



**REPÚBLICA DE PANAMÁ**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS**



**RECURSO DE APELACIÓN**

**Expediente N°:** 014-2023

**Recurrente:** SIMYCON, S. A.

**Acto Impugnado:** Resolución No. 028 de 18 de enero de 2023, emitida por el Ministerio de Desarrollo Social (**MIDES**), que dispuso resolver administrativamente el Contrato de Obra No. 13-2021, concerniente al **“ESTUDIO, DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE LA CASA DE DÍA PARA PERSONAS ADULTAS MAYORES, CORREGIMIENTO DE JUAN DÍAZ, PROVINCIA DE PANAMÁ”**.

**Magistrado Ponente:** LUIS MARISCAL.

**RESOLUCIÓN No. 147-2023/TACP de 1 de agosto 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 por la Ley 153 de 2020, y 219 del Decreto Ejecutivo No. 439 de 10 de septiembre de 2020, que reglamenta la Ley 22 de 2006, que regula la contratación pública, al Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas (el Tribunal) tiene competencia privativa, por naturaleza del asunto, para conocer en única instancia del recurso de apelación en contra de la resolución administrativa del contrato y la sanción al contratista por incumplimiento del contrato u orden de compra.

**I. ANTECEDENTES**

El Tribunal conoce en grado de apelación el recurso enunciado en los márgenes superiores del presente escrito, específicamente presentado dentro del acto público de selección de contratista No. 2021-0-21-0-08-LV-016279, convocado por el **MIDES** el día 12 de agosto de 2021, para el **“ESTUDIO, DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE LA CASA DE DÍA PARA PERSONAS ADULTAS MAYORES, CORREGIMIENTO DE JUAN DÍAZ, PROVINCIA DE PANAMÁ”**, con un precio de referencia de seiscientos veinte ocho mil setecientos once balboas con setenta y tres centésimos (**B/. 628,711.73**).

De la lectura del pliego de cargos correspondiente a ese acto público, se advierte que la fecha y hora de presentación de propuestas estaba programada para el día 15 de octubre de 2021, hasta las 10:00 a.m. En atención a ello, a las 10:01 a.m. de ese mismo día, tuvo lugar el acto de apertura de propuestas en donde se pudo comprobar la participación de dos (2) proponentes, a saber:



| Nombre del proponente               | Fecha y hora de presentación de propuesta | Valor de la propuesta |
|-------------------------------------|-------------------------------------------|-----------------------|
| <b>CONSTRUCTORA MERCOSUR, S. A.</b> | 15-10-2021 (8:27 a.m.)                    | <b>B/. 627,257.54</b> |
| <b>SIMYCON, S. A.</b>               | 15-10-2021 (9:33 a.m.)                    | <b>B/. 669,244.34</b> |

Posteriormente, tuvo lugar la evaluación de las propuestas presentadas, según consta en el Informe de Comisión Evaluadora de fecha 20 de octubre de 2021, publicado el día 25 de octubre de 2021, en el sistema electrónico de contrataciones públicas “PanamaCompra”.

En dicho documento, los miembros de la comisión evaluadora, designados por el **MIDES** a través de la Resolución No. 88 de 16 de septiembre de 2021, dejaron constancia de la descalificación de la propuesta presentada por la empresa **CONSTRUCTORA MERCOSUR, S. A.**, por el incumplimiento de los requisitos No. 9 y 14 de la sección de “Requisitos mínimos obligatorios” y de los requisitos No. 5, 11 y 12 de la sección de “Otros requisitos”, establecidos en el pliego de cargos concerniente al acto público en mención. De igual forma, en ese mismo Informe de Comisión Evaluadora, los comisionados determinaron que la empresa **SIMYCON, S. A.**, cumplió satisfactoriamente con los requisitos mínimos obligatorios y concluyeron que la propuesta presentada por esa empresa obtuvo un puntaje de 96.49, según la metodología de ponderación contemplada en el pliego de cargos.

En atención a lo indicado anteriormente, el **MIDES**, adjudicó el acto público de selección de contratista No. 2021-0-21-0-08-LV-016279 a la empresa **SIMYCON, S. A.**, por la suma de seiscientos sesenta y nueve mil doscientos cuarenta y cuatro balboas con treinta y cuatro centésimos (B/. 669,244.34), por conducto de la Resolución No. 688 de 1 de noviembre de 2021, publicada en el sistema electrónico de contrataciones públicas “PanamaCompra” el día 12 de noviembre de 2021.

Con posterioridad, la entidad suscribió el Contrato de Obra No. 13-2021 con la empresa **SIMYCON, S. A.**, el cual fue refrendado el 8 de febrero de 2022, por la Contraloría General de la República, según consta en la Orden de Proceder, emitida el día 14 de febrero de 2022, la cual fue publicada el día 15 de febrero de 2022, en el sistema electrónico de contrataciones públicas “PanamaCompra”.

Dicho contrato tenía por objeto el estudio, diseño y construcción de la Casa de Día para personas adultas mayores, ubicada en el corregimiento de Juan Díaz, provincia de Panamá<sup>1</sup>, y contemplaba un tiempo de ejecución de doscientos (200) días calendario, contados a partir de la expedición de la Orden de Proceder<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Véase la Cláusula Primera del Contrato de Obra No. 013-2021.  
<sup>2</sup> Véase la Cláusula Sexta del Contrato de Obra No. 013-2021.





Acto seguido, según la documentación publicada en el sistema electrónico de contrataciones públicas “PanamaCompra”, el **MIDES**, mediante Nota No. 1955-DM-OAL-2022 de fecha 22 de diciembre de 2022, puso en conocimiento de la empresa **SIMYCON, S. A.**, su intención de dar inicio al trámite de resolución administrativa del Contrato de Obra No. 13-2021, fundamentada en el presunto incumplimiento de las cláusulas pactadas en el mismo y le concedió el término de cinco (5) días hábiles a efectos de que contestara dicha misiva y presentara las pruebas que considerara pertinente.

De las piezas procesales que integran el expediente administrativo se advierte que la empresa **SIMYCON, S. A.**, mediante Nota No. 033CDD-2023 de fecha 10 de enero de 2023, visible a fojas No. 219-169, contestó la Nota No. 1955-DM-2022 de fecha 22 de diciembre de 2022, emitida por el **MIDES**, dando respuesta a los hechos expuestos por esa entidad pública que motivaron el inicio del trámite de resolución administrativa del Contrato de Obra No. 13-2021.

Sin embargo, mediante la Resolución No. 028 de 18 de enero de 2023, publicada el día 19 de enero de 2023, en el “PanamaCompra”, el **MIDES**, dispuso resolver administrativamente el Contrato de Obra No. 13-2021, suscrito con la empresa **SIMYCON, S. A.**, e inhabilitarla por el término de dos (2) años para participar en actos públicos de selección de contratista con el Estado.

En atención a ello, **SIMYCON, S. A.**, mediante apoderado legal, interpuso en tiempo oportuno ante la Secretaría General de este Tribunal, formal recurso de apelación en contra de la Resolución No. 028 de 18 de enero de 2023, mismo que fue publicado el día 30 de enero de 2023, en el “PanamaCompra”.

## II. ACTO ADMINISTRATIVO APELADO

El acto administrativo apelado (la Resolución No. 028 de 18 de enero de 2023), emitido por el **MIDES**, dispuso resolver administrativamente el Contrato de Obra No. 13-2021, con fundamento en el artículo 138 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, el cual regula esa institución jurídica de la resolución administrativa del contrato por incumplimiento del contratista.

En la parte motiva del acto apelado se explicitan las razones que produjeron que el Contrato de Obra No. 13-2021, que básicamente guardan relación con “la baja ejecución de la obra por parte del Contratista” y el criterio técnico vertido por el Departamento de Arquitectura e Ingeniería del **MIDES**, según el cual, la obra objeto de ese documento contractual “no avanzará y no será terminado conforme a las cláusulas pactadas”, amén de la afirmación categórica del **MIDES** del “manifiesto incumplimiento del Contratista”,



evidenciado en el Informe Técnico fechado 17 de noviembre de 2022, emitido por el Departamento de Arquitectura e Ingeniería de esa misma entidad.

### III. ARGUMENTOS Y PRETENSIONES DEL APELANTE

En respuesta al acto de resolución administrativa del Contrato de Obra No. 13-2021, la empresa **SIMYCON, S. A.**, en su recurso de apelación publicado el día 30 de enero de 2023, en el portal “PanamaCompra”, e incorporado al expediente jurídico de este Tribunal (ver de foja No. 013 a foja No. 064), el apelante pretende que el Tribunal declare nula la Resolución No. 028 de 18 de enero de 2023, y ordene la liquidación del Contrato de Obra No. 13-2021<sup>3</sup>. Asimismo, el recurrente señala que en caso de que este Tribunal estime que debe confirmarse la resolución administrativa del precitado contrato, revoque la sanción de inhabilitación y ordene la liquidación de ese mismo documento<sup>4</sup>.

Para los efectos de esas pretensiones, **SIMYCON, S. A.**, plantea una serie de argumentos visibles de foja No. 016 a foja No. 060 del expediente jurídico. Estos, pueden ser sintetizados de la siguiente forma:

1. La ocurrencia de una serie de incidencias que impidieron el desarrollo continuo del proyecto, imputables, según la manifestado por el recurrente, a la entidad contratantes. Estas incidencias estaban relacionadas a:
  - a). Cambios en el orden y secuencia de ejecución del proyecto establecido en el pliego de cargos;
  - b). Demoras en la entrega de llaves de acceso al Edificio No. 1 y Edificio No. 2<sup>5</sup>, y
  - c). Demora en la respuesta de aprobación de los planos de construcción por parte del Municipio de Panamá y la entidad contratante.
2. Las afectaciones causadas al contratista por la presunta existencia de vicios ocultos en los Edificios No. 1, No. 2 y No. 3, y la presunta falta de respuesta por parte del **MIDES** con relación a este tema y,
3. La presentación de solicitudes de cambio en la obra por parte de la inspección del **MIDES**.

### IV. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO

<sup>3</sup> Véase la foja No. 063 del expediente jurídico.

<sup>4</sup> Ídem.

<sup>5</sup> Los trabajos relativos al Contrato de Obra No. 013-2021, debían ser ejecutados en tres edificios, los cuales fueron identificados en el pliego de cargos como Edificio No. 1, Edificio No. 2 y Edificio No. 3. Al respecto, véase el Punto No. 4 del Capítulo III sobre Especificaciones Técnicas del Pliego de Cargos.





El **MIDES** remitió a este Tribunal el expediente administrativo correspondiente al Contrato de Obra No. 013-2021, mediante Nota No. 089-DM-OAL-2022 de fecha 1 de febrero de 2023, publicada el día 2 de febrero de 2023, en el sistema electrónico de contrataciones públicas “PanamaCompra”. El mismo, está conformado de la siguiente forma:

1. Dos (2) tomos correspondientes al expediente del Departamento de Compras, con un total de 1046 fojas útiles.
2. Cuatro (4) tomos correspondientes al expediente técnico de la Dirección de Administración-Departamento de Arquitectura e Ingeniería del **MIDES**, con un total de 1597 fojas útiles, y
3. Un (1) tomo correspondiente al expediente del Departamento de Asesoría Legal (solicitud de adenda y resolución administrativa del contrato), con un total de 314 fojas útiles.

## V. ADMISIÓN Y PRÁCTICA DE PRUEBAS

Una vez recibido el expediente y la sustentación del recurso apelación, el Tribunal procederá a examinar las pruebas aducidas por la parte actora, en atención al artículo 249 del Decreto Ejecutivo N°. 439 de 10 de septiembre de 2020, que reglamenta la Ley 22 de 2006, que regula la contratación pública. Por economía procesal, estas serán examinadas en el presente acto de decisión, en base a lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 146 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020. Así, de la lectura del escrito de apelación presentado, se colige que la parte actora adjuntó los siguientes documentos:

1. Poder. ✓
2. Certificado del Registro Público de mi Mandante en original. ✓
3. Original del recibido del anuncio de la apelación. ✓

En este orden de ideas, nos permitimos señalar que no se procederá con la admisión de las pruebas indicadas en el párrafo anterior, en tanto que representan documentos indispensables para que el Tribunal pueda darle trámite a los recursos de apelación presentados con fundamento en el Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020<sup>6</sup>.

Aunado a ello, el apoderado legal de la empresa **SIMYCON, S. A.**, adujo como prueba el portal electrónico de contrataciones públicas “PanamaCompra”, en donde se puede apreciar la licitación pública (sic) No. 2021-0-21-0-08-LV-016279, y el expediente administrativo de ese mismo acto público.

<sup>6</sup> Véase el artículo 160 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020.



Sobre el particular, este Tribunal considera oportuno señalar que el artículo 172 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, mandata el uso obligatorio del sistema electrónico de contrataciones públicas “PanamaCompra”, por parte de todas las instituciones públicas incluidas en el ámbito de aplicación de esa ley y la publicación de toda la información que se genere en los procedimientos de selección de contratista.

Además, esa misma norma señala que, para los efectos legales, las actuaciones publicadas en el portal electrónico de contrataciones públicas “PanamaCompra”, producen los mismos efectos que las leyes otorgan a los documentos públicos y, en consecuencia, tienen valor vinculante y probatorio.

En atención a ello, comoquiera que la prueba aducida está relacionada con el expediente electrónico que reposa en el portal de contrataciones públicas “PanamaCompra”, consideramos que lo procedente es inadmitir la misma, puesto que, el Tribunal, a la luz del artículo 265 del Decreto Ejecutivo N°. 439 de 10 de septiembre de 2020, que reglamenta la Ley 22 de 2006, se encuentra obligado a dirimir la presente causa utilizando como referencia la información generada y publicada por la entidad contratante en ese mismo portal.

Por último, el apoderado legal de la empresa **SIMYCON, S. A.**, solicitó que este Tribunal realizara una inspección judicial a la obra objeto del Contrato de Obra No. 013-2021, a efectos de “observar los avances que tuvo la obra y corroborar el pliego de cargos y los documentos de la contratación”, y verificar si todo lo que el **MIDES** le solicitó a esa empresa “estaba contemplado en los mismos o, por el contrario, emergieron vicios ocultos no contemplados en la documentación entregada”<sup>7</sup>.

Al respecto, el Tribunal es del criterio que lo procedente es no admitir la solicitud formulada, debido a que la obra no presenta avances en relación con el estatus o porcentaje que presentaba cuando tuvo lugar la paralización del proyecto en el mes de noviembre de 2022. Lo indicado anteriormente, respecto de la ausencia de avances, se infiere de lo indicado por la empresa **SIMYCON, S. A.**, en su respuesta a la primera pregunta realizada por este Tribunal a través de la Resolución No. 036-2023/TACP de 20 de junio de 2023 (Pruebas), publicada el 20 de junio de 2023, en el sistema electrónico de contrataciones públicas, en donde manifestó, entre otras cosas, que luego de publicada la Resolución No. 028 de 18 de enero de 2023, y presentado el recurso de apelación ante este Tribunal, no ha seguido ejecutando las obligaciones del Contrato de Obra No. 013-2021<sup>8</sup>.

<sup>7</sup> Véase la foja No. 063 del expediente jurídico.

<sup>8</sup> Véase la respuesta de la empresa **SIMYCON, S. A.**, a la pregunta No. 1 formulada por este Tribunal, contenida en la Nota No. 034-CDD de fecha 28 de junio de 2023, visible a foja No. 100 del expediente jurídico.





En este sentido, huelga señalar que el artículo 160 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, señala que la interposición del recurso de apelación en contra del acto de resolución administrativa del contrato se surtirá en el efecto suspensivo. Esto, según el numeral 43 del artículo 201 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, sobre procedimiento administrativo general, significa que los efectos y ejecución del acto administrativo impugnado se suspenden mientras se surte el recurso de apelación de que se trate.

De ahí que el recurrente, a la luz de esas disposiciones legales, debía seguir cumpliendo sus obligaciones contempladas en el Contrato de Obra No. 013-2021, como resultado de la interposición y suspensión de los efectos jurídicos de la Resolución No. 028 de 18 de enero de 2023. Además, es menester destacar que el contratista, en su solicitud de liquidación del Contrato de Obra No. 013-2021, señala que el mismo tuvo un 29% de avance, al cual, según lo indicado, se deben agregar los avances relativos a la Cuenta No. 4 que fueron por el orden de 6.87%, lo que hace un gran total de 35.87% de ejecución del contrato. De ahí que resulta aplicable el adagio latín "*Probatio probatissima*" según el cual, la confesión, es prueba muy probada.

En consecuencia, tomando en cuenta que el contratista dispuso en su solicitud de liquidación el porcentaje de avance del Contrato de Obra No. 013-2021 y que, luego de la interposición del recurso de apelación, se pudo constatar que el estado de ejecución no ha variado desde el momento en que el proyecto fue paralizado, el Tribunal es del criterio que no existen razones que hagan meritoria la realización de una inspección al proyecto objeto del presente proceso.

## VI. PRESENTACIÓN DE IMPULSOS PROCESALES

Según consta en el expediente jurídico y electrónico relativo al presente proceso, el **MIDES**, presentó dos impulsos procesales fundamentados en el artículo 45 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, sobre procedimiento administrativo general.

El primero de ellos fue presentado en la Secretaría de este Tribunal el día 13 de marzo de 2023, y fue publicado, ese mismo día, en el portal electrónico de contrataciones públicas "PanamaCompra".

Luego hubo un segundo impulso procesal presentado por el **MIDES** ante la Secretaría de este Tribunal, el día 20 de abril de 2023, siendo que el mismo fue publicado, en esa misma fecha, en el portal electrónico de contrataciones públicas "PanamaCompra".

## VII. MEDIDA PREVIA



Por otro lado, el Tribunal, mediante Resolución No. 036-2023/TACP de 20 de junio de 2023 (Pruebas), ordenó, con fundamento en el artículo 250 del Decreto Ejecutivo N°. 439 de 10 de septiembre de 2020, en concordancia con el artículo 147 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, dos pruebas de informes a efectos que la empresa **SIMYCON, S. A.** y el **MIDES**, respondieran una serie de interrogantes destinadas a esclarecer puntos oscuros o dudosos existentes dentro del presente proceso.

Dicha resolución fue publicada el día 20 de junio de 2023, según consta en el portal electrónico de contrataciones públicas “PanamaCompra”. A continuación, se destacan algunas de las respuestas vertidas por cada una de las partes involucradas en la presente encuesta.

### **1. Respuesta del contratista a la prueba de informe ordenada por el Tribunal.**

En este orden de ideas, la empresa **SIMYCON, S. A.**, mediante Nota No. 034-CDD de fecha 28 de junio de 2023, publicada ese mismo día en el portal “PanamaCompra”, contestó, en tiempo oportuno, las preguntas formuladas por este Tribunal.

Así, en lo que respecta a la primera pregunta del Tribunal (orientada específicamente a saber si la contratista, en razón del efecto suspensivo del recurso de apelación, había continuado ejecutando el contrato), **SIMYCON, S. A.**, señala que, luego de la interposición del recurso de apelación, no siguió ejecutando sus obligaciones contractuales, como resultado de la separación de los servidores públicos que estuvieran encargados de administrar y fiscalizar el proyecto<sup>9</sup>. Aunado a ello, manifiesta que, a la fecha, no se ha designado el reemplazo de dichos servidores públicos y que la medida de separación previamente señalada afecta, directamente, la continuidad de la obra, ya que eran los responsables del proyecto objeto del Contrato de Obra No. 013-2021.

Asimismo, justifica la no continuidad del contrato por la existencia de escombros colocados en el área del proyecto<sup>10</sup> y la falta de respuesta por parte del **MIDES** en cuanto a la aprobación de los planos de construcción<sup>11</sup>. Además, en respuesta a la primera pregunta, **SIMYCON, S. A.**, señala que es obligatoria la confección de una orden de cambio para poder continuar con la obra como resultado de un gran número de discrepancias en el desglose de precios del contrato, lo cual fue informado al **MIDES**, siendo que esta entidad, según el contratista, no brindó su apoyo con el tema<sup>12</sup> y que, cuando se realizó la inspección preliminar del proyecto, se encontró con situaciones

<sup>9</sup> Véase la foja No. 100 del expediente jurídico.

<sup>10</sup> Véase la foja No. 101 del expediente jurídico.

<sup>11</sup> Véase la foja No. 102 del expediente jurídico.

<sup>12</sup> Véase la foja No. 105 del expediente jurídico.





desfavorables e imprevisibles, relacionadas con vicios ocultos en el edificio No. 3<sup>13</sup>, edificio No. 1<sup>14</sup> y edificio No. 2<sup>15</sup> del proyecto objeto del Contrato de Obra No. 013-2021.

En el edificio No. 3, los vicios ocultos destacados por el contratista estaban relacionados con el suministro e instalación de una fascia perimetral de 0.70m de ancho, el suministro e instalación de aleros bajo en la acera frontal, el suministro e instalación de una segunda marquesina, la demolición del piso existente y retiro de desechos, la excavación adicional con retiro, la reposición de piso existente y la tala y retiro de árboles y raíces<sup>16</sup>.

Por otro lado, en lo que respecta al edificio No. 1, el contratista señala que los vicios ocultos guardaban relación con la eliminación de columnas en la acera peatonal e instalación de vigas de apoyo, el suministro e instalación de una fascia perimetral de 0.70m de ancho, la elevación del nivel de aceras perimetrales, la nivelación de los vanos de las ventanas y puertas, según nuevas elevaciones requeridas por la entidad, el suministro e instalación de aleros bajos en acera frotas, la construcción de una fachada frontal, según solicitud de la entidad y la construcción de una viga y columna de amarre de paredes existentes<sup>17</sup>.

Asimismo, en lo que atañe al edificio No. 2, **SIMYCON, S. A.**, destaca la eliminación de columnas en la acera peatonal e instalación de vigas de apoyo, el suministro e instalación de una fascia perimetral de 0.70m de ancho, la nivelación de los vanos de ventanas y puertas, según las nuevas elevaciones requeridas por la entidad y la construcción de vigas y columnas de amarre de paredes existentes en ese edificio<sup>18</sup>.

Por último, la empresa **SIMYCON, S. A.**, responde la primera interrogante formulada por el Tribunal, indicando que el **MIDES** solicitó actividades extras que no estaban establecidas en el pliego de cargos<sup>19</sup> y que hubo un aumento de costos de materiales, mano de obra y combustible, el cual tuvo un impacto negativo en el equilibrio económico del Contrato de Obra No. 013-2021, pues, cuando el contratista confeccionó su propuesta en el mes de octubre de 2021, los precios de insumos eran inferiores a los ofertados, posteriormente, por sus proveedores.

Por otro lado, a foja No. 121 del expediente jurídico, se encuentra la respuesta de **SIMYCON, S. A.**, a la segunda pregunta formulada por este Tribunal (en la que se le preguntó en porcentaje de avance de la obra), en donde no indica porcentaje alguno, sino más bien, reitera lo indicado en los párrafos anteriores a fin de sustentar la imposibilidad de continuar con la ejecución del contrato. En otras palabras, no especificó

<sup>13</sup> Véase las fojas No. 108-109 del expediente jurídico.

<sup>14</sup> Véase la foja No. 110 del expediente jurídico.

<sup>15</sup> Véase la foja No. 111 del expediente jurídico.

<sup>16</sup> Véase la foja No. 112 del expediente jurídico.

<sup>17</sup> Ídem.

<sup>18</sup> Ídem.

<sup>19</sup> Véase las fojas No. 112-116 del expediente jurídico.





avance en la ejecución del Contrato de Obra No. 013-2021, desde el momento en que tuvo lugar su resolución administrativa.

En lo que atañe a la tercera pregunta concerniente a la capacidad del contratista de cumplir sus obligaciones contractuales y aportar el endoso a la Fianza de Cumplimiento presentada con motivo del Contrato de Obra No. 013-2021, **SIMYCON, S. A.**, señala que se encuentra en condiciones de cumplir dicho documento contractual en el evento de que el **MIDES** apruebe las peticiones presentadas y, además, adjunta, a modo de comprobante, una carta de intención de financiamiento emitida por **BANESCO (PANAMÁ), S. A.**, con fecha de 26 de junio de 2023<sup>20</sup>, en donde se señala que esa empresa mantiene una cuenta corriente en dólares con un saldo promedio de cuatro (4) cifras bajas y una línea de crédito aprobada con saldos promedio de seis (6) cifras bajas.

Además, en esa misma misiva, **BANESCO (PANAMÁ), S. A.**, señala que, en base los datos facilitados por la empresa **SIMYCON, S. A.**, los términos y condiciones en los que se basaría su financiamiento, ascienden a USD. 669,244.34.

En respuesta a la cuarta pregunta formulada por este Tribunal, vinculada a la identificación de las órdenes de cambio que fueron requeridas por el **MIDES**, durante la ejecución del Contrato de Obra No. 013-2021, la empresa **SIMYCON, S. A.**, hace un recuento de todos aquellos cambios que, a su criterio, fueron solicitados por la entidad contratante, los cuales no estaban contemplados en el pliego de cargos relativo al acto público No. 2021-0-21-0-08-LV-016279<sup>21</sup>.

En el escrito de respuesta de la empresa se constatan misivas dirigidas por ella (**SIMYCOM, S. A.**) a la entidad, planteándole algunos cambios a las especificaciones técnicas y el pago por avance de obra.

Por último, de foja No. 150 a foja No. 165 del expediente jurídico, consta la respuesta del contratista a la pregunta formulada por este Tribunal, con relación a las razones por las cuales solicitó la liquidación del Contrato de Obra No. 013-2021, a pesar de que el mismo no estaba ejecutado en su totalidad.

Así, la empresa **SIMYCON, S. A.**, señala que la solicitud de liquidación obedece al presunto mal manejo en la inspección y administración de la obra por parte del **MIDES**, y por la emisión de la Resolución No. 628 de 24 de octubre de 2020, por la cual esa misma entidad dispuso no acceder a la notificación de la cesión de crédito derivada del Contrato de Obra No. 013-2021, por la suma de cuatrocientos noventa y siete mil ochocientos veintinueve balboas con 72/100 (B/. 497,829.72).

<sup>20</sup> Véase la foja No. 122 del expediente jurídico.

<sup>21</sup> Véase las fojas No. 122-150 del expediente jurídico.





## 2. Respuesta de la entidad contratante a la prueba de informe ordenada por este Tribunal.

Por su parte, el **MIDES**, mediante Nota S/N de fecha 29 de junio de 2023, (publicada ese mismo día, en el “PanamaCompra”), presentó sus respuestas a las interrogantes formuladas por este Tribunal, a través de Resolución No. 036-2023/TACP de 20 de junio de 2023 (Pruebas). A continuación, se realiza un breve recuento de las respuestas vertidas por esa entidad contratante.

Así, en atención a la primera pregunta relacionada a la identificación de las órdenes de cambio que fueron requeridas a la empresa **SIMYCON, S. A.**, el **MIDES** señala que no ubica en los antecedentes existentes en el Departamento de Arquitectura e Ingeniería, documento alguno por el cual le haya sido requerido, a esa empresa, una orden de cambio; sino que las órdenes de cambio fueron requeridas por el contratista para reflejar las modificaciones que estaban siendo realizadas en el proyecto.

A lo anterior, la entidad contratante añade que, hasta antes que el contratista solicitara la liquidación del Contrato de Obra No. 013-2021, este sólo llegó a presentar borradores de órdenes de cambio que no fueron acordadas, formalizadas ni aprobadas, formalmente, por el **MIDES**<sup>22</sup>.

Por otro lado, la entidad contratante responde la segunda y tercera pregunta, vinculadas, respectivamente, a la determinación del impacto que tuvieron las órdenes de cambio requeridas al contratista y la identificación de la persona que autorizó y suscribió dichas órdenes de cambio, reiterando lo señalado en párrafos anteriores, en el sentido que, en los documentos del Contrato de Obra No. 013-2021 que reposan en el Departamento de Arquitectura e Ingeniería del **MIDES**, no se ubica documento alguno que constate el requerimiento de órdenes de cambio por parte de esa entidad a la empresa **SIMYCON, S. A.**<sup>23</sup>.

En lo que atañe a la cuarta interrogante relacionada a cuál fue el criterio técnico de la entidad en relación con los vicios ocultos encontrados por el contratista durante la ejecución del proyecto, el **MIDES** manifestó que, por el hecho de que el objeto del Contrato de Obra No. 013-2021, contempla el estudio y diseño, era responsabilidad de la empresa **SIMYCON, S. A.**, buscar los procedimientos y métodos constructivos más eficaces y factibles para la ejecución del contrato, tal como se describe en el alcance específico de los trabajos, contemplado en el pliego de cargos<sup>24</sup>.

<sup>22</sup> Véase la foja No. 170 del expediente jurídico.

<sup>23</sup> Véase la foja No. 171 del expediente jurídico.

<sup>24</sup> Véase la foja No. 173 del expediente jurídico.



Además, en la respuesta del **MIDES** a esa misma pregunta señala que, a pesar de que no considera que los hallazgos encontrados por la empresa **SIMYCON, S. A.**, constituyan vicios ocultos, estuvo “receptivo a considerar estas condiciones encontradas y evaluarlas, de modo que algún esfuerzo adicional del contratista fuera incluido por medio de una orden de cambio, siempre y cuando no se cambiara el monto del contrato, lo cual fue acordado con el contratista en las reuniones de negociación de la adenda de tiempo”<sup>25</sup>.

Aunado a ello, el **MIDES** respondió a la pregunta formulada por este Tribunal, relacionada a si mantenía algún inconveniente de carácter financiero o presupuestario para continuar con la ejecución del Contrato de Obra No. 013-2021, señalando que no tenía ningún inconveniente de tipo financiero para hacerle frente al contrato suscrito con **SIMYCON, S. A** y que cuenta con la viabilidad presupuestaria en el periodo fiscal del año 2023<sup>26</sup>.

Por último, en lo que respecta a la sexta pregunta del Tribunal concerniente a la existencia de algún inconveniente financiero-presupuestario de parte de la empresa para ejecutar el contrato, el **MIDES** presenta múltiples hechos que, a su criterio, son relevantes e inciden en la correcta apreciación del respaldo financiero de la empresa. Los hechos referidos por el **MIDES** en respuesta a esa interrogante están ubicados de foja No. 173 a foja No. 178 del expediente jurídico. A continuación, se realice un breve repaso de lo dispuesto por esa entidad pública.

Así, el primero de esos hechos guarda relación con la notificación de una cesión de crédito presentada al **MIDES** por la empresa **SIMYCON, S. A.**, en calidad de cedente y por la entidad bancaria **CANAL BANK, S. A.**, en calidad de cesionario, mediante memorial fechado 31 de agosto de 2022. Al respecto, el **MIDES** resalta que la notificación de la cesión de crédito ascendía a cuatrocientos noventa y siete mil ochocientos veintinueve balboas con 72/100 (**B/. 497,829.72**), siendo que la cuantía total del contrato era por el monto de seiscientos sesenta y nueve mil doscientos cuarenta y cuatro balboas con 34/100 (**B/. 669,244.34**).

Además, destaca que dicha cesión fue notificada siete días antes de la fecha de terminación de la fase de ejecución del contrato, y que la misma fue atendida dentro del término de dos meses, por conducto de la Resolución No. 628 de 24 de octubre de 2022, por la que se dispuso no acceder a la notificación de dicha cesión de crédito, por la existencia de atrasos importantes en la ejecución del Contrato de Obra No. 013-2021, suscrito con la empresa **SIMYCON, S. A.**

---

<sup>25</sup> Ídem.

<sup>26</sup> Véase la foja No. 174 del expediente jurídico.





Adicionalmente, la entidad contratante destaca que, al momento de la expedición del precitado acto administrativo, la fase de ejecución del contrato se encontraba vencida y que, para esa fecha, el contratista no había aportado el endoso de la Fianza de Cumplimiento a pesar de que, de acuerdo con las actas de reuniones celebradas por el **MIDES** y la empresa **SIMYCON, S. A.**, se encontraban negociando los términos de la adenda solicitada.

La entidad continúa señalando que, luego de la notificación de la Resolución No. 628 de 24 de octubre de 2002 (sic)<sup>27</sup>, **SIMYCON, S. A.**, solicitó la liquidación del Contrato de Obra No. 013-2021, y tomó la decisión unilateral de no continuar con la ejecución de la obra, a pesar de que se encontraban negociando los términos de la adenda de tiempo.

En lo que atañe a la solicitud de liquidación, la misma fue atendida por la empresa, mediante la Nota No. 010-DM-OAL-2023 de fecha 03 de enero de 2023, la cual fue objeto de un recurso de reconsideración, atendido, posteriormente, mediante Resolución No. 105 de 1 de marzo de 2023, por la que se mantuvo, en todas sus partes, lo dispuesto en esa misma misiva.

Lo señalado en párrafos anteriores, aunado a lo manifestado por la empresa mediante Nota No. 033CDD-2023 de fecha 10 de enero de 2023, evidencian, a criterio del **MIDES**, la falta de flujo de caja de esa empresa y su incapacidad para ejecutar el Contrato de Obra No. 013-2021, en tanto que en esa misiva se señala que “con la emisión de la resolución No. 628 de Octubre de 2022, donde el **MIDES** no accede a la notificación de la **CESIÓN DE CRÉDITO** y se afectó el fujo de cara para la correcta ejecución de la obra”<sup>28</sup>.

El otro hecho destacado por el **MIDES** que demuestra la incapacidad financiera de la empresa **SIMYCON, S. A.**, para ejecutar el Contrato de Obra No. 013-2021, está vinculado a la falta de presentación del endoso a la Fianza de Cumplimiento a pesar de la presentación de la solicitud de adenda y de que ambas partes se encontraban negociando los términos de esa adenda de tiempo<sup>29</sup>.

## VIII. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Luego de resumir los antecedentes del presente caso y de sintetizar las respuestas de ambas partes a las preguntas formuladas mediante la Resolución No. 036-2023/TACP de 20 de junio de 2023 (Pruebas), corresponde a este Tribunal resolver el recurso de apelación presentado por la empresa **SIMYCON, S. A.**, en contra de la Resolución No. 028 de 18 de enero de 2023, por la cual el **MIDES** dispuso resolver administrativamente

<sup>27</sup> La notificación de este acto administrativo fue realizada el día 27 de octubre de 2022.

<sup>28</sup> Véase la foja No. 176 del expediente jurídico.

<sup>29</sup> Véase la foja No. 177 del expediente jurídico.





el Contrato de Obra No. 013-2021, e inhabilitar a esa empresa por el término de dos (2) años para participar en actos públicos de selección de contratista con el Estado.

Para ello, se tomarán en cuenta las disposiciones aplicables al presente caso, contenidas tanto en el Texto Único de la Ley 22 de 2006, que regula la contratación pública, ordenado por la Ley 153 de 2020, como en su reglamentación, contemplada en el Decreto Ejecutivo No. 439 de 10 de septiembre de 2020.

Además, huelga señalar que para la resolución de la presente encuesta el Tribunal no sólo se abocará al estudio de los argumentos presentados por la parte actora, sino también al examen de las piezas procesales que reposan en el expediente administrativo y electrónico concerniente al Contrato de Obra No. 013-2021, suscrito por el **MIDES** y la empresa **SIMYCON, S. A.**, para el estudio, diseño y construcción de la Casa de Día para personas adultas mayores, ubicada en el corregimiento de Juan Díaz, provincia de Panamá.

Los hallazgos sugieren que lo procedente es confirmar la decisión contenida en la Resolución No. 028 de 18 de enero de 2023, que dispuso resolver administrativamente el Contrato de Obra No. 013-2021, e inhabilitar a la empresa **SIMYCON, S. A.**, por el término de dos (2) años para contratar con el Estado. En los siguientes apartados se desarrollan las razones por las que este Tribunal ha llegado a esa conclusión.

#### **1. La concesión de una prórroga al contratista para la ejecución del Contrato de Obra No. 013-2021.**

De la lectura del recurso de apelación bajo estudio se colige que la empresa **SIMYCON, S. A.**, plantea una serie argumentos encaminados a sostener que los retrasos en la ejecución del Contrato de Obra No. 013-2021, fueron provocados por causas imputables a la entidad contratante, muchas de las cuales estaban relacionadas con cambios en el orden y secuencia de ejecución del proyecto, demora en la entrega de llaves para el acceso a los edificios a ser intervenidos por la ejecución de dicho contrato, demora en la aprobación de los planos de construcción por parte del **MIDES** y solicitudes de cambios en la obra por parte del personal de esa entidad, encargada de la inspección de la obra.

Al respecto, si bien le asiste razón al contratista en el sentido que, al inicio de la ejecución del contrato, ocurrieron una serie de hechos que impidieron el desarrollo oportuno de las actividades en los edificios No. 2 y No. 3; no es menos cierto que los hechos y argumentos esgrimidos en el recurso de apelación bajo análisis, fueron analizados por el **MIDES**, el cual consideró oportuno acceder a la solicitud de prórroga presentada por **SIMYCON, S. A.**





De las piezas procesales que integran el expediente se infiere que **SIMYCON, S. A.**, presentó una solicitud de prórroga al Contrato de Obra No. 013-2021, la cual fue atendida por el **MIDES** mediante Nota No. 254-DAEI-22 de fecha 28 de septiembre de 2022, emitida por el Departamento de Arquitectura e Ingeniería.

Dicha nota, según consta a foja No. 1277 del expediente administrativo, fue notificada al representante legal de **SIMYCON, S. A.**, el día 13 de octubre de 2022, siendo que, en ella, se observa un cuadro que señala que es viable conceder una extensión de ciento veinte (120) días calendario por “las afectaciones no imputables al contratista”<sup>30</sup>.

Posteriormente, la entidad contratante, mediante Nota No. 254-DAEI-22 de fecha 28 de septiembre de 2022, subsanó la nota indicada en el párrafo anterior, aumentando la prórroga previamente concedida al contratista de ciento veinte (120) días calendarios a ciento ochenta (180) día calendario<sup>31</sup>.

Por su parte, esta última misiva fue notificada al representante legal del contratista el día 27 de octubre de 2022, según consta a foja No. 1306 del expediente administrativo y, en la misma, al igual que en la primera nota de concesión de prórroga, se observa un cuadro que refiere que el incremento de días para la ejecución del contrato se sustenta en los “Días de Afectación no imputables al Contratista”<sup>32</sup>.

Ambos documentos evidencian que la entidad estuvo en la disposición de extender el plazo de ejecución del contrato, bajo el criterio de que los retrasos en el desarrollo de las actividades fueron producidos por causas no imputables a **SIMYSON, S. A.** De hecho, en las notas, se advierte que la entidad acogió, en parte, algunos de los argumentos expuestos por **SIMYCON, S. A.**, en relación con la demora en la entrega de llaves de acceso al edificio No. 2 y los retrasos en la aprobación de los planos de construcción por parte de la entidad.

El resto de argumentos vinculados a las afectaciones causadas por la existencia de vicios ocultos, las solicitudes de cambios en la obra por parte de la inspección del **MIDES**, la realización de actividades extras solicitadas por el **MIDES**, no establecidas en el pliego de cargos y el incremento de los costos de materiales, mano de obra y combustible; fueron objeto de pronunciamientos por parte de la entidad, la cual hizo alusión a una serie de reuniones que sostuvo con el contratista los días 19 de junio<sup>33</sup> y 12 de septiembre de 2022<sup>34</sup>, con el objeto de dar claridad y ofrecer una respuesta en ese sentido.

<sup>30</sup> Véase la foja No. 1275 del expediente administrativo.

<sup>31</sup> Véase la foja No. 1306 del expediente administrativo.

<sup>32</sup> Véase la foja No. 1304 del expediente administrativo.

<sup>33</sup> Ídem.

<sup>34</sup> Véase la foja No. 1303 del expediente administrativo.





Además, se realizaron gestiones destinadas a garantizar el cumplimiento del Contrato de Obra No. 013-2021, entre las cuales se destaca la reunión celebrada entre el contratista y el **MIDES**, el día 27 de octubre de 2022, en cuyo punto No. 2, relativo al tema “Adenda de Tiempo”, las partes convinieron, entre otras cosas, en “Realizar una Reunión de Trabajo para concretizar la entrega de la Casa N°1 y N°2 en diciembre [de 2022] y después la Casa N°3 en un periodo de 180 día (Sic)”, misma que fue programada para el día siguiente, es decir, para el día 28 de octubre de 2022, a efectos de ir “actualizando las actividades realizadas versus las pendientes”<sup>35</sup>.

Asimismo, en el expediente administrativo, se observan otras dos reuniones sostenidas por las partes después de la reunión del 12 de septiembre de 2022, previamente señalada. La primera, tuvo lugar el día 14 de septiembre de 2022, en donde las partes dieron seguimiento a los puntos conversados en aquella reunión y establecieron como límite una serie de fechas a efectos de que el contratista subsanara los planos de construcción del edificio No. 3, actualizara los cronogramas de actividades y corrigiera las órdenes de cambio presentadas, sin cambiar los montos unitarios. Aunado a ello, ambas partes convinieron en realizar una visita a otra obra de construcción celebrada por el **MIDES** con el objeto de documentar buenas prácticas constructivas<sup>36</sup>.

La segunda reunión a la que se hizo referencia en el párrafo anterior, fue celebrada por las partes el día 27 de septiembre de 2022, y en ella tuvieron lugar, entre otras cosas, la devolución de los planos de construcción del edificio No. 3, por parte del **MIDES**, “por no tener los sellos requeridos para su aprobación”, la devolución del cronograma de actividades para subsanación del contratista y, además, a pesar de que la nota de concesión de la adenda de tiempo no había sido, formalmente, notificada al contratista, en tanto que esta, como se dijo anteriormente, fue entregada los días 13 y 27 de octubre de 2022, se comunicó al personal de la empresa **SIMYCON, S. A.** (residente de obra), que la nueva fecha de entrega de los edificios No. 1 y 2, estaba prevista para el día 15 de diciembre de 2022<sup>37</sup>.

Todo lo anterior, evidencia lo siguiente: a). Que el contratista tenía conocimiento de que el **MIDES** había consentido la extensión del término de ejecución Contrato de Obra No. 013-2021, por lo que se encontraba gestionando la adenda de tiempo requerida, y b). Que, a pocos días del 02 de noviembre de 2022, fecha en la que el **MIDES** le advirtió a la empresa **SIMYCON, S. A.**, sobre la ausencia de personal laborando en la ejecución de la obra, según inspección realizada el día 1 de noviembre de 2022<sup>38</sup>, existía entre las

<sup>35</sup> Véase la foja No. 1296 del expediente administrativo.

<sup>36</sup> Véase la foja No. 127 del expediente relativo a la solicitud de adenda y resolución administrativa del contrato.

<sup>37</sup> Véase la foja No. 126 del expediente relativo a la solicitud de adenda y resolución administrativa del contrato.

<sup>38</sup> Véase la foja No. 1352 del expediente administrativo.





partes contratantes una legítima intención de dar continuidad al Contrato de Obra No. 013-2021.

Aunado a ello, cabe resaltar que, en ambas notas de concesión de prórroga, el **MIDES** señala que para el trámite de la adenda es indispensable que el contratista gestione la renovación de la fianza de cumplimiento<sup>39</sup>; siendo que esta no fue aportada por el contratista a pesar de la solicitud de la adenda tiempo y posteriores negociaciones llevadas a cabo con motivo de dicha adenda<sup>40</sup>. A este respecto es imprescindible reconocer que, sin la presentación de los respectivos endosos de fianzas, no es viable la tramitación y aprobación de las adendas al contrato.

Posterior al abandono o suspensión de la obra, específicamente, el día 14 de noviembre de 2022, la empresa **SIMYCON, S. A.**, mediante apoderado legal, presentó ante el **MIDES** un memorial en donde solicitó la liquidación del Contrato de Obra No. 013-2021, sustentada en las “respuestas muy tardías” de la entidad contratante y “las constantes fallas administrativas” por parte de los encargados de la obra designados por el **MIDES**, lo cual, según lo manifestado, obligó a esa empresa a solicitar la liquidación de ese documento contractual.

Lo señalado en párrafos precedentes nos lleva al siguiente punto en donde se analiza la actuación del contratista a la luz de la doctrina de los actos propios y el principio de la buena fe, los cuales rigen la ejecución de los contratos públicos o administrativos.

## **2. Las actuaciones de las partes contratantes a la luz del principio de la buena fe y de la doctrina de los actos propios.**

Habiendo comprobado que, a pocos días de la paralización de los trabajos concernientes al Contrato de Obra No. 013-2021, existía entre las partes un legítimo interés en cuanto a la continuidad del contrato; corresponde a este Tribunal analizar la actuación del contratista, a la luz del principio de los actos propios y la buena fe.

Sin embargo, antes de emprender ese análisis, es propicio delimitar ambos conceptos a fin de esclarecer las razones por las que, a nuestro criterio, los mismos tienen gran incidencia en el presente caso.

Así, en primer lugar, observamos que la doctrina de los actos propios, según el jurista argentino López Mesa, corresponde a una idea simple, a saber: que nadie puede variar

<sup>39</sup> Véase la foja No. 1303 y 1274 del expediente administrativo.

<sup>40</sup> Véase la foja No. 175 del expediente jurídico.



de comportamiento injustificadamente, cuando ha generado en otro u otros, una expectativa de comportamiento futuro<sup>41</sup>.

Esta doctrina es considerada una regla general del derecho, cuyo centro de gravedad no reside en la voluntad del autor del acto, sino en la confianza generada en terceros<sup>42</sup>. Para algunos tratadistas como Díez Picazo, la doctrina de los actos propios acarrea la prohibición de no marchar contra comportamientos anteriores como una derivación directa del principio de la buena fe<sup>43</sup>.

En consecuencia, esa doctrina, constituye un límite al ejercicio de un derecho subjetivo que busca garantizar que las personas, en sus relaciones jurídicas, se comporten de forma congruente o consecuente<sup>44</sup>.

Para la aplicación de la doctrina de los actos propios deben concurrir una serie de presupuestos que han sido desarrollados a nivel doctrinario y jurisprudencial. Estos presupuestos —sobre los cuales volveremos más adelante—, consisten en los siguientes: a). La existencia de una conducta anterior, relevante y eficaz; b). El ejercicio de un derecho subjetivo por parte de la misma persona que crea la situación litigiosa, debido a la contradicción —atentatoria de la buena fe— existente entre la conducta anterior y la conducta actual, y c). La identidad de sujetos que se vinculan en ambas conductas<sup>45</sup>.

Por otro lado, el principio de la buena fe puede ser definido como una apreciación de contenido amplio tendiente a garantizar que toda persona que ejecute actos jurídicos lo haga motivado por una actitud honesta y leal<sup>46</sup>.

El mismo, entre otras cosas, implica que se debe fidelidad a la palabra dada y que no se debe defraudar la confianza entre las partes, en tanto que ambas (fidelidad y confianza mutua) son indispensables para el desarrollo eficaz de las relaciones humanas<sup>47</sup>.

En el derecho público, el principio de la buena fe es indispensables puesto que rige u orienta el desenvolvimiento de las relaciones entre los particulares y la administración pública.

<sup>41</sup> LÓPEZ MESA, Marcelo J. (2009): "La doctrina de los actos propios: esencia y requisitos de aplicación", *Vniversitas*, vol. 58, N° 119: pp. 189-222.

<sup>42</sup> Sentencia del Tribunal Supremo 520/2003 (Sala de lo Civil), de 22 de mayo de 2003 (recurso 2903/1997).

<sup>43</sup> Díez PICAZO, Luis (1963): *La doctrina de los propios actos: un estudio crítico sobre la jurisprudencia del Tribunal Supremo* (Bosch, Barcelona).

<sup>44</sup> BERNAL FANDIÑO, Mariana (2011): "La doctrina de los actos propios y la interpretación del contrato", *Vniversitas*, vol. 59, N° 120: pp. 253-270.

<sup>45</sup> BORDA, Alejandro (2010): "La teoría de los actos propios. Un análisis desde la doctrina argentina", en CORRAL TALCIANI, Hernán (edit.), *Venire contra factum proprium. Escritos sobre la fundamentación, alcance y límites de la doctrina de los actos propios* (Santiago, Universidad de los Andes) pp. 35-55.

<sup>46</sup> Consejo de Estado – Sala de Consulta y Servicio Civil. Sentencia de 17 de abril de 1996. Magistrado ponente: Roberto Suárez Franco. Radicación número 811-1996

<sup>47</sup> LARENZ, Karl (1958): *Derecho de las obligaciones*, Tomo I (Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado).





Así quedó plasmado en la sentencia 21 de mayo de 2003, dictada por nuestro máximo tribunal de justicia, en donde se dispuso que “las actuaciones de quienes intervengan en las contrataciones públicas se rigen, entre otros, por los principios generales del derecho y particularmente del derecho administrativo, que ha reconocido la vigencia del principio de buena fe en las relaciones con la Administración Pública”<sup>48</sup>.

En nuestro ordenamiento jurídico sobre contratación pública, el principio de la buena fe está regulado por el artículo 35, según el cual, en la interpretación de las normas sobre contratos públicos y de las cláusulas y estipulaciones de estos, se tendrán en consideración los intereses públicos, los fines y los principios de la ley de contratación pública y la buena fe<sup>49</sup>.

Por su parte, el inciso 2 del artículo 23 de la Ley de contratación pública mandata que los contratistas actúen con lealtad y buena fe en las distintas etapas contractuales, evitando las dilaciones que puedan presentarse<sup>50</sup>.

Asimismo, una definición del principio de la buena fe la podemos encontrar en el Código de Ética en la Contratación Pública, aprobado mediante Resolución No. 285-2021 de 22 de abril de 2021, emitida por la Dirección General de Contrataciones Públicas, el cual señala que “Los servidores públicos y contratistas [...], deberán observar en sus actuaciones y relaciones las siguientes conductas: a) Obrar de buena fe, con lealtad, diligencia y cuidado velando permanentemente por [...] el cumplimiento de la Ley, y los principios de la contratación pública”.

En igual sentido, se destaca la definición del principio de transparencia desarrollada en ese mismo Código de Ética en la Contratación Pública, según la cual “Los servidores públicos y contratistas actúan de manera clara, consistente, evidente y sin ambigüedad”.

En virtud de lo anterior, somos del criterio que el abandono unilateral del proyecto por parte del contratista y la posterior solicitud de liquidación del Contrato de Obra No. 013-2021, denotan una actuación ambigua e incompatible con los principios de la buena fe, honradez y lealtad que deben imperar en toda relación contractual.

Esto se debe a que dichas actuaciones fueron llevadas a cabo con pleno conocimiento de que la entidad contratante había accedido a conceder una prórroga al contrato y se disponía a darle trámite a la adenda de tiempo que le había sido presentada.

Además, cabe agregar que luego que de que se notificara la concesión de la prórroga al contratista, se realizaron varias reuniones con el objeto de determinar el contenido de la

<sup>48</sup> Corte Suprema de Justicia – Sala Tercera (mayo 21, 2003). Sentencia de 21 de mayo de 2003 (Hipólito Gill Suazo, M. P.).

<sup>49</sup> PANAMÁ, Texto Único de la Ley 22 de 2006, que regula la contratación pública, ordenado por la Ley 153 de 2020.

<sup>50</sup> Ídem.





adenda de tiempo; lo que demuestra que la entidad tenía la expectativa de que la ejecución del contrato siguiera su curso y que el objeto contractual, llegara a feliz término.

No se debe perder de vista que en las relaciones contractuales que nacen de los contratos públicos, la observancia del principio de la buena fe cobra mayor relevancia, debido a que este tipo de contratos, por su naturaleza intrínseca, buscan satisfacer una necesidad institucional o llevar a cabo determinadas obras con fines sociales, como es el caso del objeto contractual contemplado en el Contrato de Obra No. 013-2021, vinculado a la remodelación y construcción de edificios para personas adultas mayores. En base a ello, somos del criterio que se reúnen los tres presupuestos requeridos a efectos que la doctrina de los actos propios pueda ser aplicada en el presente caso. Esto es así, puesto que:

1. Por una parte, se ha comprobado que existió una conducta anterior, relevante y eficaz, llevada a cabo por el contratista (**SIMYCON, S. A.**), constituida, en el presente proceso, por: a). Las manifestaciones vertidas por esa empresa en las reuniones que sostuvo con el **MIDES**, relacionadas a la determinación de los términos de la adenda, el contenido de las órdenes de cambio, las subsanaciones a los planos de construcción, entre otras cosas, y b). La solicitud de adenda al contrato y su reiteración, la cual fue, posteriormente, concedida por la entidad contratante (**MIDES**), según fue destacado, anteriormente;
2. Por otra parte, el ejercicio de un derecho subjetivo o adopción de una conducta en un sentido contrario a su conducta anterior, constituida, en la presente encuesta, por la solicitud de liquidación del Contrato de Obra No. 013-2021, presentada por **SIMYCON, S. A.**, el día 14 de noviembre de 2022, y el abandono unilateral de los trabajos constructivos, sin la autorización del **MIDES**, a pesar de las gestiones previas de solicitud de adenda y lo acordado por las partes en reuniones celebradas antes de la suspensión unilateral de los trabajos constructivos, y
3. Por último, la identidad de los sujetos vinculados en ambas conductas, lo cual se configura con la determinación de las partes suscriptoras del Contrato de Obra No. 013-2021, a saber: el **MIDES**, en calidad de entidad contratante y la empresa **SIMYCON, S. A.**, en su condición de contratista.

Por otro lado, cabe destacar que el pliego de cargos concerniente al acto público No. 2021-0-21-0-08-LV-016279, sanciona el abandono o suspensión unilateral de la obra con la resolución administrativa del contrato<sup>51</sup> y que la liquidación de los contratos públicos, según nuestro ordenamiento jurídico en materia de contratación pública, es un acto de

---

<sup>51</sup> Véase la pág. 25 del pliego de cargos consolidado.





naturaleza poscontractual a realizarse “una vez terminada la ejecución del contrato” a efectos de que las partes “determinen las sumas adeudadas entre sí”<sup>52</sup>.

Lo anteriormente señalado en relación con la liquidación de los contratos administrativos, quiere decir que esta se propone dar un ajuste final de cuentas y finiquitar el negocio jurídico respectivo, dándolo por terminado o cerrado definitivamente<sup>53</sup>. Debido a la liquidación se asume el logro del fin público, radicado en el contrato administrativo. Sería pues, un despropósito, liquidar un contrato con porcentajes de ejecución ínfimos o insatisfactorios.

En consecuencia, ambas actividades (abandono de obra y la solicitud de liquidación del Contrato de Obra No. 013-2021), implícitamente, demuestran un cambio abrupto de parecer por parte del contratista, en cuanto a su voluntad de dar continuidad al contrato, muy a pesar de la concesión de la prórroga al contrato y lo acordado por las partes en las reuniones sostenidas antes del abandono de la obra; todo lo cual es ajeno al principio de la buena fe, la confianza mutua y la doctrina de los actos propios.

### 3. Aspectos vinculados a la capacidad financiera o económica de la empresa.

Otro aspecto por destacar está vinculado a la presunta afectación causada al contratista por medio de la Resolución No. 628 de 24 de octubre de 2022, por la cual, el **MIDES**, brindó respuesta a la notificación de la cesión de crédito presentada por la empresa **SIMYCON, S. A.**, en calidad de cedente y por la entidad bancaria **CANAL BANK, S. A.**, en calidad de cesionario.

Sobre el particular, la empresa **SIMYCON, S. A.**, en su prueba de informe, señala que, con la emisión de ese acto administrativo, el **MIDES** puso en evidencia que no tenía “ningún tipo de ganas de apoyar a la compañía, ya que la cesión se realiza para respaldar financieramente la ejecución de la obra y con ese acto suspendió por completo el proceso”<sup>54</sup>.

Por su parte, el **MIDES**, en su prueba de informe, enfatiza que la actuación cronológica de **SIMYCON, S. A.**, en lo relativo a los atrasos en la ejecución del contrato, la solicitud de cesión de crédito presentada por el monto de cuatrocientos noventa y siete mil ochocientos veintinueve balboas con 72/100 (B/. 497,829.72), y la posterior solicitud de liquidación del contrato, evidencian “la falta de flujo de caja de dicha empresa, y consecuentemente, la incapacidad de esta para continuar con la ejecución de la obra”<sup>55</sup>.

<sup>52</sup> PANAMÁ, artículo 106 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, que regula la contratación pública, ordenado por la Ley 153 de 2020.

<sup>53</sup> RAMOS ACEVEDO, Amparo y RAMOS ACEVEDO, Jairo (2020): *Contratación estatal. Teoría general y especial* (Bogotá, D. C., Grupo Editorial Ibañez).

<sup>54</sup> Véase la foja No. 152 del expediente jurídico.

<sup>55</sup> Véase la foja No. 176 del expediente jurídico.





Al respecto, es importante señalar que si bien la cesión de crédito es un derecho reconocido a los contratistas tanto en la ley de contratación pública<sup>56</sup> como en los contratos administrativos, su perfeccionamiento está sujeto a la verificación de una serie de requisitos contemplados en el Decreto Ejecutivo N°. 8 de 26 de enero de 2016, que reglamenta el procedimiento para la notificación de las Cesiones de Crédito según lo dispuesto en el segundo inciso del artículo 76 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006.

En el presente caso, esa verificación correspondía al **MIDES**, en calidad de entidad contratante, según lo dispuesto en la cláusula décima del Contrato de Obra No. 013-2021, la cual señala que “en todos los casos, será preciso que **LA ENTIDAD CONTRATANTE** [...] consientan en la cesión, haciéndolo constar así en el expediente”, en concordancia con el artículo 3 del Decreto Ejecutivo N°. 8 de 26 de enero de 2016.

Así las cosas, no es dable señalar que la decisión contenida en la Resolución No. 628 de 24 de octubre de 2022, afectó el “flujo de caja para la correcta ejecución de la obra”, puesto que la efectividad jurídica de esa figura estaba condicionada a su aprobación por parte del **MIDES**, la cual no fue externada por el incumplimiento de los siguientes requisitos, a saber: a). La falta de presentación de los paz y salvos del Fisco y de la Caja de Seguro Social<sup>57</sup>, por parte del cedente y el cesionario, y b). La existencia de atrasos importantes en la ejecución del Contrato de Obra No. 013-2021<sup>58</sup>.

Además, es propicio recordar que el Contrato de Obra No. 013-2021, se deriva de un acto público de selección de contratista por mejor valor en donde los aspectos económicos y financieros de los proponentes son ponderados a fin de que la entidad licitante adjudique el acto público de que se trate a la empresa proponente que obtuvo el mayor puntaje según la metodología de ponderación contemplada en el pliego de cargos<sup>59</sup>.

Siendo esto así, se observa que el **MIDES**, en su condición de entidad licitante, dispuso en el pliego de cargos relativo al acto público No. 2021-0-21-0-08-LV-016279, que los proponentes presentaran una copia simple de sus estados financieros auditados, una carta de referencia bancaria que reflejara seis (6) cifras bajas como mínimo y una carta de intención de financiamiento por un mínimo del 80% del monto total de la propuesta<sup>60</sup>; las cuales fueron debidamente presentadas por la empresa **SIMYCON, S. A.**, resultando,

<sup>56</sup> PANAMÁ, artículo 97 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, que regula la contratación pública, ordenado por la Ley 153 de 2020.

<sup>57</sup> Véase la foja No. 1301 del expediente administrativo.

<sup>58</sup> Véase la cláusula primera de la parte dispositiva de la Resolución No. Resolución No. 628 de 24 de octubre de 2022, visible a foja No. 1300 del expediente administrativo.

<sup>59</sup> PANAMÁ, artículo 59 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, que regula la contratación pública, ordenado por la Ley 153 de 2020.

<sup>60</sup> Véase los requisitos 4, 5 y 6 de la sección de “Otros requisitos” del pliego de cargos.





en consecuencia, como adjudicataria de ese acto público, previa evaluación por parte de la comisión evaluadora.

Huelga señalar que ese tipo de documentos (estados financieros, carta de referencia bancaria o carta de intención de financiamiento) son requeridos en los pliegos de condiciones con el propósito de certificar la solvencia económica de los proponentes que participan en los actos públicos. Así lo ha expresado la Dirección General de Contrataciones Públicas, en reiteradas ocasiones, a través de opiniones consultivas relativas a este tema<sup>61</sup>.

Adicionalmente, es menester recordar que tanto el pliego de cargos del acto público No. 2021-0-21-0-08-LV-016279, como el Contrato de Obra No. 013-2021, disponen que el contratista debía “mantener a sus expensas, toda la obra, conforme a lo establecido en el Pliego de Cargos, mientras dure la ejecución de la obra y hasta que se firme el acta de aceptación final de la misma”<sup>62</sup>.

En virtud de lo anterior, no es posible aceptar el argumento de que, la no aprobación de la cesión de crédito fue la causa por la que **SIMYCON, S. A.**, suspendió sus tareas constructivas, debido a que: a). La decisión contenida en la Resolución No. 628 de 24 de octubre de 2022, fue adoptada por el **MIDES** en ejercicio de sus potestades contractuales y reglamentarias, contempladas en el Contrato de Obra No. 013-2021, y el Decreto Ejecutivo N°. 8 de 26 de enero de 2016, y b). Se presume que si la empresa **SIMYCON, S. A.**, presentó los documentos detallados en párrafos anteriores y resultó adjudicataria del acto público No. 2021-0-21-0-08-LV-016279, la misma contaba con flujo o liquidez financiera y presupuestaria para ejecutar el Contrato de Obra No. 013-2021, a sus expensas.

#### **4. Solicitud de modificación de la sanción de inhabilitación impuesta al contratista.**

En lo que atañe a la solicitud de modificación de la sanción de inhabilitación, el Tribunal es del criterio que la misma no está llamada a prosperar, debido a que esa medida fue impuesta por el **MIDES** tomando referencia el monto del Contrato de Obra No. 013-2021, a saber, seiscientos sesenta y nueve mil doscientos cuarenta y cuatro balboas con 34/100 (**B/. 669,244.34**).

De ahí que resulta aplicable el numeral 3 del artículo 142 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, según el cual se debe imponer una sanción

<sup>61</sup> Dirección General de Contrataciones Públicas, Nota No. DGCP-DS-DJ-834-2021 de fecha 06 de julio de 2021.

<sup>62</sup> Véase, al respecto, la pág. 28 del pliego de cargos consolidado y el numeral 6 de la cláusula cuarta del Contrato de Obra No. 013-2021



de dos (2) a tres (3) años de inhabilitación en los contratos cuyos montos excedan los trescientos mil balboas (**B/. 300,000.00**) y no superan los tres millones de balboas (**B/. 3,000,000.00**).

En consecuencia, observamos que la entidad contratante, al analizar la gravedad o daño causado por el incumplimiento del contrato, consideró imponer, de las opciones contempladas en esa excerta legal, la sanción más leve o menos gravosa, esto es, una inhabilitación por el término de dos (2) años para participar en actos públicos de selección de contratista con el Estado.

En base a ello, consideramos que la sanción de inhabilitación contemplada en el acto administrativo impugnado no es desproporcionada ni desatiende los principios de prudencia y razonabilidad, tal como sostiene el apoderado legal de la empresa **SIMYCON, S. A.**, en su escrito de apelación.

## 5. Conclusión.

En atención a lo indicado en párrafos anteriores, somos del criterio que lo procedente es confirmar la decisión de resolución administrativa del Contrato de Obra No. 013-2021, contenida en la Resolución No. 028 de 18 de enero de 2023, emitida por el **MIDES**, en tanto que la misma fue adoptada conforme a derecho, cumpliendo con los trámites y requisitos legales contemplados en los artículos 138 y 139 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020.

En consecuencia, con fundamento en el artículo 244 del Decreto Ejecutivo N°. 439 de 10 de septiembre de 2020, el Tribunal, en uso de sus facultades legales y reglamentarias,

## RESUELVE:

**PRIMERO: CONFIRMAR** la Resolución No. 028 de 18 de enero de 2023, dictada por el **MIDES**, por la que se dispuso, resolver administrativamente el Contrato de Obra No. 013-2021, e inhabilitar a la empresa **SIMYCON, S. A.**, por el término de dos (2) años para participar en actos públicos de selección de contratista con el Estado.

**SEGUNDO: DEVOLVER** al **MIDES** el expediente administrativo contentivo de sus actuaciones llevadas a cabo con motivo del Contrato de Obra No. 013-2021, el cual consta de dos (2) tomos del Departamento de Compras, contentivos de mil cuarenta y seis (1046) fojas útiles; cuatro (4) tomos correspondientes al expediente técnico de la Dirección Administrativa-Departamento de Arquitectura e Ingeniería, contentivos de mil quinientos noventa y siete (1597) fojas útiles, y un (1) tomo relativo al expediente del Departamento de Asesoría Legal (solicitud de adenda-resolución administrativa del



contrato), conformado por trescientos catorce (314) fojas útiles, según consta en la nota remisoría visible a foja No. 069 del expediente jurídico.

**TERCERO: NOTIFICAR** el contenido de la presente resolución por medio del sistema electrónico de contrataciones públicas "PanamaCompra"; notificación que se entenderá surtida, transcurridos dos (2) días hábiles posteriores a su publicación en el referido portal.

**CUARTO: ORDENAR** la salida y archivo del Expediente No. 014-2023, previa anotación en el registro respectivo.

**FUNDAMENTO DE DERECHO:** Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública, ordenado por la Ley 153 de 2020; Decreto Ejecutivo No. 439 de 10 de septiembre de 2020; Ley 38 de 31 de julio de 2000, sobre procedimiento administrativo general.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

  
**LUIS MARISCAL**  
Magistrado

  
**MARTÍN WILSON CHEN**  
Magistrado

  
**JOSÉ ARANDA RÍOS**  
Magistrado  
Salvamento De Voto

por:   
**MANUEL BECKFORD**  
Secretario General









## REPÚBLICA DE PANAMÁ



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS**  
**SALVAMENTO DE VOTO: MAGISTRADO JOSÉ ARANDA RIOS, EN EL PROCESO DE APELACIÓN, PRESENTADO POR EL DOCTOR ERNESTO CEDEÑO ALVARADO, EN CALIDAD DE APODERADO ESPECIAL DE LA EMPRESA SYMICON, S.A, EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN N°. 028 DE 18 DE ENERO DE 2023, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL (MIDES) EXP. 014-2023. RESOLUCIÓN N°147-2023/TACP DE 1 DE AGOSTO DE 2023 (DECISIÓN)**

---

Con el respeto acostumbrado, difiero de la decisión por la mayoría externada en la Resolución No.147-2023/TACP de 1 de agosto de 2023 (Decisión) debido a que:

1. La entidad ha manifestado que había estado en conversaciones con la contratista, con la intención de llegar a un acuerdo. Es notorio que, en la ejecución de la obra, existieron causas por parte de la entidad que produjeron atrasos en obra y plazo. La obra se ha visto afectada no solo por situaciones causadas por la contratista, sino por la propia entidad, que no resolvió los inconvenientes en tiempo oportuno, por lo que después de una revisión de las actuaciones realizadas por el **MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL (MIDES)**, y por lo antes expuesto existen varios motivos para concluir, que existen situaciones no imputables al contratista que se debieron tomar en consideración para una decisión justa.

Nos remitimos a la norma según el Artículo 138 de la ley 22 de 2006 ordenada por la ley 153 de 2020, en cuanto a las causas no imputables al contratista.

**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.

.....

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. **(El subrayado es nuestro)**



Siendo así, es nuestro criterio que antes de tomar una decisión con respecto al caso que nos ocupa, debemos tomar en consideración los siguientes puntos:

2. En cuanto al inicio de la ejecución de la obra creemos pertinente tomar en cuenta que, la contratista tuvo un retraso considerable para iniciar los trabajos por causas imputables a la entidad, por lo cual consideramos que es prematuro tomar una decisión sin considerar este hecho, basados en el Artículo 108, de la Ley 22 de 2006 ordenado por la ley 153 de 2020, en cuanto al Inicio de la ejecución de la obra que indica lo siguiente:

**Artículo 108.** Inicio de la ejecución de la obra. La ejecución de la obra se iniciará en la fecha señalada en la orden de proceder expedida por la entidad contratante, dentro del plazo establecido en el pliego de cargos, y si nada se hubiera previsto al respecto en este, la fecha de inicio de la obra se establecerá dentro de los treinta días siguientes a la del perfeccionamiento del contrato. Antes de expedir la orden de proceder, la entidad contratante verificará la regularidad de todas las situaciones existentes, desde el punto de vista legal, presupuestario, técnico y físico del sitio en el cual se realizarán las obras contratadas, que permitan la ejecución ininterrumpida de la obra. **(El Subrayado es nuestro)**

3. Otro punto importante es el hecho que no se ha comprobado si la persona encargada como fiscalizadora del proyecto, es idónea para hacerlo, por lo que consideramos era indispensable oficiar a la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura, para que nos oriente en el sentido de **certificar** si la persona designada es idónea para tal fin.
4. Por otra parte, era necesario realizar la prueba de inspección en el sitio, con la colaboración de profesionales idóneos, a fin de determinar el grado de avance de la obra, misma que fue solicitada por el apoderado legal de la contratista y se le ha negado en la Decisión. Dicho grado de avance según la entidad se resume de la siguiente manera:



Resumen de la situación actual de la obra:

| DESCRIPCIÓN                     | AVANCE        |
|---------------------------------|---------------|
| Cuentas presentadas             | 3             |
| Porcentaje de Avance Financiero | 28.95%        |
| Porcentaje de Avance Físico     | 33.32%        |
| Monto de Avance                 | B/.175,650.51 |
| Actividades Entregadas          | 44            |
| Actividades en Proceso          | 37            |
| Actividades sin iniciar         | 178           |

5. Adicional era sumamente importante, solicitar a la Contraloría General de la República, **certificara** cual era el grado de avance de la obra según su criterio.

En definitiva, mi posición es que debió tomarse en consideración la posibilidad de agotar todos los medios jurídicos necesarios para admitir elementos probatorios, que nos ayudaran a dilucidar ciertas dudas, y así determinar si era posible confirmar, revocar o en todo caso modificar la Resolución No. 028 de 18 de enero de 2023, emitida por el **MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL (MIDES)**, por medio de la cual se resolvió administrativamente el Contrato de Obra No. 013-2021 y se inhabilita por el termino de dos (2) años a la empresa **SIMYCON, S.A.**, para participar en actos públicos de Selección de Contratistas convocados por el estado.

Por lo anterior, y con el máximo respecto de los miembros del Tribunal y sin desmeritar el concepto mayoritario, salvo mi voto.



**JOSÉ ARANDA RÍOS**  
Magistrado



**MANUEL BECKFORD**  
Secretario General



