

Panamá, 2 de febrero de 2023
DGCP-DS-DJ-121-2023

H.A.
LUIS MANUEL ESTRIBÍ MIRANDA
Alcalde Municipal del Distrito de Gualaca

E. S. D.

Señor Alcalde:

Hacemos referencia a la Nota LCC-AND-CHI-2022-02 de 5 de enero de 2023, mediante la cual la empresa LLC INGENIERÍA, S.A. nos pone en conocimiento del estado de la “Solicitud de Equilibrio Económico Contractual” incoada ante su despacho, la cual guarda relación con la ejecución del Contrato No.01-2022, indicando que a la fecha no ha obtenido respuesta de su parte.

El contratista aporta, entre otros documentos, notas mediante las cuales pone en conocimiento a su despacho, de las dificultades que mantiene para la adecuada ejecución de la obra, debido a problemas de desprendimiento de masa de tierra y vegetal.

Al respecto, esta Dirección como ente rector y fiscalizador de los procedimientos de selección de contratista, posee facultades tendientes a la adecuada implementación y aplicación de los preceptos legales contenidos en el Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020; no obstante, el artículo 19 del Decreto Ejecutivo No.40 de 10 de abril de 2018, delimita la facultad fiscalizadora de esta Dirección, estableciendo lo siguiente:

Artículo 19. Fiscalización de los procedimientos de selección de contratista. Corresponde a la Dirección General de Contrataciones Públicas, de oficio o a petición de parte, fiscalizar los procedimientos de selección de contratista desde su convocatoria hasta la finalización de la etapa precontractual.

La norma transcrita establece la competencia de la Dirección General de Contrataciones Públicas para ejercer su función fiscalizadora, la cual culmina con la finalización de la etapa precontractual, es decir, hasta la adjudicación de los actos de selección de contratista, por lo que esta Dirección carece de competencia en este momento para pronunciarse sobre aspectos administrativos de la contratación en cuestión.

Ahora bien, ante lo planteado por el contratista y con el objeto de brindar orientación a las partes contratantes, consideramos oportuno reproducir el contenido del artículo 34 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, el cual señala lo siguiente:

Artículo 34. Equilibrio económico del contrato. En los contratos públicos se mantendrá la igualdad o equivalencia entre derechos y obligaciones surgidos al momento de proponer o de contratar, según el caso. Si dicha igualdad o equivalencia se rompe por causas

debidamente sustentadas y probadas no imputables a quien resulte afectado, las partes adoptarán en el menor tiempo posible las medidas necesarias para su restablecimiento.

Para tales efectos, las partes suscribirán los acuerdos y pactos que sean necesarios para restablecer el equilibrio económico, incluyendo montos, condiciones, forma de pago de gastos adicionales y reconocimiento de costos financieros, si a ello hubiera lugar, en la forma prevista en la modificación del contrato, cuyo pago adicional, si lo hubiera, se realizará de la manera que se establezca en el contrato modificado y de acuerdo con las disposiciones sobre erogaciones previstas en el Presupuesto General del Estado.

El equilibrio económico al que se refiere este artículo no comprenderá, en ningún caso, la modificación de las cláusulas del contrato celebrado con el Estado para conseguir la equiparación de las condiciones y los términos de la contratación. En consecuencia, queda eliminada toda forma de equiparación para garantizar la competitividad y el desarrollo de obras y actividades, así como la prestación de servicios a través de normas uniformes, claras y transparentes en concordancia con este principio.

La norma transcrita establece la figura del equilibrio económico del contrato, lo cual no es más que el restablecimiento de los derechos y obligaciones inicialmente pactadas en los contratos públicos, mediante acuerdos o pactos suscritos por las partes, los cuales podrán incluir montos, condiciones, forma de pago, entre otros, cuando durante la ejecución de los mismos estos hayan sido alterados por causas no imputables a la parte afectada.

De igual forma, el numeral 5 del artículo 21 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020 establece lo siguiente:

Artículo 21. Obligaciones de las entidades contratantes. Son obligaciones de las entidades contratantes las siguientes:

1.....

5. Adoptar las medidas para mantener, durante el desarrollo y la ejecución del contrato, las condiciones técnicas, económicas y financieras prevalecientes al momento de contratar y de realizar sus modificaciones, cuando así estén autorizadas por la ley o el contrato, de acuerdo con el pliego de cargos.

En tal sentido, cuando una entidad estime pertinente aplicar el equilibrio contractual a un contrato en ejecución, este proceso debe estar presidido por un análisis técnico y financiero, siempre respetando las reglas de modificaciones a los contratos establecidas en la Ley 22 de junio de 2006, que regula la contratación pública, así como de acuerdo con las disposiciones sobre erogaciones previstas en el Presupuesto General del Estado y poder contar con el correspondiente refrendo de la Contraloría General de la República.

Por último, es importante resaltar que las partes contratantes deberán tomar en el menor tiempo posible las medidas necesarias para el restablecimiento del equilibrio económico del contrato, en los casos a que ello tenga lugar.

Sin otro particular, quedo de usted,

Atentamente,

RAPHAEL FUENTES

Director General

MAP/jc jc

Map

CC.: Ing. Juan José Paredes (LCC Ingeniería, S.A.)