

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 716

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 3 de septiembre de 2008

**Proceso contencioso
administrativo de
nulidad.**

El licenciado Sergio Antonio Campos Garrido, actuando en representación de **Gregorio Vargas Vera**, para que se declare nulo, por ilegal, el contrato 01-2006 de 29 de septiembre de 2006 celebrado entre la **Alcaldía de La Chorrera** y la empresa **Metropolitana de Aseo, S.A., E.S.P.-EMAS-**

Concepto

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia:

Acudo ante ese Tribunal de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 5 de la ley 38 de 31 de julio de 2000, para intervenir en interés de la ley en el proceso descrito en el margen superior.

I. Las disposiciones que se aducen infringidas y el concepto de las supuestas violaciones.

El apoderado judicial de la parte actora considera infringidos los artículos 1776 del Código Civil, 24 y 38 de la ley 56 de 1995 y 82 del decreto ejecutivo 9 de 1920 en la forma en que lo expone de fojas 55 a 57 del expediente judicial.

II. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

El proceso contencioso administrativo de nulidad que nos ocupa, se dirige a obtener la declaratoria de ilegalidad del contrato 01-2006 de 29 de septiembre de 2006, celebrado entre

la Alcaldía del distrito de La Chorrera y la Empresa Metropolitana de Aseo, S.A., para la operación del servicio público de aseo en sus componentes de barrido de calles y áreas públicas, recolección, transporte y disposición final de residuos sólidos en relleno sanitario.

Con relación a la aducida infracción de los artículos 1776 del Código Civil y 82 del decreto 9 de 1920, este Despacho considera que la misma no se ha producido, puesto que el pliego de cargos para la licitación pública 01/06 relativa al contrato acusado de ilegal, en el capítulo 3. "Condiciones Especiales" preveía la participación de empresas extranjeras con el requisito de aportar el certificado equivalente al país de origen como prueba de su personería jurídica. Como lógica consecuencia de ello, no era necesario que la empresa Metropolitana de Aseo, S.A., E.S.P.-EMAS- para participar como proponente en el acto de licitación pública, se encontrara inscrita en el Registro Público de Panamá, ni aportara certificación de esta entidad como prueba de su existencia, tal como lo manifiesta equivocadamente el demandante.

El artículo 3 de la ley 56 de 1995 determina que el pliego de cargos constituye la fuente principal de derechos y obligaciones entre los proponentes y la entidad licitante en las etapas de selección de contratista.

En este mismo sentido el artículo 27 de la citada ley, señala que las condiciones especiales son las estipulaciones elaboradas por la entidad contratante, contenidas en el pliego de cargos, que establecen condiciones particulares

aplicables a un acto de contratación pública determinado, en atención a sus elementos específicos.

Lo anteriormente expuesto no deja lugar a dudas de que la participación de la empresa Metropolitana de Aseo, S.A. en la licitación pública 01/06 se dio dentro del marco de la más estricta legalidad, ya que cumplió con lo establecido en esta materia por el pliego de cargos expedido por la entidad contratante.

Vale la pena destacar, que la citada empresa luego de que se le adjudicara la mencionada licitación, procedió conforme a lo establecido en el artículo 90 de la ley 32 de 1927, que determina los requisitos que debe cumplir una sociedad anónima extranjera para hacer negocios dentro de la República de Panamá. De esta manera, la inscripción de la empresa Metropolitana de Aseo, S.A., E.S.P.-EMAS-, se efectuó incluso antes de que el Contralor General de la República refrendara el contrato 01-2006 en el año 2007, fecha en la cual quedó perfeccionado, lo que indica claramente que al momento de su entrada en vigencia, la sociedad contratante contaba con plena capacidad jurídica para obligarse con el municipio del distrito de La Chorrera.

Esta Procuraduría estima que tampoco se ha incurrido en la violación de los artículos 24 y 38 de la ley 56 de 1995, toda vez que con posterioridad a la entrega de la addenda 2 al contrato demandado por ilegal, fue celebrada una reunión de homologación el 17 de agosto de 2006 que tuvo como propósito cumplir con lo establecido en el artículo 37 de la

misma excerpta legal, normativa aplicable al caso que nos ocupa y que en lo pertinente disponía:

"...

Los documentos finales de toda licitación que exceda de doscientos cincuenta mil balboas (B/.250,000.00), o cuando así se exprese en el pliego de cargos, deberán ser homologados por los que aspiren a participar en la licitación, en señal de aceptación de todas las condiciones y términos de la invitación a participar en la licitación, en una sesión especial convocada al efecto. En caso de discrepancia con los interesados, si ésta no pudiese ser resuelta, los documentos de la licitación se adoptarán de manera unilateral por la entidad contratante, procurando tomar en cuenta las observaciones de los interesados. La homologación de los documentos o, en su caso, su expedición por parte de la entidad contratante, tendrá como efecto la aceptación, sin reservas ni condiciones, de tales documentos por los participante en la licitación. En consecuencia, no procede ningún reclamo derivado del contenido de tales documentos por parte de los interesados en la licitación que corresponda..."

De la lectura de la citada norma se puede colegir sin dificultad alguna los efectos que se derivan de la homologación de los documentos de la licitación, por lo que cualquier argumento en contra de la actuación de la entidad contratante en este aspecto, carece de asidero jurídico.

En lo concerniente al aumento de la fianza de cumplimiento, el demandante parece desconocer que de acuerdo a lo establecido en el artículo 51 de la ley 32 de 8 de noviembre de 1984, orgánica de la Contraloría General de la República, esta entidad fiscalizadora tiene la obligación de pronunciarse sobre la suficiencia de las garantías que se

constituyan para asegurar el cumplimiento de las obligaciones contraídas con las entidades públicas y así lo hizo en el momento de consignar su refrendo al contrato que es objeto de la presente acción.

Por las razones expuestas, esta Procuraduría solicita respetuosamente a la Sala Tercera se sirva declarar **QUE NO ES ILEGAL** el contrato 01-2006 de 29 de septiembre de 2006, celebrado entre la Alcaldía del distrito de La Chorrera y la Empresa Metropolitana de Aseo S.A., para la operación del servicio público de aseo en sus componentes de barrido de calles y áreas públicas, recolección, transporte y disposición final de residuos sólidos en relleno sanitario.

III. Pruebas.

Se solicita a la Sala que requiera el expediente administrativo referente a este caso, que reposa en la Alcaldía del distrito de La Chorrera.

Se objetan las siguientes pruebas contenidas en el libelo de la demanda:

Documentales:

1.- Las identificadas con los numerales 5, 7 y 10, por contravenir lo dispuesto en el artículo 833 del Código Judicial.

Testimoniales:

1.- Se objetan las descritas en los numerales 1 y 3 por improcedentes, habida cuenta que el demandante al proponerlas, omitió mencionar los hechos que deben ser acreditados por los testigos en relación con el objeto

litigioso, lo que resulta contrario a la regla contenida en el artículo 783 del Código Judicial.

2.- También se objeta por improcedente la "declaración de parte" de Gregorio Vargas, ya que este tipo de declaraciones sólo puede ser solicitado por la contraparte, a tenor de lo dispuesto en el artículo 903 del Código Judicial.

3.- Las identificadas en los numerales 4, y 6 por ser notoriamente inconducentes al tenor de lo dispuesto en el artículo 783 del Código Judicial.

IV. Derecho.

No se acepta el invocado por el demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General

OC/1281/mcs