

Panamá, 8 de septiembre de 2021  
**DGCP-DS-DJ-1079-2021**

Su Excelencia  
**ROGELIO PAREDES ROBLES**  
Ministro  
Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial  
E. S. D.

Respetado Señor Ministro:

Hacemos referencia a la Nota No. DS-ADM-1054-2021 de 23 de agosto de 2021, en la cual consulta a esta Dirección, que ante el aumento que ha presentado el acero y otros materiales durante los últimos meses, producto de la crisis existente a consecuencia del Covid 19, tal cual lo evidencia el cuadro de referencia publicado por el Instituto de Estadística y Censo de la Contraloría General de la República, en la columna de “índices de precios al por menor de algunos materiales de construcción (IPMC), de los principales materiales de construcción disponibles, en los distrito de Panamá y San Miguelito, por lo cual han recibido diversas solicitudes por parte de las empresas contratantes de aumento de costos en base al equilibrio contractual regulado en el artículo 34 Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020.

Continúa indicando en su nota que en base a la facultad que establecen las normas a la entidad, se procedió a analizar las solicitudes de los contratistas, para un ajuste a los precios del acero, arrojando resultados por encima del 25% establecido en el numeral 5 del artículo 98 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, motivo por el cual nos solicita evacuemos las siguientes interrogantes:

1. ¿Puede aplicarse a tales reclamos un equilibrio contractual, fundamentados en el artículo 34 Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, considerando que este instrumento no establece un límite de incremento en función de que este no es una causa imputable a los contratantes?

2. De no poder fundamentar el ajuste de precios a través de un equilibrio contractual, cual es la forma y exigencias para poder proceder con el incremento en los precios solicitados por el proveedor.

Ante lo consultado, 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 implementación 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, por lo cual, consideramos pertinente reproducir lo preceptuado por el artículo 34 del Texto Único:

**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.

Se aprecia de la norma transcrita, que todos los contratos deben mantener la igualdad o equivalencia entre los derechos y obligaciones surgidos al momento de su perfeccionamiento, y en caso que dicha equivalencia se rompa por causa sustentadas y probadas, que no sean imputables al afectado, la partes deben adoptar las medidas para restablecer el equilibrio.

En virtud de lo anterior, las entidades contratantes no podrán aplicar la figura del equilibrio económico del contrato, si el contratista no aporta la documentación que sustente los motivos y hechos que le han ocasionado un perjuicio producto de la ruptura del equilibrio económico del contrato. De igual forma, la entidad deberá realizar el análisis pertinente para verificar que los motivos que ha sustentado el contratista para solicitar el equilibrio económico del contrato corresponda a los valores establecidos en el mercado.

Ahora bien, a manera de docencia debemos señalar que el equilibrio económico contractual, no es un procedimiento aislado de pago, sino una de las distintas formas en que pueden sustentarse las modificaciones y adiciones al contrato en base en el interés público.

En tal sentido, el el artículo 98 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, preceptúa lo siguiente:

**Artículo 98. Reglas para modificaciones y adiciones al contrato con base en el interés público.** Para hacer modificaciones y adiciones al contrato con base en el interés público, se atenderán las reglas siguientes:

1. No podrán modificarse la clase y el objeto del contrato.
2. Los nuevos costos requerirán las autorizaciones o aprobaciones de los entes que conocieron el contrato principal de acuerdo con la cuantía.
3. Las modificaciones que se realicen al contrato u orden de compra formarán parte de este, considerándose el contrato u orden de compra principal y sus modificaciones como una sola relación contractual, para todos los efectos legales.
4. El contratista tiene la obligación de continuar la obra.
5. **Cuando el contratista solicite una adenda de aumento de costos, esta será analizada por la entidad contratante, a fin de determinar su viabilidad técnica y/o económica. Se podrá revisar el precio unitario de un renglón o el valor total del contrato, si las modificaciones alteran en un 25 % o más las cantidades del renglón o el valor total o inicial del contrato, respectivamente. La sumatoria de todas las modificaciones que se realicen a una contratación pública durante su vigencia no podrá sobrepasar el 25 % del monto total originalmente convenido. En casos excepcionales, cuando las modificaciones superen el 25 %, la entidad contratante deberá justificar técnica y económicamente este aumento de costos, para lo cual requerirá la aprobación del Consejo Económico Nacional.**

De lo anterior se colige, que las modificaciones que se realicen al contrato formaran parte integral de este y en ningún caso las modificaciones podrán sobrepasar en un 25 % o más las cantidades del renglón o el valor total o inicial del contrato, respectivamente. En los casos excepcionales, cuando las modificaciones superen el 25 %, la entidad contratante deberá justificar técnica y económicamente este aumento de costos, para lo cual requerirá la aprobación del Consejo Económico Nacional.

En consecuencia, la entidad contratante deberá realizar las gestiones pertinentes ante el Consejo Económico Nacional, a fin de solicitar y sustentar en tiempo oportuno, de manera técnica y económica el respectivo aumento de costos en base al equilibrio económico del contrato establecido en el artículo 34 del T Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020.

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

Atentamente,

**RAPHAEL FUENTES**

Director General

MAP/cjg

*Map* *Cjg*