

Panamá, 10 de junio de 2024
DGCP-DJ-084-2024

Licenciada

Sherlyn Marciaga

Jefa de la Unidad de Compras y Proveduría

Hospital Regional de Azuero Anita Moreno

E. S. D.

Licenciada Marciaga:

Damos respuesta a su nota No. 099-COMPRAS-HRAAM-LS-2024, fechada 22 de mayo de 2024, por medio de la cual hace del conocimiento de esta Dirección, sobre los eventos ocurridos dentro del acto público No. 2023-0-12-012-07-LP-004438, realizado por su entidad para la adquisición del servicio de Mantenimiento del Sistema Eléctrico de celdas de media y baja tensión en el HRAAM, celdas principales de baja y media tensión ubicadas en el cuarto de distribución eléctrica.

Describe en su misiva una serie de eventos, entre los cuales destaca, que a pesar de que su entidad recibió a satisfacción, la totalidad del objeto contractual de parte del contratista, ha sido imposible realizar el pago por los servicios recibidos, toda vez que al presentar la correspondiente gestión de cobros, la entidad fiscalizadora haciendo uso de su derecho, ha solicitado la subsanación de un número plural de documentos, los cuales según se desprende de su misiva fueron subsanados en su totalidad desde el mes de abril del presente año, sin que hasta la fecha sea posible obtener el refrendo requerido, razón por la que consulta si existe alguna acción que pueda llevar a cabo el Hospital Regional de Azuero Anita Moreno para obtener dicho refrendo y si corresponde a la entidad hospitalaria hacerle frente al pago de los intereses moratorios.

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 a su consulta, consideramos oportuno indicar lo dispuesto en el artículo 19 del Decreto Ejecutivo N° 439 del 10 de septiembre de 2020 que reglamenta la Ley 22 de 27 de junio de 2006 ordenado por la Ley 153 de 2020, normativa bajo la cual se llevó a cabo la celebración de la contratación realizada por la entidad. Veamos:

“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**".
(El resaltado es nuestro)

Por ello, no es competencia de la Dirección General de Contrataciones Públicas realizar una revisión administrativa de la forma como se llevó a cabo el proceso de licitación pública y las actuaciones desplegadas dentro el mismo, de forma posterior a la finalización de la etapa precontractual y pronunciarse sobre las actuaciones llevadas a cabo tanto por la entidad, así como también las llevadas a cabo por la entidad fiscalizadora que no han permitido a la fecha obtener el correspondiente refrendo de la gestión de cobros presentada por la empresa MASTER, S.A.

No obstante lo anterior, es deber de esta entidad como ente rector en materia de contratación pública hacer referencia a algunos aspectos relevantes y que son de gran importancia para que los contratos públicos se ejecuten y así lleguen a cumplirse, ya que la finalidad de la contratación estatal, es 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.

Veamos. Ante lo consultado, debemos en primer lugar reproducir el numeral 52 del artículo 2 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, el cual señala que es responsabilidad de la Contraloría General de la República y de la entidad contratante, declarar la terminación de la obra mediante acta de aceptación final. Veamos la norma:

"Artículo 2. Glosario. Para los fines de la presente Ley, los términos siguientes se entenderán así:

...

52. Terminación de la obra. Declaración de la Contraloría General de la República y de la entidad contratante, mediante acta de aceptación final, en la cual se hace constar el haber recibido a satisfacción la obra, de acuerdo con lo establecido en el pliego de cargos o términos de referencia."

(El resaltado es nuestro).

De la norma transcrita se extrae con total claridad que el propósito de suscribir un acta de aceptación final, **tiene por efecto inmediato dejar establecido que la obra se ha recibido a satisfacción, dando con ello concluida la etapa de la ejecución física de la obra**, no debiendo interpretarse que tanto para el contratista como para la entidad contratante han precluido los términos para reclamarse en ambas vías cualquier hecho posterior que pueda suscitarse de la finalización de la obra, razón por la cual suscribir el citado documento no limita ningún derecho u obligación entre las partes, es decir, no limita ningún derecho ni para el contratista ni para la entidad contratante.

Por otro lado, con la intención de reforzar lo antes dicho, no podemos dejar de lado el contenido del artículo 110 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, el cual es claro en señalar que una vez comprobado que se han cumplido **con todas las obligaciones establecidas en el contrato**, la terminación de la obra quedará registrada en el acta de aceptación final. Veamos:

“Artículo 110. Terminación de la obra. **La terminación de la obra objeto del contrato se recoge en el acta de aceptación final, después de comprobar que se han cumplido todos los requisitos del contrato.** La fianza de cumplimiento continuará en vigor por el término de un año, si se tratara de bienes muebles, para responder por vicios redhibitorios, tales como la mano de obra, material defectuoso o cualquier otro vicio o defecto en la cosa objeto del contrato, salvo bienes muebles consumibles que no tengan reglamentación especial, cuyo término de cobertura será de seis meses, y por el término de tres años para responder por defectos de reconstrucción o de construcción de obra o bien inmueble. ”
(El resaltado es nuestro).

Al verificar las constancias registrales del acto público No. 2023-0-12-012-07-LP-004438 en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra” observamos que en efecto el día 21 de diciembre de 2023, se publicó el Acta de Aceptación Final No. 041, en la cual la entidad señala que la empresa MASTER, S.A., realizó satisfactoriamente la entrega **total** de los trabajos amparados en la Orden de Compra No. 4200507630, hecho que también se corrobora del Informe Técnico de Recepción suscrito por el Ingeniero Ramón Cumbreira, inspector asignado al proyecto por parte de la entidad y principalmente de la nota No. 312-ADMON-HRAAM-LS-2024, fechada 04 de abril de 2024 en la que la Licenciada María Castillo V., en su calidad de Administradora de la entidad hospitalaria corrobora que el servicio fue recibido, documento que también se encuentra publicado en el portal y del que se desprende de igual forma la existencia de otros trabajos adicionales que no formaron parte de la contratación inicial y que deben considerarse ajenos al objeto contractual en estudio.

Aclarado lo anterior, debemos señalar que si bien se desprende de las constancias registrales que el contratista cumplió a cabalidad con la entrega total de los trabajos amparados en la Orden de Compra No. 4200507630, el hecho de suscribir un acta de aceptación final en la cual incluso se pueden hacer observaciones por parte de quienes la suscriben, no implica una limitante para que las partes en caso de ser necesario resuelvan entre ellas sus diferencias producto de la ejecución de la obra, recordando que también existen otras figuras contempladas en la normativa de contrataciones públicas que dan la posibilidad para que tales diferencias se resuelvan de forma satisfactoria.

Entonces tenemos que suscribir un acta de aceptación final de forma satisfactoria, con la finalidad de dar certeza a las partes de la correcta ejecución de los trabajos contratados, **implica de igual manera la manifestación definitiva de la entidad contratante de haber recibido y aceptado el objeto del contrato**, con la finalidad de poder proceder a pagarle al contratista en estricto apego a la Ley de contrataciones públicas, pues deriva de tal aceptación el derecho para éste a recibir en tiempo oportuno su correspondiente retribución.

No obstante lo anterior, frente a lo expuesto en su misiva, debemos indicar que si bien no existe en la normativa de contrataciones públicas, mecanismo legal para que el Hospital Regional de Azuero Anita Moreno agilice el trámite de refrendo de la citada orden de compra, no debemos perder de vista la facultad fiscalizadora que ejerce la Contraloría General de la República respecto al manejo de los fondos públicos, la cual se encuentra contenida en el artículo 1 de la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984, Orgánica de la Contraloría General de la República, y que establece lo siguiente:

“Artículo 1. La Contraloría General de la República es un organismo estatal independiente de carácter técnico, cuya misión es fiscalizar, regular y controlar los movimientos de los fondos y bienes públicos, y examinar, intervenir y fenecer las cuentas relativas a estos. La Contraloría llevará, además, la contabilidad pública nacional; prescribirá los métodos y sistemas de contabilidad de las dependencias públicas y dirigirá y formará la estadística nacional. **En ese sentido, las entidades contratantes deberán atender las observaciones que emita la Contraloría General de la República, con motivo de las cuentas presentadas concernientes a los pagos que se deriven de las contrataciones públicas**”.

(El resalto nos pertenece).

Por último, en cuanto a lo consultado con relación al pago de los intereses moratorios, debemos señalar que el artículo 100 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, impone a las entidades licitantes la obligatoriedad de efectuar los pagos a los que tenga derecho un contratista dentro de los términos previstos en el pliego de cargos y su contrato, es decir, que dicho pago no quede supeditado a la discrecionalidad de la entidad de realizarlo de forma distinta, salvo que se produzca un evento que afectara la correcta ejecución del objeto contractual y que fuera imputable al contratista. Veamos la norma:

“Artículo 100. Pago. Las entidades contratantes deberán efectuar los pagos correspondientes dentro del término previsto en el pliego de cargos y en el contrato respectivo. Si dichos pagos los realiza la entidad contratante en fecha posterior a la acordada, por causa no imputable al contratista, este tendrá derecho al pago de los intereses moratorios con base en lo preceptuado en el artículo 1072-A del Código Fiscal. Esto también aplica en caso de que un contratista no pueda ejecutar la obra en el

término pactado debido al incumplimiento de las responsabilidades de la entidad estipuladas en el contrato respectivo.”
(El resaltado es nuestro).

De la norma transcrita se extrae de igual forma que el contratista que reciba el pago por la prestación de sus servicios de forma posterior a la prevista en el pliego de cargos o contrato por causas que no le sean directamente imputables, tiene el derecho de reclamar **frente a la entidad licitante** el pago de los intereses moratorios de conformidad a la normativa fiscal que para tales casos ha sido señalada o ejerciendo las acciones legales ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia para interponer un Proceso Administrativo de Plena Jurisdicción.

Por otro lado, con la intención de reforzar lo antes dicho, no podemos dejar de lado el contenido del artículo 22 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, el cual es claro en señalar que es un derecho del contratista recibir el correspondiente pago en término oportuno. Veamos:

“**Artículo 22. Derecho de los contratistas.** Son derechos de los contratistas los siguientes:

- 1. Recibir los pagos dentro de los términos previstos en el pliego de cargos y en el contrato respectivo**
- 2. Recibir el pago de los intereses moratorios por parte de la entidad correspondiente con base a lo preceptuado en el numeral 10 del artículo anterior”**

(El resaltado es nuestro)

Por tanto, debemos señalar que es responsabilidad de la entidad licitante hacerle frente a los compromisos económicos que se deriven de la celebración de un procedimiento de selección de contratista con el proveedor adjudicatario del mismo, compromisos que la entidad no podrá desconocer y entre los cuales se encuentran el pago de los intereses moratorios, cuando el contratista tenga derecho a recibirlos.

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

Atentamente,

LICDA. MARLENE AGUILAR P.
Directora Jurídica
Dirección General de Contrataciones Públicas
/eb
eb