

Panamá, 5 de junio de 2023
DGCP-DS-DJ-987-2023

Arquitecto

RAFAEL ANTONIO PRADO DE OBALDÍA

Administrador General, Encargado

Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario

E. S. D.

Respetado señor Prado:

Hacemos referencia a su Nota No. AAUD-AG-408-2022 de fecha 31 de mayo de 2023, a través de la cual consulta a esta Dirección, en torno a la ley aplicable para iniciar el proceso de liquidación del Contrato No. 489-2008 “Para la operación del Relleno Sanitario de Cerro Patacón, Distrito de Panamá, República de Panamá, con el aprovechamiento del material reciclable y del Bio Gas proveniente del Relleno Sanitario, aplicando el mecanismo de desarrollo limpio-MLD”, suscrito entre el Municipio de Panamá (hoy Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario) y la empresa Asociación Accidental Urbaser-Plotosa, S.A. (Urbalia Panamá), a la luz de las normas que regulan la materia de contrataciones públicas en nuestro país.

Indica en su escrito que, la Cláusula Trigésima del Contrato No.489-2008 establece que la legislación aplicable es la Ley 106 de 1973 y la Ley 56 de 1995, y en dichas leyes no se incorpora la figura de la liquidación de los contratos, razón por la que necesitan aclarar si el tiempo establecido en la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020 es aplicable.

De igual manera, nos consultan si en virtud de lo establecido en la cláusula Trigésima Quinta que el Contrato No.489-2008, para realizar la liquidación de dicho contrato la misma se puede realizar al amparo de las leyes que regulan las contrataciones públicas, o si la Autoridad está obligada a someterlo a un proceso de arbitraje en Derecho.

Primeramente, es oportuno indicar que la Dirección General de Contrataciones Públicas tiene competencia para absolver las consultas en materia de implementación y aplicación de la Ley 22 de 27 de junio 2006, que regula la contratación pública, así como la facultad de regular, interpretar, fiscalizar y asesorar en los procedimientos de selección de contratista que realicen las instituciones estatales, por lo que consideramos pertinente reproducir lo preceptuado por el artículo 75 de la Ley No. 153 de 8 de mayo de 2020, que a la letra señala:

“Artículo 75. **A los procedimientos de selección de contratista o contratos perfeccionados, iniciados con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente Ley, se le aplicarán las normas vigentes al momento de su convocatoria o perfeccionamiento.** En la celebración de los procedimientos de selección que se efectúen en virtud de los

acuerdos o convenios de préstamos con organismos financieros internacionales o con gobiernos extranjeros, se aplicarán las disposiciones sobre contratación pactadas en estos acuerdos o convenios.” (el resaltado es nuestro)

Como se puede apreciar de la norma transcrita, los contratos perfeccionados con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 153 de 2020, les son aplicables las normativas y procedimientos en materia de contrataciones públicas que estaban vigentes al momento de la celebración y perfeccionamiento de los mismos, con lo cual coincidimos con el criterio de la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario en que la ley aplicable lo es, la Ley de 56 de 27 diciembre de 1995.

Dicho esto, resulta imperante resaltar que la figura de la liquidación de los contratos públicos y su procedimiento es incorporada a la Ley 22 de 2006, mediante las reformas introducidas por la Ley 48 de 2011, por tanto, si bien la obligatoriedad de liquidar los contratos a la que se refiere la ley de contratación pública actual y vigente no puede trasladarse a un contrato cuya ley aplicable es previa a la entrada en vigencia de la Ley 22 de junio 2006, mal podríamos interpretar que el acto administrativo de liquidación del contrato no le puede ser aplicado.

Lo anterior es así toda vez que, la liquidación de los contratos públicos es una figura que a pesar de no estar desarrollada íntegramente en la Ley 56 de 1995, no puede ser desconocida por la administración, ya que se trata de un acto administrativo reconocido por el derecho comparado en la materia de contratación pública, siendo su única finalidad la de facilitar la terminación de la etapa contractual. Prueba de esto es que el artículo 91 de la Ley 56 de 1995 reconocía la figura de la liquidación, así mismo la propia cláusula Trigésima Quinta del Contrato No.489-2008 objeto de la presente consulta reconoce la figura de la liquidación:

“Artículo 91. Entrega de bienes.

A la entrega total de bienes objeto del contrato, instalación, mantenimiento o reparación pactados, **se levantará un acta de aceptación, a fin de liquidar el correspondiente contrato, y se procederá a efectuar el respectivo pago en los términos pactados.**

...” (el resaltado es nuestro)

“TRIGÉSIMA QUINTA: CONTROVERSIA

*Toda controversia relativa a la celebración, ejecución, desarrollo, incumplimiento, aplicación, interpretación, terminación o **liquidación** de este contrato **que no pueda ser resuelta directamente entre las partes, será sometida al procedimiento de arbitraje en Derecho ante el Centro de Conciliación y Arbitraje de Panamá, de conformidad con su procedimiento. ...***

(el resaltado es nuestro)

Así las cosas, la finalidad de la liquidación es simplemente la de permitir la definición de las obligaciones pendientes entre las partes o reclamos existentes al momento de dar por terminada la ejecución y/o relación contractual. En este sentido la liquidación es el documento donde constarán los cálculos, acuerdos, conciliaciones y transacciones a que llegaren las partes para poner fin a las divergencias presentadas en concepto de obligaciones y/o derechos contractuales y poder declararse a paz y salvo.

Ahora bien, comprendiendo que la situación jurídica examinada realmente se centra en el procedimiento aplicable, a criterio de esta Dirección, al no haber sido definido un procedimiento en la Ley aplicable al contrato o en el las cláusulas del mismo contrato, no sería viable interpretar que le es aplicable un proceso que se compone incluso de términos específicos para llevar a cabo la liquidación, ya que inclusive, pudiese afectar los intereses de alguna de las partes.

En consecuencia de lo anterior, es criterio de esta Dirección que al evidenciarse un vacío legal, si la entidad determina llevar a cabo la liquidación del contrato bajo estudio, consideramos viable, primeramente, aplicar procedimiento administrativo general o, en su defecto, los principios y las normas del procedimiento civil y comercial aplicables, sin embargo, de no llegarse a acuerdos entre la partes, la cláusula Trigésima del Contrato No.489-2008 define de forma clara que el proceso a seguir sería el procedimiento de arbitraje en Derecho ante el Centro de Conciliación y Arbitraje de Panamá.

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

Atentamente,

RAPHAEL FUENTES

Director General

MAP/jllw/jihm/ramf
Map jllw RME