



REPÚBLICA DE PANAMÁ

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE APELACIÓN

EXPEDIENTE No. 121-2024

RECURRENTE: GRUPO IMAGO, S.A.

ACTO RECURRIDO: Resolución No.RUTP-R-67-018-2024 de 9 de agosto de 2024, mediante la cual se Resolvió Administrativamente el DNPC-399-2017 (sic.), proferida por la Universidad Tecnológica de Panamá, y la inhabilitación de la contratista por el término de dos (2) años.

Magistrado Ponente: LUIS MARISCAL

RESOLUCIÓN No. 150-2024-Pleno/TACP de 13 de septiembre de 2024
(Decisión).

Por la cual se resuelve el Recurso de Apelación interpuesto por la contratista **GRUPO IMAGO, S.A.**, en contra de la Resolución No.RUTP-R-67-018-2024 de 9 de agosto de 2024, proferida por la Universidad Tecnológica de Panamá.

CONSIDERANDO:

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

Que la Ley 22 de 27 de junio de 2006, mediante el Texto Único ordenado por el artículo 44 de la Ley 48 de 10 de mayo de 2011, regula la Contratación Pública en Panamá, en su artículo 120 crea el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas como ente independiente e imparcial, con jurisdicción en todo el territorio de la República, el cual tiene competencia privativa para conocer en única instancia del Recurso de Apelación contra la Resolución Administrativa de un Contrato y los efectos de la Inhabilitación del contratista.

I. ANTECEDENTES:

Que el Estado, debidamente representado para este procedimiento por la Universidad Tecnológica de Panamá, adjudicó el presente acto público a la empresa **EXTRACO CONSTRUCCIONES E PROXECTOS, S.A.**, mediante Resolución No.007 de 13 de enero de 2017, dentro del procedimiento de selección de contratista No.2016-1-95-0-99-

LP-011032, para el “Diseño, construcción y equipamiento de edificios para los Centros Regionales de la Universidad Tecnológica de Panamá”.



En base a lo anterior, se suscribió el Contrato No. DNPC-399-2017 con la empresa **EXTRACO CONSTRUCCIONES E PROXECTOS, S.A.**, por un monto de Quince millones cuatrocientos ochenta y tres mil quinientos setenta y uno balboas con cuarenta y cuatro centésimos (B/. 15,483,571.44), y refrendado por Contraloría General de la República el día 24 de abril de 2017. Cabe destacar que posterior a esta, se generó la celebración de Cesión de Contrato No. DNPC-399-2017, debidamente refrendado por la Contraloría General de la República el día 21 de octubre de 2021, por la porción del contrato en la cantidad de Nueve millones quinientos cincuenta y seis mil setenta y dos balboas con cuarenta y tres centésimos (B/.9,556,072.43), entre la entidad, la empresa **EXTRACO CONSTRUCCIONES E PROXECTOS, S.A.**, y la empresa **GRUPO IMAGO, S.A.** (ver fojas 1440-1445 del expediente administrativo).

Que la Universidad Tecnológica de Panamá, a través de la Resolución No.RUTP-R-67-018-2024 de 9 de agosto de 2024, declaró Resolver Administrativamente el Contrato No.DNPC-399-2017, para el “Diseño, construcción y equipamiento de edificios para los Centros Regionales de la Universidad Tecnológica de Panamá”, suscrito con la empresa **GRUPO IMAGO, S.A.**, misma que según las constancias probatorias que reposan en el expediente administrativo, fue notificada de manera personal el día 8 de julio de 2024 (Visible de foja 2110-2113 del expediente administrativo).

II. ANUNCIO DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Que el día 20 de agosto de 2024, siendo las 2:10 p.m., el licenciado Fernando Morales de la firma forense Morales & Asociados, abogado en ejercicio, actuando en nombre y representación de la empresa **GRUPO IMAGO, S.A.**, hizo entrega en la Secretaría General del Tribunal, el Recurso de Apelación en contra de la Resolución No.RUTP-R-67-018-2024 de 9 de agosto de 2024, proferida por la Universidad Tecnológica de Panamá, por la cual se Resolvió Administrativamente el Contrato No.DNPC-399-2017, para el “Diseño, construcción y equipamiento de edificios para los Centros Regionales de la Universidad Tecnológica de Panamá” (Escrito de Sustentación visible en folios 017-028 del Expediente del Tribunal, respectivamente).

Que la Defensa de la empresa **GRUPO IMAGO, S.A.**, adjuntó al libelo de su Recurso, el escrito de Anuncio del Recurso de Apelación en contra de la Resolución No. RUTP-R-67-018-2024 de 9 de agosto de 2024, presentado ante la Universidad Tecnológica de Panamá, el día 19 de agosto del año en curso, según el sello de recibido. (Visible a infolio 014 del Expediente del Tribunal).

Que de conformidad al artículo 116, ordinal 4 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, mediante el Texto Único ordenado por la Ley No. 48 de 2011, el término oportuno para

la interposición y sustentación del Recurso de Apelación es de cinco (5) días hábiles, contados a partir de la notificación de la resolución.



III. DESCRIPCIÓN DEL ACTO APELADO:

El acto atacado a través del Recurso de Apelación lo constituye la Resolución No. RUTP-R-67-018-2024 de 9 de agosto de 2024, que declaró Resolver Administrativamente el Contrato No.DNPC-399-2017, suscrito con la empresa **GRUPO IMAGO, S.A.**, como producto de su cesión, por la suma de Nueve millones quinientos cincuenta y seis mil setenta y dos balboas con cuarenta y tres centésimos (B/.9,556,072.43), para el "Diseño, Construcción y Equipamiento de Edificios para los Centros Regionales de la Universidad Tecnológica de Panamá", proferida por la empresa **GRUPO IMAGO, S.A.**, e inhabilitándola por un término de dos (2) años, para participar en actos públicos de selección de contratista con el Estado.

IV. PRESENTACIÓN Y SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN:

La formulación y sustentación del recurso incoado en contra de la Resolución No.RUTP-R-67-018-2024 de 9 de agosto de 2024, según lo descrito, se expresa ahora sus disconformidades al respecto del acto administrativo que se cuestiona.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN:

PRIMERO: La relación contractual entre la **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ** y la empresa **GRUPO IMAGO, S.A.**, surge mediante la **CESIÓN DEL CONTRATO N°DNPC-399-2017**, refrendada por la Contraloría General de la República, el 19 de octubre de 2021, por el monto total del contrato no ejecutado, que a esa fecha sumaba B/. 9,556,072.43; obligándose **GRUPO IMAGO**, a cumplir con todos los derechos y obligaciones de la empresa CEDENTE, hasta la culminación de la obra derivada del contrato **N° DNPC-399-2017**, para el **"DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y EQUIPAMIENTO DE EDIFICIOS PARA LOS CENTROS REGIONALES DE LA UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ."**

SEGUNDO: Desde que se perfeccionó la cesión del contrato a favor de **GRUPO IMAGO**, esta contratista mantuvo un ritmo de ejecución aceptable en el proyecto; esto se corrobora por medio de tablas donde se observa el resumen de cuentas por avance de obra presentadas a la entidad; no obstante, **igual se demuestra que como consecuencia de la sumatoria de los días de retraso, imputables a la entidad**, para hacer efectivo el pago de las cuentas presentadas por la contratista; ha causado un compendio de incidencias que a la postre desencadenaron un marcado retraso en el cumplimiento de la ejecución total de la obra, cuestión que no debe ser valorada como incumplimiento por parte de la contratista; cuando al contrario, la contratista ha resultado afectada por las inapropiadas actuaciones administrativas de la entidad contratante.



TERCERO: La demora en los pagos por parte de la entidad, circunscribe a la contratista a un círculo vicioso, donde se obliga a cancelar un alto costo de intereses por créditos y financiamientos aprobados por un término estipulado, para el avance de obra; siendo una de las causantes que hasta el momento impide el desarrollo de un flujo financiero estable, que conduzca a la empresa a mantener una constante en la franca ejecución del proyecto; incumpliendo flagrantemente la entidad con lo que dispone el contrato de obra en su CLAUSULA SEPTIMA, en concordancia con lo que establece el artículo 13 en sus numerales 5,6,7,9, 10 y 11 de la ley 22 de 2006, ordenada por la ley 48 de 2011.

CUARTO: Este Tribunal de seguro comparte que, el contrato que rige la presente relación contractual por ser de orden público, la administración goza de ciertas prerrogativas en cuanto a su interpretación; sin embargo, esto no puede entenderse que la administración está exenta de cumplir con las obligaciones que la ley, el contrato y el pliego de cargos como columna vertebral de la relación jurídica le imponen; pues, el evidente incumplimiento del pago de las cuentas en tiempo oportuno, impactan directamente en el flujo financiero de la obra; además, es oportuno señalar que la capacidad financiera, según el pliego de cargos de la Licitación Pública N° 2016-1-95-0-99-LP-011032, en su punto N°3 de Otros requisitos, en concordancia con el 2.15, acápite L, que se refiere a: Capacidad Financiera: "Todo proponente deberá presentar una o varias cartas de intención de financiamiento donde demuestre que posee liquidez y solvencia. Las cartas deben presentarse en hoja con membrete del banco o institución financiera en la que la entidad manifieste estar anuente a financiar las actividades del interesado en la ejecución del presente proyecto. Cada carta deberá indicar el límite de la cuantía que la entidad está dispuesta a financiar. La sumatoria de las cuantías de las cartas intención de financiamiento deberán ser igual o mayor al 50% del valor de su oferta"... por lo que al ser detectado y verificado por la entidad, algún incumplimiento, se afecta directamente ese financiamiento; que se convierte en la reducción de desembolsos para la ejecución de la obra, ocasionado por la incertidumbre del ente financiero, al no percibir el retorno del capital invertido. Como podrá observar esta magistratura colegiada, el impacto por el incumplimiento de la entidad, al no hacer los pagos de las cuentas tal y como se estipula en el contrato y el pliego de cargos, desencadena una afectación a la relación contractual.

QUINTO: Que según el pliego de cargos y el contrato que nos ocupa, la entidad está obligada al pago de cuentas presentadas por la contratista, producto del avance de obra, en un término de 90 días según se desprende de la CLAUSULA SEPTIMA del Contrato de Obra y el Punto 2.45 del pliego de cargos, desde la recepción de la "gestión de cobro" en la oficina de tesorería. Sin embargo, la administración incumplió deliberadamente, al punto que hubo demoras con pagos, hasta por 422 días, tal y como se desprende de la **Nota N° CR-399-548 y CR-428-354 con fecha de 25 de abril de 2024, (ver cuadro a página N° 3)**, dirigida al ingeniero ITALO PETROCCELLI, Director General de Ingeniería y Arquitectura de la Universidad



Tecnológica de Panamá e intereses Moratorios cuentas UTP Chiriquí, con sus respectivos soportes, consistente en certificación de retención en la fuente, gestiones de cobro, copias de cheque con sus respectivas fechas de cobro, de las cuenta N°6,7,8,9,10,11,12,13,14,15,16,17,18,19,20,21, los cuales serán introducidos al presente proceso como caudal probatorio; se puede observar que ninguno de los pagos realizados por la entidad, se hizo dentro del marco preestablecido por las partes, para hacer efectivo- los pagos. Es evidente Señor Magistrado Sustanciador, el incumplimiento de las cláusulas pactadas por parte de la entidad; además, a través de la nota DGIA-N°525-2023, de fecha de 4 de julio de 2023, tercer párrafo, la entidad acepta que está incumpliendo con los pagos al indicarle a la contratista lo siguiente: "Estamos conscientes de las dificultades económicas que están experimentando y las limitaciones financieras a las que se enfrentan por la falta de pago". En atención a esto, con todo respeto, es necesario reiterar, como corolario podemos destacar que este incumplimiento viene con arrastre desde la empresa cedente, cuando en Nota referenciada N°14-695 de 29 de agosto de 2019, Asunto Adenda N° 1 de La empresa EXTRACO CONSTRUCCIONES E PROTEXTO S.A., y Cuenta de Avance del Contrato DNPC.399-17 hace serios señalamientos por la falta de pago, y partidas presupuestarias.

Este Honorable Tribunal no puede pasar por alto, que las reglas establecidas en el pliego de cargos, para demostrar la -capacidad financiera de nuestra poderdante, como contratista, fueron a través de **Cartas de intención de financiamiento de entidades bancarias o financieras**, las cuales están sujetas a políticas bancarias o financieras, de estricto cumplimiento; en tal sentido, estas entidades emiten estos instrumentos jurídicos, con la firme convicción de que el estado cumplirá con lo pactado en el contrato y el pliego de cargos; sin embargo, desde el momento que se trastoca la seguridad jurídica y no ven el retorno del capital invertido, reducen y suspenden los desembolsos destinados a la ejecución de la obra; esta decisión inevitable de las entidades financieras, incide directamente en la franca ejecución de la obra; sin que haya fundamento lógico y legal para pretender transferir dicho impacto negativo, a la empresa CONTRATISTA de buena fe.

SEXTO: Tal como se puede apreciar en el expediente Administrativo de la entidad y con las pruebas que se aportan al presente infolio administrativo, la entidad hace cambios radicales y onerosos al diseño original de la obra; además, la entidad demora las aprobaciones de estos cambios introducidos a los planos, para atender puntos críticos en la ejecución de la obra, como se puede apreciar al 21 de junio de 2024, la entidad contratante todavía confrontaba problemas con el diseño estructural realizado y modificado por la entidad, esto lo podemos probar mediante la aportación de la **MINUTA DE REUNIÓN N°DGIA- ADM-MIN.03-2024,** (como referencia, por tratarse de la mismas partes contractuales) reunión virtual mediante plataforma Microsoft Teams de fecha 21 de junio de 2024, lo que igual causa un desfase en la ejecución de la obra, hasta el día de hoy; días; claramente imputable a la entidad.



Ante este escenario, las actuaciones desfavorables de la entidad, rompen radicalmente el equilibrio contractual existente al momento de la celebración del contrato; cuestión que es aceptada por la administración, teniéndose como prueba el reconocimiento del equilibrio contractual solicitado por la Contratista; mediante el correo electrónico enviado por el Funcionario Melquisedec Valencia, a través de su cuenta de correo electrónico Institucional "Melquisedec.valencia@utp.ac.pa; con copia Natani Becerra, con correo electrónico Institucional "natani.bece1rn@utp.ac.pa y Sthefany Medrano, con correo Institucional "sthefany.medrano@utp.ac.pa, donde se reconoce el derecho al el equilibrio contractual por el desfase en la ejecución de la obra, imputable a la entidad; amén, de los problemas de asignación de partida presupuestaria al proyecto, que impide la tramitación de adendas de tiempo y de costo, tal y como se desprende de las Certificaciones de la Dirección Nacional de Presupuesto de la UTP, que reposan en el expediente administrativo de la entidad, las cuales aducimos como pruebas; además del Histograma del proyecto, adendas y partida del contrato 399, el cual es verificable en el Expediente administrativo. Todos estos factores que han alterado el ritmo normal de la obra, según cronograma de ejecución, no son imputables a la contratista; al contrario, son producto de una obra que fue cedida a nuestra representada, teniendo múltiples complicaciones técnicas, presupuestarias y de diseño, que hacen que la entidad incumpla las obligaciones que le impone la ley, el contrato y el pliego de cargos.

SEPTIMO: Así las cosas, podemos decir con meridiana claridad, que la oficina de Ingeniería y Arquitectura de la entidad, al señalar que existen correcciones de cuestiones técnicas en los planos; incluso, de temas que ya habían sido evaluados, revisados y aprobados, que ahora aparecen desaprobados, es manifestación de aceptación que a la fecha de la resolución administrativa, no habían cumplido con la obligación de tramitar la aprobación de los cambios realizados por la entidad a los planos del proyecto; sin embargo nuestra mandante siempre a controvertido con la entidad, este tipo de situación sin encontrar respuesta por parte de la entidad, **tal y como se desprende de la nota enviada a la entidad N° CR.399-250 de 12 de mayo de 2021**, esta actuación adversa de la entidad crea cierta suspicacia y una acción temeraria ya que mediante Nota N° DGIA-N-617-2023 de 3 de agosto de 2023, manifiesta que se otorga extensión de tiempo hasta el día 19 de febrero de 2025 y de igual forma señala en su párrafo segundo **"Adicional a lo anterior es preciso señalar que esta Institución de educación superior no presenta ningún tipo de reclamo al contrato DENPC-399.2017"** y por otra parte no permiten a la contratista, avanzar, ni finalizar las etapas críticas de ejecución de la obra, vulnerando sistemáticamente las obligaciones que tiene como contratante, según se desprende del Artículo 13 numeral 5, 6 y 7 La ley 22 de 2006, ordenada por la ley 48 de 2011, el cual señala lo siguiente:

- a- Adoptar las medidas para mantener, durante el desarrollo y ejecución del contrato, las condiciones técnicas y económicas



- prevalecientes al momento de contratar y de realizar sus modificaciones, cuando así este autorizadas por la ley o el contrato, de acuerdo con el pliego de cargo
- b- "Cumplir con las obligaciones que contractualmente les correspondan, de forma que el contratista pueda ejecutar oportunamente lo previsto en el contrato y en el pliego de cargos".
 - c- "Proceder oportunamente para que las actuaciones imputables a las entidades públicas no causen una mayor onerosidad en el cumplimiento de las obligaciones a cargo del Contratista".

Nuevamente reiteramos, al no cumplir la entidad con la aprobación de los cambios a los planos, en tiempo oportuno, causa afectación directa al curso normal de la ejecución de la obra; actuación que puede incluso rayar en lo temerario, vulnerando lo que dispone el Capítulo II de las Condiciones Especiales del punto 2.43, Pliego de Cargos, aprobación de plano: **"Es inminente que los planos se vayan aprobando de acuerdo a las fases de construcción, establecidas por el contratista en su propuesta"**. De lo anterior resalta, que, ante el indudable incumplimiento de la contratante, con la obligación de aprobar los planos en tiempo oportuno, es evidente el retraso de la contratista con la ejecución de la obra.

OCTAVO: Ante el señalamiento en contra de la Entidad Contratante, por incumplimiento del Contrato debemos convocar, además de las normas de la Ley Especial de Contrataciones Públicas; lo que establecen los Artículos 976 y 1109 del Código Civil, donde se reafirma que la obligación que nace de los contratos tiene fuerza de Ley, y que el mero consentimiento de los contratos obliga al cumplimiento de lo pactado; a saber:

Artículo 976: Las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse al tenor de los mismos.

Artículo 1109: Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan, no solo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conforme a la buena fe, al uso y a la ley.

Se desprende de las normas citadas, que no solo La Contratista está obligada a cumplir con lo pactado en el Contrato; sino que la Entidad Contratante, igual debe cumplir con las obligaciones que le corresponden según lo convenido en el Contrato; sin desconocer que se trata de una relación contractual que surge de un "contrato sinalagmático", de donde se genera obligaciones bilaterales y equitativas para ambas partes contratantes. Es decir, la causa de la obligación de un contratante tiene por objeto la obligación del otro, y recíprocamente. Ante este escenario, las Entidades deben ser más objetivas y justas, en la toma de decisiones que implican derechos y obligaciones, para ambas partes contratantes; pues en la mayoría de ocasiones, por celeridad y/o parcialidad de sus actuaciones, atenta contra la seguridad jurídica de los administrados, en este caso la de nuestra representada y por qué no decir, en detrimento del mismo Estado, pues, casi siempre resulta más oneroso el objeto del contrato; por incumplimientos, imputables a la administración.



NOVENO: De los principios generales que sostienen la Contratación Pública, emana el deber de las Entidades Contratantes, de proteger el interés general, haciendo valer que el contrato se cumpla, estando obligadas a extremar los recursos para evitar su resolución administrativa, siendo este mecanismo, el último en ser adoptado, cuando ya sea imposible la ejecución del contrato; toda vez que, eso significa volver a empezar, actuación que va en detrimento del interés público, ya que este no se detiene, no se suspende, ni se paraliza. Así lo afirma el profesor ROBERTO DROMI, en su inmortalizada Obra "Renegociación y Reconvención de Los Contratos Públicos", citamos:

"En la contratación pública, 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 mismo. Sostiene de igual modo, el principio de continuidad, se explica también como defensa, conservación o permanencia del contrato, y que la última decisión debe ser la resolución o la rescisión del contrato, porque significa volver a empezar, porque el interés público no se detiene, no se suspende no se paraliza" (Dromi, Roberto, Renegociación y Reconvención de los Contratos Públicos)".

DÉCIMO: A todas luces se puede notar que la entidad por error utilizó el mecanismo más perjudicial para el Estado, máxime, existiendo suficientes elementos probatorios de incumplimiento por parte de la administración, cuando el legislador muy sabiamente le ofrece otros mecanismos, idóneos, para evitar afectaciones al Estado, con métodos de renegociación y reconvención de los contratos; con fundamento en el Artículo 116, Numeral 1 (segundo párrafo) de la Ley 22 de 2006, ordenada por la Ley 48 de 2011; donde se indica, que una vez iniciado el procedimiento de resolución administrativa del contrato, **"Cuando sea factible, la Entidad Contratante podrá otorgarle, al contratista, un plazo para que corrija los hechos que determinaron el inicio del procedimiento"**. De igual forma no podemos perder de vista, que desarrollando el contenido del artículo 22 de la ley 22 de 2006, ordenada por la ley 48 de 2011, que se refiere a la Interpretación de las reglas contractuales se tendrá en consideración que las reglas y los procedimientos constituyen mecanismos de la actividad contractual para servir a los fines estatales, la adecuada, continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la protección y garantía de los derechos de los administrados; así como también que "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". Ahora bien, la entidad decidió por la resolución del contrato, sin valorar las consecuencias en detrimento de la contratista, ni mucho menos en contra del Estado.

DÉCIMO PRIMERO: Apoyados de las normas y los hechos citados en el presente recurso, ha quedado probado que LA UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ, ha incumplido con sus obligaciones, en detrimento de los derechos de la Contratista, tales como: 1- atraso en el pago de los avances de obra estipulados en el contrato. 2- falta de partida presupuestaria para la ejecución de obras en diferentes años fiscales. 3- retraso en la aprobación de cambios y adiciones a los planos del proyecto. Sustentamos lo antes dicho, partiendo de la premisa que es la Entidad Contratante también llamada a garantizar el cumplimiento del contrato, por cuanto es obligación de la Administración, la responsabilidad de asegurar el interés público, procurando la estabilidad de la relación



contractual y el equilibrio económico del contrato, dirigiendo todos los esfuerzos a prevenir y evitar el encarecimiento de las obras ejecutadas; además, tiene el deber de corregir en el menor tiempo posible los desajustes que pudieran presentarse; y, utilizar los mecanismos y procedimientos más eficaces para precaver o solucionar los conflictos o diferencias que puedan afectar la ejecución de los contratos.

Debemos señalar entonces, que el Artículo 21 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenada por la ley 48 de 2011, instituye el principio de equilibrio contractual, como columna vertebral de la armónica y constante relación que debe existir, entre La Contratante y La Contratista, surgida del vínculo contractual; siendo así, tal como ya lo mencionamos y se desprende del infolio administrativo que lleva la entidad, la administración aprobó dar trámite a una adenda de equilibrio contractual solicitada por la Contratista, debido a las afectaciones percibidas; evidenciándose una vez más, que con esta medida la entidad procura restablecer la igualdad de los derechos y obligaciones surgidos al momento de contratar; equivalencia totalmente fracturada por causas atribuibles a la administración, debidamente sustentadas y aprobadas, no imputables a la parte afectada. en este caso la CONTRATISTA, tal y como se puede apreciar en el HISTOGRAMA que presentamos como prueba del desenvolvimiento del proyecto desde su inicio y sus respectivas adendas, el cual puede ser confrontado con el expediente administrativo de la entidad.

El recurrente formuló como sus pretensiones dentro del libelo sustentatorio de descargos frente al Acto Administrativo apelado, solicitándole a este Tribunal, “revocar la resolución No.RUTP-R-67-018-2024 de 9 de agosto de 2024, y restaurar el derecho vulnerado.

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

“

PRESENTACIÓN de PRUEBAS:

DOCUMENTALES:

- Copia de recibido de anuncio de apelación presentado ante la universidad tecnológica de panamá.
- Poder especial otorgado por la empresa **GRUPO IMAGO, S.A.**
Copia del certificado de registro público de la empresa Grupo Imago, S.A.,
- Copia de la identificación personal de la representante legal de la empresa **GRUPO IMAGO, S.A.**,
- Copia de Resolución N°RUTP-R-67-018-2024
- Nota original CR 399-548 y CR 428-354
- Copia de nota por EXTRACO N°14-695
- Nota original N° dgia-n-525-2023
- Nota original n-414-2023
- Copia de minuta de reunión N° DGIA-ADM-MIN-003-20 24 (**se aduce como prueba la original, la que se encuentra dentro del expediente administrativo que reposa en la entidad**)
- Nota CR 399-250
- Nota DGIA-UTP-DG-N-429-22
- Copia de nota UTP N°DGIA-N-617-2023(**se aduce como prueba la original, la**



que se encuentra dentro del expediente administrativo que reposa en la entidad)

- Copia de Histograma de adendas de tiempo y partida presupuestaria contrato No. 399-2017 (Verificable con el expediente administrativo, que reposa en la entidad).
- Constancia de presentación de cuenta N°6 hasta la cuenta N°21.
- Cuadro de análisis de cuentas del contrato 399-2017.
- Se aduce como prueba todo el expediente administrativo del contrato N°399-2017, la cual reposa en la entidad contratante.

”.

V. EXPOSICIONES DE LA UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ, EN SU NOTA REMISORIA AL TRIBUNAL:

El día 26 de agosto de 2024, la Universidad Tecnológica de Panamá, presentó ante la Secretaría General del Tribunal, la Nota No. RUTP-N-68-135-2024 de 26 de agosto de 2024, por la cual hizo entrega del expediente administrativo completo original, conformado por cinco (5) tomos de 2116 fojas útiles. (Foja 142 del Expediente del Tribunal).

Mediante Informe Secretarial de 27 de agosto de 2024, se detalla los antecedentes preliminares correspondientes a la formulación del presente proceso de apelación, se remite al despacho del Magistrado Sustanciador el Expediente 121-2024, a fin de darle el trámite correspondiente. (Folio 144-145 del Expediente del Tribunal).

VI. ANÁLISIS DELIBERATIVO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS:

Luego del agotamiento de las fases previas del presente proceso y de los planteamientos antes vertidos, esta Colegiatura, en virtud de la competencia funcional que se desprende del contenido del numeral 2 del artículo 120 del Texto Único de la Ley No.22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley No.48 de 2011, procede al análisis el contexto fáctico y jurídico del acto administrativo recurrido, en etapa de ejecución la que fue interrumpida por la resolución administrativa del contrato; acción recursiva (apelación) que como hemos examinado fue anunciado y sustentado dentro del marco de la ley que nos gobierna (Contratación Pública).

Por ello, lo que continúa es determinar si estamos ante un yerro jurídico que deba ser remediado o no en esta fase de agotamiento de la vía gubernativa, verificando en primer lugar si la entidad realizó el procedimiento dentro del marco de la ley sustantiva-adjetiva, para posteriormente concluir con la confirmación del acto público en debate, o caso tal que le asista la razón a la institución después del análisis profundo de las piezas procesales y probatorias que integran el expediente y el Portal Electrónico “PanamaCompra”, la revocatoria de la decisión administrativa de no encontrar imputabilidad en la contratista en la terminación anormal del contrato suscrito; o la declaratoria de nulidad, si encontramos transgresión a las normas adjetivas de la ley especial.

Así, pues, tenemos que la Universidad Tecnológica de Panamá decidió resolver administrativamente el Contrato de Obra No. DNPC-399-2017, refrendado el día 24 de abril de



2017, a través de la Resolución No. RUTP-R-67-018-2024 de 9 de agosto de 2024, celebrado con la empresa **GRUPO IMAGO, S.A.**, fundamentándose, como habíamos indicado, en el incumplimiento de la obra contratada, señalando particularmente la suspensión de la ejecución de la obra desde el día 17 de junio de 2024 a la fecha, lo que propició notificar personalmente a la misma la intención de resolver administrativamente.

Cada sujeto procesal ha realizado sus descargos, sin embargo, no apreciamos que se haya cumplido fielmente con el procedimiento legalmente establecido en la ley especial de compras estatales, por cuanto que el artículo 116 de la ley vigente al momento de su convocatoria, establece lo siguiente:

“

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

1. Cuando exista alguna causal para la resolución administrativa del contrato, la entidad contratante adelantará las diligencias de investigación y ordenará la realización de las actuaciones que conduzcan al esclarecimiento de los hechos, que pudiesen comprobar o acreditar la causal correspondiente.
No obstante, cuando sea factible, la entidad contratante podrá otorgarle, al contratista, un plazo para que corrija los hechos que determinaron el inicio del procedimiento.
2. Si la entidad contratante considera resolver administrativamente el contrato, se lo notificará al afectado o a su representante, señalándole las razones de su decisión y concediéndole un término de cinco días hábiles, para que conteste y, a la vez, presente las pruebas que considere pertinentes.
3. Debe contener una exposición de los hechos comprobados, de las pruebas relativas a la responsabilidad de la parte, o de la exoneración de responsabilidad en su caso, y de las disposiciones legales infringidas.
4. Podrá ser recurrible ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, dentro de un plazo de cinco días hábiles, contado a partir de la notificación de la resolución, que se surtirá en el efecto suspensivo, con lo cual se agotará la vía gubernativa.
5. La decisión final, una vez agotada la vía gubernativa, será recurrible ante la jurisdicción contencioso-administrativa, de conformidad con las disposiciones que regulan la materia.
6. Una vez ejecutoriada la resolución, se remitirá a la Dirección General de Contrataciones Públicas, para los efectos del registro correspondiente.

Las lagunas que se presenten en este procedimiento se suplirán con las disposiciones pertinentes del procedimiento administrativo de la Ley 38 de 2000.

”

La disposición legal citada estatuye que, si la entidad considerase resolver administrativamente el contrato, se lo notificará al afectado o a su representación, señalándole las razones de su decisión y concediéndole un término de cinco días hábiles, para que conteste y, a la vez, presente las pruebas que considerase pertinentes.

La norma expresamente exige la concesión de cinco días hábiles para que la contratista presente sus descargos, y, por consiguiente, ese plazo debe ser honrado por la institución, lo que significa que no se debe publicar el acto administrativo que pone fin a la controversia en la fase gubernativa (resolución administrativa de contrato), hasta tanto el término se haya encontrado plenamente satisfecho, independientemente de que la hoy accionante haya hecho uso o no de su derecho. Actuar de forma diferente a lo allí legislado, contraría la ley y transgrede los derechos subjetivos del contratista, consignados tanto en la ley especial, la Constitución Política de la República y los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, obedecidos por la República de Panamá en virtud del artículo 4 de la Carta



Fundamental, que indica que la República de Panamá acata las normas del Derecho Internacional, al limitarle el derecho de defensa que la ley le reconoce en este tipo de actuaciones.

Indistintamente de que la entidad haya realizado la notificación personalmente y por medio de documento escrito, esa no es la forma que permite el estatuto procesal panameño en materia de compras públicas, quien se apoya o fundamenta en el principio de estricta legalidad, amparado a un sistema electrónico creado por medio de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TICs), como una herramienta de apoyo a los procesos de contrataciones públicas, la cual debe estar disponible, de forma gratuita, a toda la sociedad civil en la forma que lo establezcan la ley y su reglamentación; cuyo uso es de forma obligatoria para todas las instituciones públicas incluidas en el ámbito de aplicación de la ley que nos gobierna (Ley No.22 de 2006), así como la publicación de toda la información que genere los distintos procedimientos de selección del contratista, excepcionales y de ejecución.

“

Artículo 141. Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra”. Se crea un Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas, por medio de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TICs), que se denominará “PanamaCompra”, como una herramienta de apoyo a los procesos de contrataciones públicas, y deberá estar disponible, de forma gratuita, a toda la sociedad civil en la forma que establezcan esta Ley y sus reglamentos.

El Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra” será de uso obligatorio para todas las instituciones públicas incluidas en el ámbito de aplicación de esta Ley y a las que se les aplique la presente Ley en forma supletoria. Las entidades públicas deberán publicar en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra” toda la información que se genere en las contrataciones menores, en los procedimientos de selección de contratista, en los procedimientos excepcionales de contratación y en la etapa contractual, conforme se disponga en el reglamento.

Para todos los efectos legales, las actuaciones publicadas en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra” por las entidades públicas, en virtud de sus atribuciones, producirán los mismos efectos que las leyes otorgan a los documentos públicos, y, en consecuencia, tendrán valor vinculante y probatorio.

”

De manera que, toda actividad de notificación bajo las reglas de las disposiciones jurídicas de la ley especial y su reglamentación deben estar fraguadas en la forma antes señalada, para así respetar el derecho que le corresponde a cualquiera de los sujetos procesales que intervengan, quienes han decidido contratar con el Estado panameño, precisamente por la confianza que le genera el trámite que desarrolla la legislación, que nació, entre otras cosas, para desjudicializar el sistema de compras y así romper con las comunicaciones tradicionales que en la práctica y experiencia han provocado retraso en las decisiones; por ende, teniendo la herramienta a disposición, no podemos permitirnos caminar a espaldas de la novedad que nos ha traído este sistema.

Y es que, la garantía del debido proceso menoscabada se basa fundamentalmente en que, si la norma apunta a un plazo de 5 días hábiles para que la contratista manifieste su defensa,



cual se computa desde el día 14 de agosto del año que decurre y concluye el día 21 de agosto del mismo año; tomando en consideración que la nota de intención de resolución administrativa del contrato fuera publicada el día 12 de agosto de 2024, siendo que el día 13, corresponden a los efectos de la notificación (art. 129). Lo que se traduce a que, la entidad gozaba de la libertad de publicar la resolución administrativa del contrato a partir del día 22 de agosto y no el 12 de agosto de los corrientes, como en efecto aconteció.

“

RUTP-N-69-101-2024	Otros	12-08-2024 03:14 PM		
RUTP-N-69-104-2024	Otros	12-08-2024 03:14 PM		
NOTA CR-399-575	Otros	12-08-2024 03:16 PM		
NOTA CR-399-576	Otros	12-08-2024 03:17 PM		
RESOLUCIÓN NO. RUTP-R-67-018-2024	Resoluciones	12-08-2024 03:23 PM		”

Frente a este escenario, como autoridades garantes de los derechos reconocidos en nuestra Carta Fundamental y en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, nos resta indicar que la aplicación del debido proceso no es un acto meramente potestativo, sino obligatorio, a fin de, por una parte, evitar indefensión y por la otra, respetar los lineamientos legales, constitucionales y convencionales ideados precisamente para mantener un orden jurídico al momento de tomar una decisión.

En el caso en particular, el artículo 116 del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006, aplicable al momento de la convocatoria del acto público y su perfeccionamiento, contempla un procedimiento a seguir por las instituciones al momento de decidir la resolución administrativa del contrato y otros procedimientos más, el cual debe ser respetado en su justa dimensión sin excusas, dado que es la oportunidad que la ley le concede al contratista de elaborar sus descargos y así poder, a menos, tener una oportunidad de defensa y convencimiento a las autoridades sobre el incumplimiento que se le encuentra cuestionando y de alguna forma contrarrestar el acto administrativo de resolución anormal del vínculo contractual, pero para que esa actividad se concrete, se requiere contar con el tiempo necesario para presentar su exculpación. Tiempo que no fue respetado por la Universidad Tecnológica de Panamá.

La ordenanza citada y contemplada en nuestra ley positiva, nos impide a que interpretemos las normas de la contratación pública, siguiendo trámites, procedimientos distintos o adicionales a los expresados por la ley especial, por ello, este Tribunal no puede



pronunciarse sobre el fondo, si se ha vulnerado la garantía del debido proceso legal, la pretermisión de una etapa en el procedimiento de resolución administrativa del contrato afectó la validez del mismo.

Así, el numeral 4 del artículo 52 de la Ley 38 de 2000, sobre Procedimiento Administrativo General, establece que los actos administrativos son nulos “si se dictan con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso legal”, al igual que el artículo 135 del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006, ordenado por la Ley No. 48 de 2011, vigente a la fecha del perfeccionamiento del contrato que nos ocupa.

No podemos avalar la utilización de sistemas distintos de notificación cuando el cuerpo normativo que nos regula contempla la forma de realizarlo de forma clara y sin vacíos legales. De conceder la forma diferente que utilizó la entidad estaríamos ante dos formas de notificación que lo que hace es entorpecer el procedimiento y estaríamos provocando una confusión procesal insostenible, dándole mayor importancia al que la ley no regula, cambiando las reglas sin justificación alguna.

Esto efectivamente estimularía la transgresión de derechos, por cuanto que, supongamos que el recurrente no contestase dentro de los cinco días que establece la legislación con las pruebas que a bien tenga de haberse notificado personalmente, no podríamos desconocer el derecho de la misma por el cambio de procedimiento que la entidad sin respaldo legal provocó.

Sería tanto como consentir una forma distinta de notificación en perjuicio de la contratista, quien espera de la Administración a menos el respeto de la ley.

Con motivo de los señalamientos esbozados, resulta improcedente la Resolución No. RUTP-R-67-018-2024 de 9 de agosto de 2024, que resolvió administrativamente el Contrato No.DNPC-399-2017, perfeccionado el día 24 de abril de 2017, por considerar que la entidad licitante no cumplió con el debido proceso legal para este tipo de actuaciones; en consecuencia, resulta improcedente la declaratoria de inhabilitación de la empresa **GRUPO IMAGO, S.A.**, así como también la resolución administrativa mencionada.

Por otra parte, como quiera lo procedente es la declaratoria de nulidad de lo actuado por falta al debido proceso, por lógica consecuencia resultan improcedente las incidencias presentadas al respecto.

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

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR NULIDAD de la Resolución No. RUTP-R-67-018-2024 de 9 de agosto de 2024, que resolvió administrativamente el Contrato No. DNPC-399-2017, perfeccionado el día 24 de abril de 2017, por considerar que la entidad licitante no cumplió con el debido proceso legal para este tipo de actuaciones y ser contraria a la Constitución Política de la República de Panamá, los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos y la Ley de Compras Estatales, de conformidad a lo desarrollado en la parte motiva del presente acto administrativo.

SEGUNDO: RESOLVER que las pretensiones derivadas del Incidente de Intervención de Terceros, presentado por la distinguida apoderada legal de ACERTA COMPAÑÍA DE SEGUROS, S.A., la licenciada Cinthia Noemi Trotman González, quedan afectadas, por la decisión de fondo (Anulatoria) resueltas en el primer numeral de la presente resolución.

TERCERO: DEVOLVER el expediente administrativo del Contrato No. DNPC-399-2017, contentivo de 5 tomos conformados de 2,116 fojas útiles de acuerdo al Informe Secretarial de 27 de agosto de 2024, y que reposa a foja 144 del expediente del Tribunal.

CUARTO: NOTIFICAR a las partes de la presente resolución para los efectos legales pertinentes, a través del sistema electrónico "PanamaCompra", notificación que se entenderá surtida transcurrido un (1) día hábil posterior a su publicación en el portal electrónico.

QUINTO: ADVERTIR a las partes, que esta resolución agota la vía gubernativa.

SEXTO: DISPONER la salida y archivo del expediente No.121-2024/TACP, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Constitución Política de 1972, reformada por los Actos Reformativos de 1978 y por el Acto Constitucional de 1983, y con las reformas introducidas por los Actos Legislativos 1 de 1993 y 2 de 1994 de Panamá, Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, Ley 15 de 28 de octubre de 1977, Texto Único de la Ley N°22 del 27 de junio de 2006 ordenada por la Ley No. 48 de 2011. Decreto Ejecutivo No.366 de 28 de diciembre de 2006, artículos 171 al 174 y s.s. de la Ley 38 de 31 julio de 2000. Ley No. 110 de 12 de noviembre de 2019.

Notifíquese y Cúmplase,


LUIS MARISCAL
Magistrado


MARTIN WILSON CHEN
Magistrado


MANUEL BECKFORD
Magistrado Suplente


KAREN S. SOLÍS M.
Secretaria General encargada

