

Panamá, 27 de febrero de 2023
DGCP-DJ-232-2023

Licenciada
Aida Martínez Chirú
Jefa del Departamento de Compras - Encargada
Municipio de Antón
E. S. D.

Estimada Licenciada Martínez:

Damos respuesta a su nota No.006-2023, fechada 06 de febrero de 2023, por medio de la cual pone en conocimiento de ésta Dirección que su entidad llevó a cabo el Acto Público No.2018-5-08-0-02-LV-000318 cuyo objeto contractual es la **CONSTRUCCIÓN DEL MERCADO DE ARTESANÍAS Y EL MANJAR BLANCO**, acto público que fue adjudicado a la empresa CONSTRUCTORA AVEMAR, S.A., y cuyo contrato fue refrendado por la Contraloría General de la República el día 16 de diciembre de 2019.

Por último sostiene en su misiva que por razones no imputables al contratista, la entidad no pudo emitir la correspondiente orden de proceder, ante lo cual culmina consultando a ésta Dirección si viable expedir la misma habiendo transcurrido en exceso el término desde que se refrendara el contrato No.040-2018 o si es necesario realizar una adenda de tiempo.

Así las cosas, debemos indicar que la Dirección General de Contrataciones Públicas es el ente rector y fiscalizador de los procedimientos de contratación pública, con facultades destinadas a la adecuada interpretación y aplicación de los preceptos legales contenidos en el Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020.

Para dar respuesta su consulta, consideramos oportuno reproducir el artículo 100 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 61 de 2017, normativa que era la vigente al momento de la celebración del citado acto público, la cual establece todo lo relacionado al inicio de la ejecución de la obra y desarrolla el proceso a seguir en caso de que por razones no imputables al contratista no se hubiese emitido la correspondiente orden de proceder dentro de los términos establecidos en la citada norma.

Veamos:

“Artículo 100. 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.

Transcurrido dicho plazo sin que se haya expedido la orden de proceder, el contratista tendrá derecho a los aumentos de costos, experimentados durante el periodo que transcurre entre la finalización del término de que dispone la entidad contratante para expedir la orden de proceder y la expedición de dicha orden, siempre que el retraso se deba a causas imputables a la entidad contratante.

Cuando el solicitante de una contratación pública inicie la construcción de cualquier tipo de infraestructura o el acondicionamiento de terreno, la prestación de los servicios o la provisión de bienes objeto de la concesión otorgada, sin el refrendo del respectivo contrato y sin las autorizaciones requeridas, no se le otorgará la concesión y se le sancionará con multa equivalente al doble del daño causado o al doble del monto que el Estado recibiría en virtud del contrato de concesión durante el tiempo que haya utilizado sin autorización el área de la concesión, y deberá restablecer, a su costo, el área afectada a sus condiciones originales. Para la imposición de la sanción descrita en el presente artículo se actuará conforme al procedimiento establecido en la Ley 38 de 2000.”
(El resaltado es nuestro).

De la norma transcrita se extrae de igual forma que el contratista tiene derecho a los aumentos de costos experimentados desde que se vence el término para expedir la orden de proceder hasta el momento en que en efecto sea emitida la misma por parte de la entidad contratante, siempre y cuando sea solicitado formalmente por el contratista.

En ese orden de ideas, al revisar las constancias registrales en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra” del acto público No.2018-5-08-0-02-LV-000318, no se evidencia la publicación del contrato No.040-2018 debidamente refrendado por la Contraloría General de la República, razón por la cual no podemos tomar por cierta la fecha en la que su entidad alega se refrendó el citado contrato, debiendo entonces tomar como referencia lo establecido en el pliego de cargos, el cual establece en la sección de Término de Duración del Contrato que y ponemos textual: ***Para los efectos anteriores se entiende que la orden de proceder de cada contrato consignará la fecha de inicio de ejecución del servicio y su culminación, salvo las extensiones y prórrogas que sean debidamente aprobadas”.***

Por tanto, sabiendo que la normativa vigente al momento de la celebración del citado acto público dispone que los contratos surtirán sus efectos legales a partir de la fecha de notificación o entrega de la orden de proceder al contratista, lo cual evidentemente no ocurrió, debemos señalar que la entidad contratante debe evaluar darle continuidad al objeto de la contratación expidiendo la correspondiente orden de proceder, ante lo cual ésta Dirección como ente rector en materia de contratación pública, debe advertir que los contratos públicos deben tener como principal propósito llevar a cabo su ejecución y que así llegue a cumplirse la finalidad de la contratación estatal, satisfacer una necesidad de la población, haciendo uso óptimo de los recursos públicos, mediante un proceso eficaz y eficiente, obteniendo el mayor beneficio para el interés público y ante lo cual el Municipio de Antón deberá estar preparado en caso de que así lo solicite el contratista, para hacerle frente a los posibles ajustes de costos, los cuales deberán estar debidamente sustentados, ocasión que sería la propicia para hacer las adendas que a bien tenga la entidad por las modificaciones que puedan variar las condiciones contractuales originalmente pactadas.

Por último, nos permitimos indicarle el contenido del artículo 20 del Decreto Ejecutivo No. 439 de 2020, que reglamenta la Ley de contratación pública, el cual señala lo siguiente:

“Artículo 20. Consultas ante la Dirección General de Contrataciones Públicas. La Dirección General de Contrataciones Públicas tendrá la facultad de absolver las consultas que se presenten, en materia de implementación y aplicación de la Ley 22 de 2006 y su reglamentación.

Las consultas que presenten por escrito las entidades públicas deberán acompañarse del criterio de la dirección o departamento de asesoría legal de la entidad, como requisito indispensable para su respectivo trámite.”

(Lo resaltado es nuestro).

Sin otro particular por el momento, se despide de usted,

Atentamente

RAPHAEL FUENTES

Director General

jllw/eb

jllw eb