y el fiado.

Por otra parte, somos de la opinión que una empresa aseguradora no debe condicionar la emisión de Fianza de Cumplimiento a favor del adjudicatario, basándose en que la Entidad Licitante no le ha realizado la solicitud formal para constituir las, dado que no hay mejor evidencia que las constancias del Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra”, específicamente la Resolución de Adjudicación del Acto Público del que se trate, las cuales tienen pleno valor vinculante y probatorio según se dispone en el artículo 172 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020.

Como se ha expresado en líneas anteriores, se trata de una comunicación directa entre el adjudicatario y la aseguradora para que esta última emita las respectivas fianzas, considerando que entre ellos nace una relación de carácter comercial”.
(El subrayado es del Tribunal).

De la referida misiva se desprende que la UP está interesada en continuar con el procedimiento, por lo que sí está en disposición de emitir una solicitud formal de entrega de las fianzas y pólizas. Ello, a pesar de no estar de acuerdo con dicha gestión, porque, en su opinión, la misma compete únicamente al adjudicatario y la aseguradora.

Por otro lado, la empresa Interamericana de Fianzas y Seguros también remitió la prueba de informe requerida por este Tribunal, según consta en el sistema electrónico y el expediente jurídico (fojas 119 y 120), mediante carta calendada 18 de abril de 2022 (recibida vía correo electrónico en esa misma fecha), suscrita por la licenciada Marizta Oranges, quien ocupa el cargo de Gerente General, y respondió a cada una de nuestras preguntas, de la siguiente manera:

1. “¿La empresa Grupo Jaramillo, S.A., ha tramitado con su empresa de aseguramiento la obtención de Fianza de Cumplimiento, Fianza de Pago Anticipado y Póliza Todo Riesgo en Construcción para el acto público de selección de contratista por Licitación Pública N°2021-1-90-0-02-LP-061523?

Respuesta: Sí las ha tramitado.



2. De ser afirmativa la respuesta a la pregunta anterior, indique la fecha exacta en que inició dicho trámite y su estatus actual.

Respuesta: La fecha de inicio de dichos trámites fue el 21 de marzo de 2022 y su estatus actual es Emitida.

3. ¿Entre los requisitos que exige **INTERAMERICANA DE FIANZAS Y SEGUROS, S.A.** para otorgar la Fianza de Cumplimiento y la Fianza de Pago Anticipado, está la presentación de una carta en que la entidad licitante certifique la adjudicación a favor de un determinado proponente o solicita a su compañía de seguros que se expida la fianza de cumplimiento?

Respuesta: es necesario recibir la solicitud por parte del cliente junto con la resolución de adjudicación".

Se colige, entonces, que la recurrente pudo tramitar las fianzas sin que la Universidad de Panamá emitiera, a su vez, una solicitud formal de estas.

VII. MEDIDA PREVIA

El Tribunal, mediante Resolución 022-2022/TACP de 29 de abril de 2022 (Medida Previa), ordenó mantener la suspensión de los efectos de Resolución N°DSA-0029-2022, mediante la cual la Universidad de Panamá e inhabilitó a la empresa Grupo Jaramillo, S.A. por el término de un (1) año, para participar en actos públicos de selección de contratista con el Estado; y rechazó las propuestas presentadas dentro del acto público de selección de contratista por Licitación Pública N°2021-1-90-0-02-LP-061523. Además, concedió a Grupo Jaramillo, S.A., el término de treinta (30) días hábiles para formalizar el contrato correspondiente al acto público de selección de contratista por Licitación Pública N°2021-1-90-0-02-LP-061523.

VIII. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL

1. Tipología del procedimiento de selección de contratista de marras

En cumplimiento del artículo 159 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, este Tribunal procede a resolver el presente recurso, con base en los criterios que a continuación se exponen.

El procedimiento de selección de contratista que nos ocupa es una Licitación Pública, desarrollada en el artículo 58 de la Ley 22 de 2006:

"Artículo 58. Licitación pública. La licitación pública es el procedimiento de selección de contratista en el que el precio es el factor determinante, siempre que se cumpla con todos los requisitos y aspectos técnicos exigidos en el pliego de cargos. Este procedimiento se utilizará cuando el monto de la contratación sea superior a los cincuenta mil balboas (B/.50,000.00). En este procedimiento de selección de contratista, las entidades licitantes no aplicarán el margen de riesgo, a fin de fomentar la competencia entre los proponentes y obtener el mayor beneficio para el Estado.

"

2. Criterios de interpretación

a. Criterios constitucionales

La interpretación de las normas y disposiciones aplicables a los procedimientos de selección de contratista se deben a la fuente de toda norma; es decir, a las disposiciones



constitucionales, de las cuales son resaltables los artículos 215 y 266 de la Carta Fundamental. Veamos:

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

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

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

b. Criterios legales

Según lo establece la propia ley, la interpretación de las reglas contractuales se sustenta en los intereses públicos, los fines y los principios de la Ley de Contrataciones Públicas, así como la buena fe, la igualdad y el equilibrio entre las obligaciones y los derechos que caracterizan los contratos conmutativos, de conformidad con el artículo 35 de la Ley 22 de 2006.

“Artículo. 35. Interpretación de las reglas contractuales. En la interpretación de las normas sobre contratos públicos, de los procedimientos de selección de contratista, de los casos de excepción de procedimiento de selección de contratista y de las cláusulas y estipulaciones de los contratos, se tendrán en consideración los intereses públicos, los fines y los principios de esta Ley, así como la buena fe, la igualdad y el equilibrio entre las obligaciones y los derechos que caracterizan los contratos conmutativos”.

De igual forma, hemos procurado que los hechos y omisiones afirmados por las partes hayan sido probados fehacientemente, así como sus alegaciones, a objeto de obtener, en derecho, un pronunciamiento sobre las circunstancias que llevaron a interponer el recurso de apelación ante este Tribunal Colegiado.

3. Causal de sanción a la empresa adjudicataria

Como viene expuesto, el acto apelado es la Resolución N°DSA-0029-2022 de 22 de marzo de 2022, proferida por la Universidad de Panamá, por la cual inhabilitó a Grupo Jaramillo, S.A., por el término de un (1) año para contratar con el Estado; y rechazó todas las propuestas presentadas dentro del acto público de selección de contratista por Licitación Pública N°2021-1-90-0-02-LP-061523, de conformidad con los artículos 74 y 122 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que seguidamente transcribimos:

“Artículo 74. Facultad de la entidad licitante. La entidad licitante podrá, antes de recibir propuestas, cancelar la convocatoria del acto público.

En caso de que se hubieran recibido propuestas, por causas de orden público o de interés social, debidamente motivadas, la entidad podrá rechazar todas las propuestas, sin que hubiera recaído adjudicación.

Ejecutoriada la adjudicación del acto público, esta obliga a la entidad licitante y al adjudicatario; en consecuencia, el adjudicatario o contratista, según sea el caso,



tendrá derecho a la formalización del contrato correspondiente, o a recibir compensación por los gastos incurridos, si la entidad licitante decidiera ejercer la facultad de rechazo de su oferta, sin haber formalizado el contrato.

El adjudicatario está obligado a mantener su propuesta y a firmar el contrato respectivo; de no hacerlo dentro del tiempo establecido en el pliego de cargos por causas imputables al proponente, la entidad licitante ejecutará la fianza de propuesta y se le inhabilitará por un periodo de seis meses. Igualmente, para los actos públicos donde no se exige la fianza de propuesta, se le inhabilitará por un periodo de un año.

Cuando la entidad ejerza la facultad extraordinaria de rechazo de propuesta, el acto público quedará en estado de cancelado, salvo que el interesado haga uso del derecho de interponer el recurso correspondiente ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas contra el acto administrativo que declara el rechazo de la propuesta". (Subraya el Tribunal).

"Artículo 122. Fianza de propuesta. Los proponentes en un acto de contratación pública cuyo precio de referencia supere los quinientos mil balboas (B/.500,000.00) deberán presentar, junto con su oferta, una fianza de propuesta, a fin de garantizar el mantenimiento de su oferta y la firma del contrato y, una vez firmado este, deberán presentar la fianza de cumplimiento dentro del término establecido en esta Ley. Se exceptúa la presentación de la fianza de propuesta en aquellos actos de contratación pública cuyo precio de referencia no supere los quinientos mil balboas (B/.500,000.00).

En los casos en que se presenten ofertas electrónicas, los proponentes podrán presentar electrónicamente la fianza de propuesta, siempre que esta contenga un método de validación por parte de quien la emita, a fin de que la entidad licitante pueda verificar la validez y vigencia del documento aportado.

El adjudicatario está obligado a mantener su propuesta y a firmar el contrato respectivo; de no hacerlo dentro del tiempo establecido en el pliego de cargos por causas imputables al proponente, la entidad licitante ejecutará la fianza de propuesta y se le inhabilitará por un periodo de seis meses. En los casos en que no se exija fianza de propuesta y el adjudicatario se niegue a mantener la oferta ya firmar el contrato sin causa justificada, este será inhabilitado por la entidad contratante por un periodo de un año. En estos casos, la sanción de inhabilitación podrá ser apelada ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas en un término de dos días hábiles a partir de la notificación. El Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas tendrá un plazo de tres días hábiles para resolver". (El subrayado es nuestro).

En esta misma línea, el artículo 212 del Decreto Ejecutivo 439 de 2020, desarrolla la sanción al adjudicatario por incumplimiento, determinando lo siguiente:

"Artículo 212. Inhabilitación al adjudicatario que se niegue a firmar el contrato o retirar la orden de compra. En los procedimientos de selección de contratista en los que se exija fianza de propuesta y el adjudicatario se niegue a firmar el contrato o retirar la orden de compra, la entidad, mediante resolución debidamente motivada, ejecutará la fianza y lo inhabilitará por un periodo de seis meses.

En los actos de selección de contratista que no requieran fianza de propuesta, la inhabilitación será por un periodo de un año.

Una vez ejecutoriada la resolución, el jefe de compras de la entidad remitirá a la Dirección General de Contrataciones Públicas copia de esta para el registro correspondiente, dentro del término de cinco días hábiles, contados a partir de la ejecutoria de la resolución". (El subrayado es nuestro).

El punto central es determinar si la entidad licitante se pronunció conforme al ordenamiento jurídico al sancionar a la empresa adjudicataria, específicamente en atención a las normas antes transcritas, las cuales desarrollan esta materia.



4. Análisis de los cargos en contra de la apelante

En la parte motiva del acto administrativo apelado, la UP señaló que Grupo Jaramillo, S.A. no presentó oportunamente la Fianza de Cumplimiento, la Fianza de Garantía de Pago Anticipado, la Póliza Todo Riesgo en Construcción ni el comprobante de pago de los timbres fiscales, con lo cual desatendió el contenido del punto 13 del Capítulo II del pliego de cargos, situación que derivó en la decisión de la entidad en aplicar la sanción de que trata el artículo 74 de la Ley 22 de 2006.

Al examinar el expediente administrativo, se constata que, mediante correo electrónico de 17 de febrero de 2022 (foja 1854), la Universidad de Panamá solicitó a la adjudicataria la remisión de las fianzas, la póliza y el pago de los timbres fiscales. Veamos:

Panamá, 17 de febrero de 2022

Señor
JUAN JOSÉ JARAMILLO VEGA
Grupo Jaramillo S.A.
Ciudad de Dolega/ Chiriquí

Respetado Representante Legal:

En atención a la adjudicación del Acto Público No.2021-1-90-0-02-LP-061523, correspondiente al proyecto "**Construcción de Aulas y Laboratorios-Centro Regional de Coclé (Material y Mano de Obra)**", tenemos a bien remitir borrador de **Contrato No.DSA-0013-2022**, entre Grupo Jaramillo S.A. y la Universidad de Panamá, para su revisión y observaciones de a bien considerarlo; de igual forma solicitarle las fianzas y pago de timbres fiscales que corresponden según el monto total del proyecto, el cual asciende a la suma de B/.279,733.92 (DOSCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL SETECIENTOS TREINTA Y TRES BALBOAS CON 92/100 (B/.279,733.92).

Quedamos a su disposición, atentamente,

Marcial Buitrago
Sección Legal/ Dirección de Servicios Administrativos
Ciudad Universitaria Octavio Méndez Pereira
Universidad de Panamá
523-5147/ 523-5872 (Directo)

Adjunto lo indicado.

Copia:

- 1.Profesor Salomón Samudio, Director de Servicios Administrativos.
- 2.Profesora Mónica Ivankovich, Subdirectora de Servicios Administrativos.

La empresa adjudicataria respondió a la entidad solo en lo referente a las observaciones al contrato (foja 1854 a 1855):

De: grupo jaramillo <grupo.jaramillo@hotmail.com>

Enviado: domingo, 20 de febrero de 2022 17:58

Para: Marcial Buitrago <marcial.buitrago@up.ac.pa>

Cc: Salomon David Samudio Aguilar <salomon.samudio@up.ac.pa>; Monica Ivankovich

RE: CONTRATO No.DSA-0013-2022, ENTRE GRUPO JARAMILLO S.A. Y UNIVERSIDAD DE PANAMÁ

grupo jaramillo <grupo.jaramillo@hotmail.com>

Dom 20/02/2022 17:58

Para: Marcial Buitrago <marcial.buitrago@up.ac.pa>

CC: Salomon David Samudio Aguilar <salomon.samudio@up.ac.pa>; Monica Ivankovich <monica.ivankovich@up.ac.pa>

Adjuntamos contrato con las observaciones pertinentes.

Juan José Jaramillo Vega
Representante Legal
Grupo Jaramillo, S.A.
6090-5139

1854



Luego, el 23 de febrero del año en curso, la UP remitió a la adjudicataria el siguiente mensaje, informando sobre el monto correcto de la Fianza de Pago Anticipado (ver foja 1855 del expediente administrativo):

RE: CONTRATO No.DSA-0013-2022, ENTRE GRUPO JARAMILLO S.A. Y UNIVERSIDAD DE PANAMÁ

Marcial Buitrago <marcial.buitrago@up.ac.pa>

Miércoles 23/02/2022 15:39

Para: grupo.jaramillo <grupo.jaramillo@hotmail.com>

CC: Salomon David Samudio Aguilar <salomon.samudio@up.ac.pa>; Monica Ivankovich <monica.ivankovich@up.ac.pa>; Francisco Sánchez <francisco.sanchez@up.ac.pa>

Panamá, 23 de febrero de 2022

1855

Ingeniero
JUAN JOSÉ JARAMILLO VEGA
Grupo Jaramillo S.A.
Dolega-Chiriquí

Tenemos a bien remitir por segunda ocasión el borrador de **Contrato No.DSA-0013-2022**, para sus observaciones referente a la adjudicación del Acto Público No.2021-1-90-0-02-LP-061523, correspondiente al proyecto **"Construcción de Aulas y Laboratorios-Centro Regional de Coclé (Material y Mano de Obra)"**.

En atención a su décima (10) observación al borrador de Contrato, debemos indicar que si bien es cierto que en la plantilla del Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra", en Condiciones Especiales, Fianzas y otras garantías, Otra Fianza, Tipo de Fianza, Específicamente: Detalle, como en el Pliego de Cargos Escriturado, en el capítulo II, punto 16, Fianza de pago anticipado establece en el último párrafo que dicha pago de anticipo es por la suma de SETENTA Y TRES MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y DOS BALBOAS CON 09/100 (B/.73,952.09); debemos aclarar que dicho cálculo se fue errado, pese a que en el Pliego de Cargos Escriturado en el capítulo II, punto 16, segundo párrafo y en el punto 17 primer párrafo establece que el pago anticipado es por el 20%, lo que corresponde a la suma de CINCUENTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y SEIS CON 78/100 (B/.55,946.78), y la fianza de pago anticipado debe emitirse por el 100% de la suma total adelantada, como en efecto se indica en el borrador del contrato.

En este sentido, el 20% de pago anticipado esta contemplado en el Ley 22 de 2006, en el artículo 124, tercer párrafo que corresponde a la Fianza de pago anticipado, el cual señala que en ningún caso, la entidad estatal contratante podrá realizar pagos anticipados que excedan el 20% del monto total contratado. No se harán pagos anticipados a los montos que surjan como consecuencia de incrementos al monto total contratado que se realice mediante adendas.

Quedamos a su entera disposición a sus correcciones u nuevas observaciones, para la elaboración final del borrador de contrato antes descrito,

Marcial Buitrago
Sección Legal/ Dirección de Servicios Administrativos
Ciudad Universitaria Octavio Méndez Pereira
Universidad de Panamá
523-5147/ 523-5872 (Directo)

Adjunto lo indicado.

Copia:

1. Profesor Salomón Samudio, Director de Servicios Administrativos.
2. Profesora Mónica Ivankovich, Subdirectora de Servicios Administrativos.

Pese a la explicación en el mensaje que antecede, Grupo Jaramillo, S.A. mantenía ciertas interrogantes respecto de la Fianza de Pago Anticipado y las actividades vinculadas a esta, por lo que remitió correo electrónico el 1 de marzo de 2022. Al no recibir respuesta por parte de la entidad, envió otro mensaje el 8 de marzo, siendo estos contestados mediante correo de 10 de marzo de 2022, en el que se explicó a la empresa las obligaciones dimanantes del pliego de cargos. (Visibles de foja 1856 a 1857 del expediente administrativo).

A foja 1858 del expediente administrativo, se visualiza correo en el que el representante legal de la adjudicataria replicó de la siguiente manera:



De: grupo Jaramillo <grupo.jaramillo@hotmail.com>
Enviado: jueves, 10 de marzo de 2022 16:44
Para: Marcial Buitrago <marcial.buitrago@up.ac.pa>
Cc: Salomon David Samudio Aguilar <salomon.samudio@up.ac.pa>; Monica Ivankovich <monica.ivankovich@up.ac.pa>; Ruby Fernandez <rfernandez.252630@gmail.com>
Asunto: Re: CONTRATO No.DSA-0073-2022 y CONTRATO No.DSA-0013-2022, ENTRE GRUPO JARAMILLO S.A. Y UNIVERSIDAD DE PANAMÁ

Recibido, quedo a la espera de los comentarios de CEPLIN.

Por otra parte la aseguradora me pide una nota donde la entidad me solicita las respectivas fianzas para darles tramite.

Quedo a la espera de sus comentarios.

Enviado desde mi iPhone

En mensaje electrónico de 11 de marzo de 2022 (ver foja 1859), la UP reiteró petición de las fianzas y el pago de los timbres fiscales, sin pronunciarse sobre la solicitud realizada por la empresa adjudicataria respecto de la nota para la gestión de las fianzas:

RE: CONTRATO No.DSA-0073-2022 y CONTRATO No.DSA-0013-2022, ENTRE GRUPO JARAMILLO S.A. Y UNIVERSIDAD DE PANAMÁ

Marcial Buitrago <marcial.buitrago@up.ac.pa>

Vie 11/03/2022 17:45

Para: grupo Jaramillo <grupo.jaramillo@hotmail.com>

CC: Salomon David Samudio Aguilar <salomon.samudio@up.ac.pa>; Monica Ivankovich <monica.ivankovich@up.ac.pa>; Ruby Fernandez <rfernandez.252630@gmail.com>

Panamá, 11 de marzo de 2022

Ingeniero

Juan José Jaramillo Vega

Representante Legal de Grupo Jaramillo S.A.

Distrito de Dolega-Provincia de Chiriquí

Respetado Ingeniero:

En atención a las fianzas de cumplimiento y de pago anticipado contempladas en los borradores de **Contrato No.DSA-0013-2022 y No.DSA-0073-2022**, con motivo de la adjudicación a su empresa de los Actos Públicos No.2021-1-90-0-02-LP-061523 y 2021-1-90-0-04-LP-061016, correspondiente a los proyectos "**Construcción de Aulas y Laboratorios-Centro Regional de Coclé (Material y Mano de Obra)**" y "**Estudios, diseño, desarrollo de planos y construcción para los dormitorios universitarios para la facultad de Ciencias Agropecuarias, sede Chiriquí**", debemos señalar que la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, capítulo XIII FIANZAS Y OTRAS GARANTIAS EN LAS CONTRATACIONES, señala lo siguiente:

Artículo 123.(101) Fianza de Cumplimiento. Ejecutoriada la adjudicación, en la forma establecida en la presente Ley, de aquellos actos cuyo monto supere los cincuenta mil balboas (B/.50,000.00) le entidad contratante requerirá al proponente la presentación de la fianza de cumplimiento del contrato, conforme a lo establecido en el pliego de cargos. (primer párrafo).

Seguido;

Artículo 124 (102) Fianza de pago anticipado. La fianza de pago anticipado tiene por objeto garantizar el reintegro de determinada suma de dinero entregada en concepto de adelanto al contratista la garantía. Esta garantía es exigible en la medida en que el contratista no utilice la suma de dinero adelantada para la oportuna y debida ejecución del contrato.

De igual forma el Decreto No.Núm.21-LEG (De 28 de marzo de 2018), **Sección Segunda 2. DE LA FIANZA DE CUMPLIMIENTO:**

Artículo 15. La Fianza de cumplimiento es la garantía exigida al adjudicatario de un acto de selección de contratista, al beneficiario de un procedimiento excepcional o especial de contratación, de conformidad con lo establecido en la Ley de Contratación Pública, para el fiel cumplimiento del contrato u obligación de ejecutar su objeto, a su vez cumplido este, de corregir los defectos a que hubiera lugar de ser el caso.

Seguido en la **Sección 4. DE LA FIANZA DE PAGO ANTICIPADO:**

Artículo 30. La Fianza de pago anticipado es aquella que garantiza el reintegro de determinada suma de dinero entregada en concepto de adelanto al contratista, siempre que nos sea utilizada para la oportuna y debida ejecución del contrato, de acuerdo con los términos señalados en el pliego de cargos.

Esta garantía es exigible en la medida en que el contratista no utilice las sumas de dinero adelantadas para la oportuna y debida ejecución del contrato.

En este sentido, requerimos con urgencia remitir en físico a nuestras oficinas, las Fianzas de Cumplimientos, Fianzas de Pago de Anticipado (Fianzas y pólizas) y timbres fiscales señalados en los contratos No.DSA-0013-2022 y No.DSA-0073-2022, para coordinar la firma de los contratos antes señalados.



Atentamente,

Marcial Buitrago
Sección Legal/ Dirección de Servicios Administrativos
Ciudad Universitaria Octavio Méndez Pereira
Universidad de Panamá
523-5147/ 523-5872 (Directo)

Copia:

1. Profesor Salomón Samudio, Director de Servicios Administrativos.
2. Profesora Mónica Ivankovich, Subdirectora de Servicios Administrativos.
3. Licenciada Ruby Fernández Cano, Jefa de Compras de la Dirección de Servicios Administrativos.
4. Licenciado Ameth Zabala, Abogado de la Dirección de Servicios Administrativos.

Así, en vista de que Grupo Jaramillo, S.A. no aportó dichos documentos, la UP interpretó tal actuación como una renuencia tácita a firmar el contrato, por lo que decidió ejercer la facultad sancionatoria que le concede la Ley de Contrataciones Públicas.

A fojas 1846 y 1847 reposa un Informe de Notificación, calendado 21 de marzo de 2022 y suscrito por el Director de Servicios Administrativos de la UP, en el que se narran los hechos relevantes acaecidos dentro del procedimiento de selección de contratista, entre los que destacan los siguientes:



UNIVERSIDAD DE PANAMÁ
Dirección de Servicios Administrativos

1847

Panamá, 21 de marzo de 2022

INFORME DE NOTIFICACIÓN

...

Que de conformidad con el artículo 89 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, en concordancia con el artículo 16 del Decreto Núm. 33-Leg de 8 de septiembre de 2018 de la Contraloría General de la República, el contratista disponía de un término de cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación de la resolución de adjudicación, para constituir la Fianza de Cumplimiento, venciendo el término de ley el día 21 de enero de 2022.

Que en reiteradas ocasiones la Universidad de Panamá solicitó la presentación de la Fianza de Cumplimiento, así como también, la Fianza de Anticipo, Póliza Todo Riesgo en Construcción y Timbres Fiscales, tal cual lo establece el Pliego de Cargos.

Que a la fecha han transcurrido cuarenta siete (47) días hábiles, desde el día que venció el término de Ley para presentar las fianzas por parte de GRUPO JARAMILLO, S.A., sin que exista constancia en el expediente físico y electrónico de recibo de la documentación respectiva, obligación que debió satisfacer el contratista en cumplimiento al pliego de cargos y la Ley de Contrataciones Públicas vigente.

...

Que de igual forma y en cumplimiento a lo normado en el artículo 71 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, la Universidad de Panamá remitió el día 18 de febrero de 2022 vía correo electrónico institucional a GRUPO JARAMILLO, S.A., el Contrato No.DSA-0013-2022 con la finalidad de que se formalizará este dentro del término de Ley, el cual no excederá de quince (15) días hábiles, consignado en el pliego de cargos en el Capítulo II – Condiciones Especiales, punto 13. PLAZO PARA FORMALIZAR LA ADJUDICACIÓN Y EL CONTRATO U ORDEN DE COMPRA.

Que, conforme a las constancias existentes en el expediente, no consta que GRUPO JARAMILLO, S.A. haya procedido a firmar el contrato a pesar de haber transcurrido dieciocho (18) días hábiles después de su remisión, sobrepasando el término de Ley expuesto en el pliego de cargos (Cfr. Capítulo II – Condiciones Especiales, punto 13. PLAZO PARA FORMALIZAR LA ADJUDICACIÓN Y EL CONTRATO U ORDEN DE COMPRA.)

Efectivamente, tal como apuntó la UP, la Ley de Contrataciones Públicas fija el término en el que el contratista debe suministrar a la entidad la fianza de cumplimiento y, por extensión, cualesquiera otras fianzas y documentos necesarios para la firma del contrato:

“Artículo 89. Firma del contrato. El contratista tendrá un término no mayor de cinco días hábiles, contado a partir de la notificación de la resolución de adjudicación, para constituir la fianza de cumplimiento. Una vez cumplido este

requisito, el representante legal de la entidad contratante o a quien se delegue esta función procederá a formalizar el contrato, de acuerdo con el pliego de cargos y las disposiciones legales pertinentes.
..." (El subrayado es del Tribunal).



Ahora bien, la resolución de adjudicación se publicó en *PanamaCompra* el 10 de diciembre de 2021, surtiéndose su notificación dos días hábiles después; es decir, el 14 de diciembre de 2021.

Al respecto, estimamos apropiado traer de relieve que el Calendario Académico 2021 de la Universidad de Panamá¹, fijó las vacaciones del personal administrativo del 16 al 30 de diciembre de ese mismo año; y la del cuerpo docente del 2 al 31 de enero de 2022. De manera que, si nos atenemos a los días hábiles, el adjudicatario tenía que remitir las fianzas entre el 15 y el 6 de enero de 2022.

Así las cosas, se determina el incumplimiento por parte de Grupo Jaramillo, S.A., sin embargo, este Tribunal estima necesario examinar también las actuaciones de la Universidad de Panamá.

5. Análisis de las actuaciones de la entidad

A través de la Resolución N°DSA-0213-2021 de 9 de diciembre de 2021, la UP adjudicó el acto público de selección de contratista por Licitación Pública N°2021-1-90-0-02-LP-061523 a Grupo Jaramillo, S.A., la cual fue publicada en *PanamaCompra* el 10 de diciembre de 2021 y cuya notificación, como ya se dijo, se surtió el 14 de diciembre de 2021.

Según se observa a foja 1845 del expediente administrativo, la Jefa de Compras Institucional remitió dicho expediente a la Dirección de Servicios Administrativos, el 14 de diciembre de 2021, a efectos de proceder con la elaboración del respectivo contrato, por medio de la Nota DSA-DC-2133-2021. Veamos:



¹ UNIVERSIDAD DE PANAMÁ. <https://www.up.ac.pa/semestral2021>



No obstante, no hubo otras actuaciones de la entidad, sino hasta el 17 de febrero de 2022, fecha en que se envió el primer borrador del contrato a Grupo Jaramillo, S.A. En otras palabras, pasaron más de dos meses, desde una actuación a la otra.

Debido a las vacaciones del personal administrativo es entendible el atraso en la elaboración y firma del contrato; con todo y ello, nos resulta excesivo ese tiempo de gestión pública. Esto, ya que una actuación medianamente efectiva habría aconsejado que la siguiente gestión de la entidad fuera, por lo menos, en enero, justo después de que los administrativos regresaran de vacaciones y antes de que concluyeran los 15 días de plazo que dispuso el pliego para la formalización del contrato, los cuales vencieron el 21 de enero de 2022.

Como bien indica el pliego de cargos en el punto 13 del Capítulo II: *“... Una vez adjudicado el acto público, el representante legal de la entidad contratante o a quien se delegue esta función procederá a formalizar el contrato u orden de compra, en el plazo de quince días hábiles”*.

Vale destacar que este hecho no exime de responsabilidad a Grupo Jaramillo, S.A., quien, con o sin borrador de contrato, debió proveer las fianzas en el término establecido por ley.

Así las cosas, estamos ante un escenario en el que ha habido incumplimiento de ambas partes, situación que se ha convertido en un obstáculo para el cumplimiento de la finalidad del acto público.

6. Análisis de los cargos en contra de la entidad

a. Supuesta falta de una solicitud formal de la Fianza de Cumplimiento

En el libelo del recurso, en lo que respecta a las fianzas, el apoderado especial de la parte actora invocó el artículo 123 de la Ley 22 de 2006 e indicó que la entidad no ha realizado el requerimiento de la fianza de cumplimiento de manera formal, misma que la empresa adjudicataria ha informado que necesita presentar a la aseguradora; situación que era de conocimiento de la UP, desde antes de proferir el acto administrativo recurrido.

Ahora bien, la recurrente alega que la petición formal de la fianza era un requisito de la aseguradora, por lo que, el 10 de marzo de 2022, le comunicó esto a la UP. (Véase foja 8 de la presente resolución y 1858 del expediente administrativo).

De igual forma, el 24 de marzo de 2022, luego de la expedición y publicación del acto administrativo apelado, Grupo Jaramillo, S.A. remitió a la entidad la Nota No. GJ-002-UP-2022 anexando carta en la que Cía. Internacional de Seguros condicionaba la emisión de las fianzas a la presentación de una solicitud de la UP. (fojas 1903 y 1904 del expediente administrativo), como se muestra seguidamente:



Cía. Internacional de Seguros, S.A.

Ave. Instituto de Ciencias (Calle 50), Plaza Credicorp | Teléfono: 206-4000 | www.iseguros.com
Panamá, 13 de marzo de 2022 | C.R. 0593-00004, Plaza Credicorp, Panamá, República de Panamá

VPF-IS-097-2022



Señores
Grupo Jaramillo
Ciudad

Ref: ACTO PÚBLICO No.2021-1-90-0-02-LP-061523 / CONSTRUCCIÓN DE
AULAS Y LABORATORIOS-CENTRO REGIONAL DE COCLÉ
(Material y Mano de obra). B/. 279,733.92

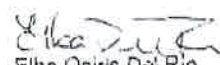
Estimados señores:

En referencia a la solicitud enviada para la emisión de las fianzas contractuales (Fianzas de Cumplimiento y Pago Anticipado) de la licitación detallada en referencia, les informo que para proceder con la emisión de dichas fianzas necesitamos la nota de Adjudicación emitida por el Acreedor.



Sin más por el momento, quedamos a su disposición para cualquier aclaración adicional.

Atentamente,
Cía. Internacional de Seguros, S.A.


Elba Osiris Del Río
Jefe Departamento de Fianzas

Ciertamente, como plasmó la Universidad de Panamá en sus descargos, en la práctica, para la emisión de fianzas, las aseguradoras no suelen exigir la presentación de un documento formal de parte de las entidades licitantes; pero, como logró evidenciar extemporáneamente la apelante, por alguna razón la Cía. Internacional de Seguros sí le solicitó una nota.

En relación con la entrega de la Fianza de Cumplimiento a la entidad, la Ley 22 de 2006 dispone lo siguiente:

“Artículo 123. Fianza de cumplimiento. Ejecutoriada la adjudicación, en la forma establecida en la presente Ley, de aquellos actos cuyo monto supere los cincuenta mil balboas (B/.50,000.00), la entidad contratante requerirá al proponente la presentación de la fianza de cumplimiento del contrato, conforme a lo establecido en el pliego de cargos.

Esta fianza garantiza el cumplimiento del contrato u obligación de ejecutar fielmente su objeto y, una vez cumplido este, de corregir los defectos a que hubiera lugar. Su vigencia corresponde al periodo de ejecución del contrato principal y al término de la liquidación, más el término de un año, si se trata de bienes muebles para responder por vicios redhibitorios, como mano de obra, material defectuoso o de inferior calidad que el adjudicado o cualquier otro vicio o defecto en el objeto del contrato, salvo los bienes muebles consumibles que no tengan reglamentación especial, cuyo término de cobertura será de seis meses, y por el término de tres años, para responder por defectos de reconstrucción o de construcción de la obra o bien inmueble. Vencidos estos términos y no habiendo responsabilidad, se cancelará la fianza.

...” (El subrayado es nuestro).

Esta norma, invocada por la parte actora, obliga a las entidades a solicitar al adjudicatario la presentación de la fianza de cumplimiento, según lo pactado en los términos de



referencia, en cuanto al monto y la vigencia; sin embargo, no señala cómo debe realizarse esa petición. Entonces, al no exigirse una formalidad para tal requerimiento, la entidad puede realizarla utilizando los medios de comunicación que tenga disponibles.

En consecuencia, este Tribunal Colegiado considera que la responsabilidad de la entidad contratante se limita a realizar la solicitud de las fianzas, pólizas y demás documentos necesarios para la suscripción del contrato, sin necesidad de cumplir con formalidad alguna; sin perjuicio de que todo contratista está obligado a remitir la fianza dentro de los cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación de la resolución de adjudicación, según establece la ley.

Lo anterior significa que, aunque la entidad licitante no solicite la presentación de la Fianza de Cumplimiento, el adjudicatario está obligado a aportarla según dicta el pliego de cargos y dentro del término de ley.

b. Supuesta inobservancia del Principio de Economía

La recurrente alegó que la entidad debió atender a las disposiciones del numeral 5 del artículo 27 de la Ley de Contrataciones Públicas, a efectos de agotar los medios de solución de conflictos. Ello, en virtud de que, a su criterio, la medida adoptada es extrema y no beneficia a la UP; por lo tanto, lo más apropiado sería mantener la adjudicación y formalizar el contrato.

El procedimiento de selección de contratista es un medio para lograr la satisfacción de determinada necesidad de la colectividad. Por lo tanto, siempre se debe velar por el cumplimiento de su finalidad. En este sentido, uno de los lineamientos que rigen el Principio de Economía, consagrado en la Ley de Contrataciones Públicas, es el siguiente:

“Artículo 27. Principio de economía. En cumplimiento de este principio, se aplicarán los siguientes parámetros:

5. Se adoptarán procedimientos que garanticen la pronta solución de las diferencias y controversias que, con motivo de la celebración y ejecución del contrato, se presenten.

Al contrastar el contenido del citado artículo con las actuaciones de la entidad, podría determinarse la transgresión a dicho principio; pero, como ya se expuso en páginas anteriores, la parte actora también tiene su cuota de responsabilidad.

Observa el Tribunal que la nota de Cía. Internacional de Seguros tiene fecha 13 de marzo de 2022; sin embargo, Grupo Jaramillo, S.A. la remitió a la UP después de proferida la resolución apelada.

Si bien la recurrente comunicó, desde el 10 de marzo de 2022, el inconveniente que tenía para obtener las fianzas, recordemos que estas debieron entregarse a la entidad a más tardar el 21 de enero de 2022. Adicionalmente, no remitió a la entidad, en tiempo oportuno, los elementos que sustentaban dicha situación. De haberlo hecho en el momento preciso, seguramente la entidad hubiera brindado la cooperación necesaria, toda vez que, en la Prueba de Informe, la UP manifestó su disposición para seguir adelante con el procedimiento, aun estando en desacuerdo con intervenir en un trámite que no le compete.



En otras palabras, la Universidad de Panamá siempre ha estado abierta al diálogo y a la consecución del objeto contractual, por lo que, ante la conducta exhibida por la parte actora en ese momento, sería injusto endosarle esta falta a la entidad.

7. Criterio del Tribunal

Luego de analizar las piezas procesales, este Tribunal Colegiado considera que, aunque hubo comunicación constante entre la entidad y la empresa adjudicataria, esta fue ineficaz, lo cual contribuyó al atraso significativo en la formalización del contrato.

En este contexto, debemos resaltar que, en esencia, nuestra Ley de Contrataciones Públicas responde al Principio de Conservación de los Contratos, el cual tiene como propósito salvaguardar el objeto contractual frente a actos que supongan ineficacia o irregularidad, primando así el interés de la colectividad. Esta afirmación se sustenta, entre otros, en los parámetros que rigen el Principio de Economía, al establecer la adopción de procedimientos que garanticen la pronta solución de las diferencias y controversias que se presenten con motivo de la celebración y ejecución del contrato. Asimismo, el Principio de Eficacia que impone a los servidores públicos concebir el procedimiento de selección de contratista como un medio y no como un fin en sí mismo.

En igual sentido, el artículo 35 de la Ley 22 de 2006 señala que *“En la interpretación de las normas sobre contratos públicos, de los procedimientos de selección de contratista, de los casos de excepción de procedimiento de selección de contratista y de las cláusulas y estipulaciones de los contratos, se tendrán en consideración los intereses públicos, los fines y los principios de esta Ley, así como la buena fe, la igualdad y el equilibrio entre las obligaciones y los derechos que caracterizan los contratos conmutativos”*.

Sobre la preponderancia de la satisfacción del interés público, resulta oportuno citar la explicación que hace el Dr. Carlos Gasnell Acuña (2003)² respecto a la resolución de los contratos administrativos:

«La Resolución Administrativa del Contrato, por las causas establecidas en la Ley o por las que se hayan pactado contractualmente, no deben ser vistas de manera fría y rígida ya que al dar por terminada una relación contractual entre el Estado y un Contratista, la mayoría de las veces se perjudica la colectividad. Por ende, esta decisión, debe adoptarse cuando ya sea imposible la ejecución del contrato o cuando el incumplimiento sea tan grave que no se pueda reparar el daño causado al Estado con el incumplimiento. Carlos Holguín Holguín, al referirse al Equilibrio Contractual en los contratos públicos hace una observación interesante respecto a la necesidad de procurar siempre que el contrato se ejecute:

“El consejo de Estado Francés originalmente, seguido después por el nuestro y posteriormente por reglamentaciones como la del Código de Comercio colombiano, acuden a ayudar a que el contrato no fracase. Uno de los principios básicos del derecho administrativo es impedir que el contrato no pueda cumplirse. Por lo tanto es necesario en ocasiones corregirlo y para ello existen instituciones que dan lugar a la modificación eventual del contrato, como la teoría del Hecho del Príncipe, la Teoría de la Imprevisión, y la Teoría de los Hechos Materiales que han sido imposibles de prever”.

Dromi, señala al respecto, que lo que importa en vista del interés general, es que el contrato se cumpla, por lo que la administración deberá extremar sus recursos para evitar la rescisión o terminación del contrato. Sostiene de igual modo, el principio de continuidad, se explica también como defensa, conservación o

² GASNELL ACUÑA, Carlos. 2003. *¿Cómo contratar eficientemente con el Estado?* Sistemas Jurídicos, S.A., pág. 225.



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». (Subraya el Tribunal).

Así, de confirmarse la decisión adoptada por la UP, a través del acto administrativo apelado, persistiría la necesidad de construir las aulas y laboratorios del Centro Regional de Coclé, en detrimento de los estudiantes.

Igualmente, hacer una nueva convocatoria y realizar todo el procedimiento nuevamente tomaría mucho más tiempo que aquel del que puede disponerse para enmendar lo suscitado.

En el caso que nos ocupa, el impedimento para la obtención de las fianzas fue superado, toda vez que los resultados de las Pruebas de Informe certifican que Interamericana de Fianzas y Seguros expidió las fianzas requeridas por Grupo Jaramillo, S.A.; y la Universidad de Panamá tiene la disposición de lograr los mejores intereses para la institución.

Aunado a ello, como resultado de la medida previa adoptada por este Tribunal Colegiado dentro de la presente causa, las partes formalizaron debidamente el contrato, tal como lo manifestó el apoderado especial de Grupo Jaramillo, S.A., mediante escrito presentado ante la Secretaría General del Tribunal el 9 de mayo de 2022 (visible a foja 145 del expediente jurídico), al cual adjuntó copia del Contrato No.DSA-0013-2022, debidamente firmado.

Así mismo, en acatamiento a la orden emanada de este órgano de control, la Universidad de Panamá entregó a la Secretaría General del Tribunal la Nota No. R-D-1139-2022, suscrita por el representante legal de dicha casa de estudios, en la que certifica que, efectivamente, el referido contrato fue firmado por ambas partes. (Ver foja 172 del expediente jurídico).

En consecuencia, considerando los hechos antes indicados, los cuales han dado continuidad a la contratación, el Tribunal estima procedente revocar los efectos del acto administrativo apelado, con fundamento en el artículo 244 del Decreto Ejecutivo 439 de 2020:

“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 entidad contratante”. (El subrayado es del Tribunal).

Igualmente, el artículo 164 del Texto Único de la Ley 22 de 2006 señala:

“Artículo 164. Cumplimiento de las decisiones del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas. Las resoluciones emitidas por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas mediante las cuales se deciden o resuelven los recursos de impugnación y apelación son de obligatorio cumplimiento por parte de las entidades contratantes.

La entidad contratante deberá acatar lo resuelto por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas en un plazo no mayor de quince días hábiles, contado a partir de la notificación de la resolución que resuelve el recurso”. (El subrayado es del Tribunal).

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

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR los efectos de la Resolución N°DSA-0029-2022, mediante la cual la **UNIVERSIDAD DE PANAMÁ** inhabilitó a la empresa **GRUPO JARAMILLO, S.A.** por el término de un (1) año, para participar en actos públicos de selección de contratista con el Estado; y rechazó las propuestas presentadas dentro del acto público de selección de contratista por Licitación Pública N°2021-1-90-0-02-LP-061523.

SEGUNDO: DEVOLVER a la **UNIVERSIDAD DE PANAMÁ** el expediente administrativo contentivo de las actuaciones surtidas dentro del acto público de selección de contratista por Licitación Pública N°2021-1-90-0-02-LP-061523, conformado por cinco (5) tomos integrados por mil novecientos treinta y un (1,931) folios, según Informe Secretarial que reposa a foja 066 del expediente jurídico.

TERCERO: NOTIFICAR a las partes de la presente resolución, para los efectos legales pertinentes, a través del sistema electrónico de contrataciones públicas *PanamaCompra*, notificación que se entenderá surtida 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: DISPONER la salida y archivo del expediente N°052-2022, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Constitución Política de la República de Panamá, Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020; Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020.

Notifíquese y Cúmplase,


LUIS MARISCAL
Magistrado


MARTÍN WILSON CHEN
Magistrado


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado


MANUEL BECKFORD
Secretario General

