



REPÚBLICA DE PANAMÁ

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE 207-2019

RECORRENTE: VISUAL TOTAL, S.A.

ACTO IMPUGNADO: Resolución No. DNCyA-2019 publicada el día 26 de septiembre de 2019, proferido por la Policlínica Dr. Carlos N. Brin-San Francisco de la Caja de Seguro Social, correspondiente al procedimiento de selección de contratista por compra menor No. 2019-1-10-0-08-CM-347417.

MAGISTRADO: DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS

RESOLUCIÓN N° 202-Pleno/TACP de 25 de octubre de 2019 (Decisión).

CONSIDERANDO:

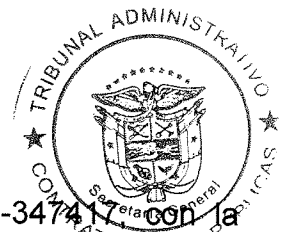
Que la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, mediante el Texto Único ordenado por el artículo 103 de la Ley No. 61 de 27 de septiembre de 2017, regula la Contratación Pública en Panamá, en su artículo 136 crea el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas como ente independiente e imparcial, con jurisdicción en todo el territorio de la República, el cual tiene competencia privativa para conocer en única instancia del Recurso de Impugnación contra cualquier acto de adjudicación, deserción o rechazo de propuestas relacionado con los procedimientos de selección de contratista.

De igual forma, el Decreto Ejecutivo No. 40 de 10 de abril de 2018, por el cual se reglamenta la Ley 22 de 27 de junio de 2006, en sus artículos 207 al 210, establece el procedimiento para la tramitación del Recurso de Impugnación y reglamenta la implementación vía electrónica de los procedimientos de selección de contratista en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas denominado "PanamaCompra"; ambas disposiciones legales amparadas en el artículo 266 de la Constitución Política de la República de Panamá.

I. ANTECEDENTES:

El presente procedimiento de selección de contratista para la Confección, suministro e instalación de divisiones en metal de aluminio y vidrio para conformar cubículos", transmitió en el Portal Electrónico de Contrataciones Públicas el

57



procedimiento de selección de contratista No.2019-1-10-0-08-CM-347417 con la indicación del día y hora de la presentación de las propuestas, el día, lugar y hora de inicio del acto público, la descripción del objeto contractual, la partida presupuestaria, entre otros, en obediencia al contenido del artículo 41 del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006.

En razón de lo anterior, se señaló como fecha de presentación de las ofertas el día 10 de septiembre de 2019, desde las 7:30 hasta las 11:00 de la mañana, y para el mismo día, pero en horario de 11:01 de la mañana como fecha y hora para la apertura de las propuestas, tomando en consideración que estamos ante un acto público de compra menor, cuyo precio de referencia es de Quince Mil Ciento Veinte Balboas con 00/100 (B/. 15,120.00).

La entidad, una vez valoradas las ofertas participantes, decidió adjudicar el procedimiento de selección de contratista No. 2019-1-10-0-08-CM-347417, a través de la Resolución No. DNCyA-2019 que fue publicada el día 26 de septiembre de 2019, a la empresa CONSTRUCTORA ANSIVA, S.A., por considerar que es la que cumple con el pliego de cargos, además de ser la oferta de menor precio.

La Resolución No. DNCyA-2019 fue recurrida en tiempo procesal oportuno por la proponente VISUAL TOTAL, S.A., a través de su representación especial, el jurista ERNESTO J. ANGUIZOLA M., alegando no estar de acuerdo con la decisión tomada por la entidad, toda vez que considera que la empresa CONSTRUCTORA ANSIVA, S.A. aportó la declaración jurada de no encontrarse incapacitada para contratar con el Estado, pero que la misma no cumple a cabalidad con lo dispuesto en el artículo 19 del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006, ordenada por la Ley No. 61 de 2017.

II. INFORME DE CONDUCTA

En obediencia al trámite ordenado por la ley especial y reforzado en la decisión de admisión, la entidad a través de la Nota No. ADENL-DNC-N-2368-2019 de 14 de octubre de 2019, remitió a este Tribunal el informe de conducta, pero de forma extemporánea, ya que, de conformidad al contenido del artículo 148 de la ley de contrataciones públicas positiva, el mismo debió ser presentado el día 15 de octubre de 2019.

III. ALEGATOS EN INTERÉS DE LA LEY O PARTICULAR.

De acuerdo a lo revisado en el expediente del Tribunal, no se evidencia escrito de alegatos de terceros en interés particular o de la ley, pese a concederse el término adjetivo para su presentación.

21



IV. DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Una vez cumplidos los trámites establecidos para este proceso, el Tribunal se apresta a decidir la litis, tomando en consideración el conocimiento en virtud de la competencia de esta colegiatura en razón de la naturaleza de la causa y que estamos ante un procedimiento de selección de contratista por compra menor, por lo que debemos ajustarnos a lo legislado, teniendo en mente que tal proceso permite de manera expedita, la adquisición de bienes, servicios u obras que no excedan los Cincuenta Mil Balboas (B/. 50,000.00), cumpliéndose con un mínimo de formalidades y con sujeción a los principios de contratación que dispone la ley.

En este tipo de procedimiento si la entidad determina que quien ofertó el precio más bajo cumple a cabalidad con todos los requisitos y las exigencias del pliego de cargos, procederá a la adjudicación del acto público a ese proponente en el respectivo cuadro de cotizaciones, el cual deberá contener la información originada en el acto.

No obstante, si la entidad determina que la oferta de menor precio no cumple a cabalidad con todos los requisitos y exigencias del pliego de cargos, procederá inmediatamente a verificar la siguiente propuesta con el precio más bajo y así sucesivamente, utilizando el mismo procedimiento empleado en la verificación de la oferta anterior, hasta emitir la adjudicación del acto o la declaratoria de desierto, según sea el caso.

Lo importante es adjudicar el acto público tomando en consideración dos temas: el precio más bajo y el cumplimiento en su totalidad de los términos de referencia, para así garantizar la escogencia más ventajosa para el Estado, pues, la ley especial determina que esa escogencia ventajosa no sea únicamente por ofrecer el precio más bajo, sino también el obedecimiento en su totalidad de los requisitos estampados en el pliego de condiciones, ya que de nada valdría conceder un procedimiento de selección de contratista a una propuesta de menor precio, pero que no satisface el objeto contractual; ello simplemente sería una oferta inútil y por ende un dinero público mal utilizado, sumado a la pérdida del tiempo y el desgaste de la administración que no sólo centró su atención en un acto público estéril, sino también la persistencia del bien, servicio u requerido.

El ofrecimiento más favorable es aquel que, teniendo en cuenta los factores de escogencia, tales como cumplimiento, experiencia, equipos, aviso de operación, especificaciones técnicas, precio, entre otros, detallada y concreta de los mismos, contenida en los pliegos de condiciones o términos de referencia, pues, resulta ser el más ventajoso para la entidad, sin que la favorabilidad la constituyan factores diferentes a los contenidos en dichos documentos, sólo alguno de ellos, el más bajo precio y el obedecimiento de las condiciones establecidas.

21



El mayor beneficio para el Estado debe ser apreciado no sólo desde la perspectiva del más bajo costo posible sino también de la mejor calidad en cuanto a la obra, bien o servicio de que se desee contratar. Igualmente, ese mayor beneficio que el Constituyente quiere que se alcance a través del trámite de selección de contratista, del cual, se repite, la compra menor es sólo una de sus modalidades, debe permitir la escogencia objetiva de la mejor oferta, hecha por proponentes calificados con credenciales de seriedad y cumplimiento para asegurar las condiciones más beneficiosas al interés general.

Para garantizar la defensa del interés público con transparencia y justicia en la contratación administrativa, la ley impone la selección objetiva de los contratistas, con la cual se pretende proteger la igualdad de oportunidades entre los particulares y la obtención de la administración de las condiciones más ventajosas para el interés público.

La selección del contratista fundado en criterios de favorabilidad para la administración busca conciliar, de un lado, el deber de los servidores públicos de actuar de acuerdo con el interés general, de manera transparente y justa y, de otro, el deber de garantizar a los contratistas igualdad de oportunidades para acceder a la administración pública.

Evaluated lo anterior y aclaradas las circunstancias se llevaron a cabo en la resolución de la causa, no vemos menoscabado el procedimiento legalmente establecido, a menos con respecto a los tiempos procesales que concede la ley especial, al respetarse los términos que la ley sustantiva-adjetiva demarca. Pues, se ha obedecido el contenido del artículo 42 de la ley positiva de contrataciones públicas, que se refiere a la publicación de la convocatoria, que tratándose de una compra estatal que no rebasa los cincuenta mil balboas (B/. 50,000.00), pues, la convocatoria se ha realizado con un término no menor de los tres (3) días hábiles a la presentación de las propuestas.

Luego de lo anteriormente disertado y del examen del expediente, corresponde el análisis de la oferta de menor precio, que en esta ocasión recae en la empresa CONSTRUCTORA ANSIVA, S.A., con un precio de Doce Mil Doscientos Ochenta y Siete Balboas con 33/100 (B/.12,287.33). De la observación de los documentos que forman parte de la propuesta, salta a la vista el incumplimiento respecto a la declaración jurada de no incapacitado para contratar con el Estado que exige el artículo 19 del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006 positiva, el artículo 4 del Decreto Ejecutivo No. 40 de 10 de abril de 2018 y el punto No. 9 de los otros requisitos de los términos de referencia, pues, el contenido que presentó en la mencionada atestación no se ajusta a lo indicado en las normas mencionadas, ya que su contenido obedece al artículo 16 del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006, ordenada por la Ley No. 48 de 2011, cuyo contenido

51



ha sido reformado y por consiguiente, variado en todas sus líneas, razón suficiente para no ser beneficiada con la adjudicación.

En el caso de la empresa VISUAL TOTAL, S.A., con un monto de Trece Mil Cuatrocientos Balboas con 00/100 (B/.13,400.00), segunda en menor precio, tampoco satisface la totalidad de las condiciones del pliego de cargos, al no presentar documentos de tal importancia para el presente procedimiento de selección de contratista, tales como: propuesta de diseños que se ajuste según el espacio y las necesidades o requerimientos del departamento peticionario, catálogos de los bienes a ofrecer ni mucho menos la realización de las visitas al lugar destinado de acuerdo a las especificaciones técnicas que se encuentran en el portal electrónico "PanamaCompra", en la comunicación realizada el día 4 de septiembre de 2019.

Por último, es la oportunidad de la empresa MARCUCCI LÍNEA ITALIANA, S.A., con oferta de Trece Mil Novecientos Veinte Balboas con 00/100 (B/.13,920.00). Al realizar el examen obligatorio, se aprecia que en la declaración jurada de no incapacitado para contratar con el Estado no plasma en su totalidad las situaciones que plantea el artículo 19 del texto Único de la Ley No. 22 de 2006, al no considerarse el primer supuesto que se refiere a "no encontrarse morosas en el pago de la multa por incumplimiento de contrato u orden de compra o encontrarse inhabilitadas para contratar con el Estado".

Lo anterior constituye una declaración de suma importancia para el legislador y para la entidad, a fin de determinar si en efecto los participantes de un procedimiento de selección de contratista se encuentran o no inhabilitado o incapacitado para contratar con el Estado panameño. Norma que como operadores de justicia debemos obedecer y fiscalizar que se cumpla por todos los participantes del acto público.

Así las cosas, vemos que ninguna de las ofertas participantes ha cumplido a cabalidad con los requisitos del pliego de cargos, pues, cada una mantiene algún tipo de inconsistencia en los requisitos esenciales del pliego de cargos, lo que convierte el procedimiento de selección de contratista en desierto, por ajustarse al punto No. 2 de la artículo 66 del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006, ordenada por la Ley No. 61 de 2017.

Recordemos que la finalidad del procedimiento de selección de contratista es la determinación del proponente que formule la oferta más ventajosa para el Estado, con pautas de valorización objetivas, correspondiendo a las entidades la labor de reconocer, declarar o aceptar la oferta más ventajosa, el cual se satisface cumpliendo con las reglas del juego previamente conocidas, asegurándose así la entidad garantizar la defensa del interés público con la transparencia y justicia en la contratación administrativa, pues, la ley ha impuesto la selección objetiva de los contratistas, con la cual se pretende proteger la igualdad de oportunidades entre los particulares y la

21



obtención de la administración de las condiciones más ventajosas para el interés público.

La selección del contratista fundado en criterios de favorabilidad para la administración busca conciliar, de un lado, el deber de los servidores públicos de actuar de acuerdo con el interés general, de manera transparente y justa y, de otro, el deber de garantizar a los contratistas igualdad de oportunidades para acceder a la administración pública.

La selección del contratista debe ser objetiva, a propósito de la cual precisa que tal finalidad se concreta cuando recae sobre el ofrecimiento más favorable a los intereses de la entidad pública y a los fines buscados con la contratación, sin que prevalezcan en dicha escogencia factores de índole subjetiva. Consecuentemente, se vislumbra que la selección objetiva debe estar presente desde el comienzo de la etapa precontractual, ya que desde los pliegos de condiciones se deben establecer las reglas que servirán de fundamento para la selección del contratista, y que deben obedecer a varios factores como; el cumplimiento, la experiencia, la organización, los equipos ofrecidos, los plazos propuestos, el precio y la ponderación detallada y concreta de los mismos, sin que la favorabilidad pueda resultar de factores no previstos en los pliegos.

La Contratación Estatal no está por fuera de la esfera de los principios, es por esto que en la Ley No. 22 de 2006, ordenado por la Ley No. 61 de 2017 y su reglamentación, se consagran estos explícitamente en muchos de sus artículos y por tanto se señala que la contratación estatal tiene como fin, "la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines". Al efecto, el legislador dispuso que las actuaciones contractuales de las entidades estatales deban supeditarse al cumplimiento de los principios de la contratación estatal.

Dentro de estos principios existen algunos que resaltan por estar señalados desde la Constitución, como lo son; el de Buena Fe o el de Transparencia, este último, tomado como base en la contratación estatal porque impone el cumplimiento de requisitos y procedimientos que garantizan la selección de la mejor propuesta para satisfacer el objeto del contrato a suscribir. Obligación de realizar los procesos de licitación pública, compra menor, entre otros, sin tener en consideración favores o factores de afecto o de interés.

De manera que, de acuerdo a los parámetros que orientan esos principios, concatenados a las normas que regulan la selección del contratista que pregona la concesión del acto público a la propuesta que, además de ofrecer el menor precio, cumpla con todas las condiciones del pliego de cargos y las especificaciones técnicas.



Es por ello que, al no encontrarse complacidos los requisitos de los términos de referencia, es que no pueden ninguna de las dos personas jurídicas gozar de la adjudicación para contratar con el Estado.

Por las fundamentaciones externadas es que este Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas procede a revocar la decisión venida en impugnación y en su lugar se declarará desierto el procedimiento de selección de contratista No.2019-1-10-0-08-CM-347417, por ser lo que corresponde en derecho.

Con fundamento en el contenido del artículo 153 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenada por la Ley No. 61 de 2017, que se refiere al cumplimiento de las decisiones del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, ordenaremos a la Caja de Seguro Social, Policlínica Dr. Carlos N. Brin-San Francisco, el fiel cumplimiento de la decisión venida en impugnación, quien deberá acatar lo resuelto en un plazo no mayor de quince días hábiles, contados a partir de la notificación de la presente resolución.

Por último, esta colegiatura considera prudente devolver la fianza de impugnación a la empresa recurrente, considerando que su actuación no ha sido temeraria en la presentación del presente recurso.

En atención a todo lo anteriormente valorado, el Pleno del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, en uso de sus facultades legales;

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR en todas sus partes la Resolución No. DNCyA-2019, publicada el día 26 de septiembre de 2019, convocado por la Caja de Seguro Social, Policlínica Dr. Carlos N. Brin- San Francisco, y en su lugar, se procede a **DECLARAR DESIERTO** el procedimiento de selección de contratista No.2019-1-10-0-08-CM-347417, debido a que las empresas participantes no cumplieron a cabalidad con los términos de referencia del presente acto público de selección de contratista, de acuerdo a la fundamentación razonada en la parte motiva del actual acto administrativo.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución al impugnante la Fianza de recurso de impugnación constituida en el cheque certificado No. 002554 de 30 de septiembre de 2019, expedida por Global Bank, por el monto de Mil Trescientos Cuarenta Balboas con 00/100 (B/.1,340.00) que se encuentra a orden del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas/Contraloría General de la República; cuya diligencia de consignación reposa a foja 25 del expediente del Tribunal.

TERCERO: DEVOLVER el expediente administrativo del acto público N° 2019-1-10-0-08-CM-347417, a la Caja de Seguro Social, Policlínica Dr. Carlos N. Brin- San Francisco, contentivo de un (1) tomo, integrado de doscientas nueve (209) fojas útiles, tal y como se observa en el informe de trámite fechado 17 de octubre de 2019 y que reposa a foja 51 del expediente del Tribunal.

CUARTO: ORDENAR a la Caja de Seguro Social, Policlínica Dr. Carlos N. Brin- San Francisco, acatar lo dispuesto por este Tribunal en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles, contados a partir de la notificación de la presente decisión.

QUINTO: NOTIFICAR a las partes la presente resolución para los efectos legales pertinentes, a través del sistema electrónico "PanamaCompra", notificación que se entenderá surtida transcurrido dos (2) días hábiles, posteriores a su publicación en el portal electrónico.

SEXTO: ADVERTIR a las partes que esta resolución agota la vía gubernativa y contra la misma no se admitirá recurso alguno, salvo la acción que corresponda ante la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo de la Corte Suprema de Justicia.

SÉPTIMO: DISPONER la salida y el archivo del expediente No 207-2019/TACP, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 52, 136, 145, 148 y siguientes del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006, ordenada por la Ley No. 61 de 27 de septiembre de 2017; artículos 84, 207 y 222 del Decreto Ejecutivo No. 40 de 10 de abril de 2018, y la Ley No. 38 de 2000, en lo aplicable.

Notifíquese y Cúmplase,

DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado Sustanciador

ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado

JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado

KAREN S. SOLÍS M.
Secretaria General Encargada

