



REPÚBLICA DE PANAMÁ

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE 183-2019

RECORRENTE: ENERGY CONTROL & SUPPLY, INC.

ACTO IMPUGNADO: Cuadro de Cotizaciones No. 1000626304 de 30 de agosto de 2019, proferido por la Caja de Seguro Social, Hospital Doctor Rafael Hernández, correspondiente al procedimiento de selección de contratista por compra menor No. 2019-1-10-0-04-CM-344713.

MAGISTRADO CONTRAPROYECTA: DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS

RESOLUCIÓN N°233-Pleno/TACP de 29 de noviembre de 2019 (Decisión-Contraproyecto).

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 el Servicio de mantenimiento de un transformador de 1000 KVA CONVp-13.2 KV. Vs-208/120V Norma Ansi con serie HU1536 y transformador 750 KVA con Vp-13.2 KV VS-208/120 Norma Ansi 14JC71903001, transmitió en el Portal Electrónico de Contrataciones



Públicas el procedimiento de selección de contratista No.2019-1-10-0-04-CM-344713, 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 23 de agosto de 2019, desde las 7:00 de la mañana hasta las 12:00 de la tarde, y para el mismo día, pero en horario de las 12:01 de la tarde como fecha y hora para la apertura de las ofertas, tomando en consideración que estamos ante un acto público de compra menor, cuyo precio de referencia es de Veintitrés Mil Novecientos Cincuenta Balboas con 00/100 (B/.23,950.00).

La entidad, una vez valoradas las ofertas participantes, decidió adjudicar el procedimiento de selección de contratista No.2019-1-10-0-04-CM-344713, a través del Cuadro de Cotizaciones No. 1000626304 de 30 de agosto de 2019, a la empresa SERVICIOS HOSPITALARIOS Y CONSTRUCCIONES DIVERSAS, S.A., por considerar que cumple con lo requerido en el pliego de cargos para esta contratación.

El Cuadro de Cotizaciones No.1000626304 de 30 de agosto de 2019 fue recurrido en tiempo procesal oportuno por la empresa ENERGY CONTROL & SUPPLY, INC., a través de su representación especial, la firma forense HIDROGO, CALVO & ASOCIADOS ABOGADOS, alegando no estar de acuerdo con la decisión tomada por la entidad, por las siguientes consideraciones:

Que su representada fue descartada para la adjudicación del acto público, por considerar la entidad que el aviso de operación no era cónsono con el objeto contractual; hecho que niega de forma rotunda, ya que sostiene que, con la aportación de la Certificación de la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura, sumado a las certificaciones de clientes, queda demostrada que la actividad a realizar puede ser desarrollada por su mandante.

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. ALCH-N-329-2019 de 3 de octubre de 2019, remitió a este Tribunal el informe de conducta; empero fue aportado de forma extemporánea, ya que la fecha para su presentación venció el día 16 de septiembre 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.

IV. DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Como consecuencia de la competencia funcional que nos concede la ley No.22 de 2006, este Tribunal se avoca a resolver el fondo de la presente controversia, de acuerdo con las reglas establecidas en el artículo 52 del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006, ordenado por el artículo 103 de la Ley No. 61 de 2017, que se refiere al procedimiento por compra menor, por haber nacido a la vida jurídica el día 19 de agosto de 2019, con la convocatoria, en la que participaron tres (3) ofertas, y así cumplir con la principal ilusión que persigue el Derecho Administrativo: el servicio objetivo al interés general.

Tomando en consideración que el Texto Único de la Ley No. 22 de 2006, ordenada por la Ley No. 61 de 2017 entró en vigencia el día 27 de marzo de 2018, y el Decreto Ejecutivo No. 40 de 10 de abril de 2018 se encuentra vigente desde el día 12 de abril de 2018, lo que significa que el presente procedimiento de selección de contratista por compra menor debe ser analizado bajo el vigor de esas dos disposiciones legales vigentes.

Así las cosas, el recurso impetrado es en contra de una adjudicación realizada en un procedimiento por compra menor, 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 se da 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, plazo, 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.

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 trate. 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 and clarified the circumstances were carried out in the resolution of the cause, we do not see the legal procedure established, at least with respect to the procedural times that the law grants, when the law is respected, the terms that the substantive-law demarcates. Because, it has been obeyed the content of article 42 of the positive law of public procurement, that



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.

Así las cosas, y al no evidenciar causal de nulidad en el proceso legalmente establecido, procederemos a verificar los documentos aportados con la oferta de la empresa ENERGY CONTROL & SUPPLY, INC., con oferta de Quince Mil Setecientos Cincuenta con 00/100 (B/.15,750.00) por ser la de menor precio.

Del análisis realizado a los documentos que componen la propuesta, se aprecia que la misma aportó al procedimiento, la declaración jurada sobre medidas de retorsión; sin embargo, encontramos una dualidad en el nombre, pues, en el encabezado se aprecia que se trata de la empresa ENERGY CONTROL & SUPPLY, INC., no obstante, a pie de página justo debajo de la firma del representante legal se observa que se trata de la empresa ENERGY CONTROL & SUPPLY, S.A., es decir, dos razones comerciales distintas, con lo que no queda claro para el Tribunal sobre cuál sociedad se está aportando la documentación correspondiente y tampoco podemos presumir que se trata de una u otra, ya que esa actividad escapa del análisis probatorio de los que componemos esta colegiatura, destacando sobre todo la responsabilidad del proponente en la revisión de cada uno de los materiales probatorios entregados, recordando que en base al principio de la comunidad, su función será la de probar la existencia o inexistencia de los hechos del proceso con independencia, de que lleguen a beneficiar o perjudicar a quien las promueva.

Por esa razón, no puede gozar de la adjudicación del acto público que nos ocupa, pues no ha sido lo suficientemente claro en su propuesta. Respecto al aviso de operación, consideramos que sí se satisface ese requisito, ya que el punto No. 7 del pliego de cargos sostiene que el proponente deberá acreditar que tiene autorización para ejercer dicha actividad comercial, ya sea a través del aviso de operación o cualquier otro medio probatorio idóneo, cuyas actividades guarden relación con el objeto contractual. En ese sentido, vemos la incorporación de la certificación de la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura dentro de los documentos presentados por la empresa ENERGY CONTROL & SUPPLY, INC., siendo un hecho probado que los ingenieros eléctricos son idóneos para realizar cualquier actividad que tenga que ver con ese rubro.

Continuando con la siguiente oferta de menor precio, SERVICIOS HOSPITALARIOS Y CONSTRUCCIONES DIVERSAS, S.A., con un precio de Veintitrés Mil Quinientos Balboas con 00/100 (B/.23,500.00). Esta propuesta no aportó la idoneidad de la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura que se exige en el requisito No. 6 del pliego de cargos para los proponentes que participen en actos de selección de contratista de obras o actividades de ingeniería y arquitectura.



En ese sentido, no vemos incorporado la certificación por parte de la mencionada entidad, sobre la idoneidad de la empresa **SERVICIOS HOSPITALARIOS Y CONSTRUCCIONES DIVERSAS, S.A.**, dado que sólo se aprecia la idoneidad del ingeniero EURIBIADES URRIOLA JORDÁN como Ingeniero Electromecánico, el cual no forma parte de la mencionada sociedad anónima.

Así lo exige no sólo el pliego de cargos, sino también el artículo 24 de la Ley No. 15 de 26 de enero de 1959, cuando manifiesta que: *sólo pueden ejecutar obras de ingeniería y arquitectura o dedicarse a dichas actividades en el país, las empresas que se hayan registrado en la Junta, para lo cual deben reunir los siguientes requisitos...*

De manera que, al no acreditarse tal situación, tampoco debe ser beneficiada con la adjudicación del presente acto público.

Por último, es la oportunidad de la persona natural SANTIAGO ELÍAS GONZÁLEZ CABALLERO, por un monto de Veintitrés Mil Novecientos Cincuenta Balboas con 00/100 (B/.23,950.00). Luego del análisis correspondiente de los documentos, no se observa la incorporación de la certificación del proponente que exige el artículo 27 del Decreto Ejecutivo No. 40 de 10 de abril de 2018 que indica que la inscripción en el Registro de Proponentes se acreditará en el acto público con la aportación del certificado de proponentes que expida la DGCP.

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 del 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 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.

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.2019-1-10-0-04-CM-344713, 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, Hospital Doctor Rafael Hernández L., 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 el Cuadro de Cotizaciones No. 1000626304 de 30 de agosto de 2019, convocado por la Caja de Seguro Social, Hospital Doctor Rafael Hernández L, y en su lugar se procede a y en su lugar, se procede a **DECLARAR DESIERTO** el procedimiento de selección de contratista No.2019-1-10-0-04-CM-344713, 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 No.031958044 de 4 de septiembre de 2019, expedida por Seguros Suramericanos, S.A., que se encuentra a orden del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas y como beneficiarios la Caja de Seguro Social/Contraloría General de la República; cuya diligencia de consignación reposa a foja 22 del expediente del Tribunal.

TERCERO: DEVOLVER el expediente administrativo del acto público N° 2019-1-10-0-04-CM-344713, a la Caja de Seguro Social, contentivo de un (1) tomo, integrado por ciento diecinueve (119) fojas útiles, tal y como se observa en el informe de trámite fechado 9 de octubre de 2019 y que reposa a foja 58 del expediente del Tribunal.

CUARTO: ORDENAR a la Caja de Seguro Social, 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.

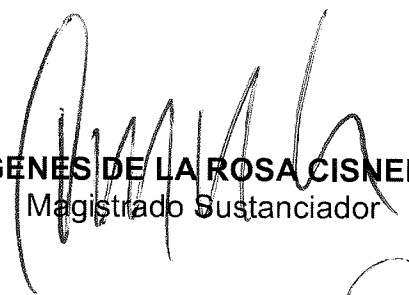
QUINTO: NOTIFICAR a las partes la presente resolución para los efectos legales pertinentes, a través del sistema electrónico "PanamaCompra", notificación que se entenderá surtida transcurrido dos (2) días hábiles, posteriores a su publicación en el portal electrónico.

SEXO: 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 183-2019/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,

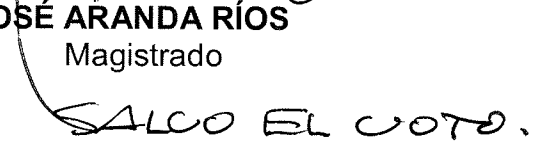

DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado Sustanciador

Elías Solís
González
ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado

Firmado
digitalmente por
Elías Solís González
Fecha: 2019.12.05
06:09:32 -05'00'


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado


KAREN S. SOLÍS M.
Secretaria General Encargada


SALCO EL COTO.





REPUBLICA DE PANAMA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

SALVAMENTO DE VOTO: MAGISTRADO JOSÉ ARANDA RÍOS, EN EL PROCESO DE IMPUGNACIÓN PRESENTADO POR LA EMPRESA ENERGY CONTROL & SUPPLY INC., EN CONTRA DEL CUADRO DE COTIZACIONES N° 1000626304 DEL 30 DE AGOSTO DE 2019, EMITIDO POR LA CAJA DE SEGURO SOCIAL (Hospital Doctor Rafael Hernández L.) EXP. 183-2019, RESOLUCION No. 233-2019-Pleno/TACP de 29 de noviembre de 2019 (Decisión)

Una vez más hago uso de la facultad conferida por el artículo 115 del Código Judicial, de salvar mi voto, por lo que a continuación expongo mi opinión disidente sobre los siguientes aspectos que fueron debatidos y que dan sustento a mi razonamiento:

Procurando ser consecuente con nuestro criterio sostenemos que no compartimos que, de acuerdo a la documentación aportada por el señor **SANTIAGO ELÍAS GONZÁLEZ CABALLERO** propietario del establecimiento comercial denominado **INGENIERIA PANAMÁ**, exista la presencia de un incumplimiento respecto a un requisito no solicitado en el pliego de cargos (certificado o registro de proponentes) para el presente acto de selección de contratista No. 2019-1-10-0-04-CM-344713. Considero que es *contra legem* categorizar el **registro de proponentes como un requisito de orden público**. Ya que para contar con esta categoría este documento o certificado, debe establecerse en una Legislación formal o especial como lo es la ley 22 de 2006 sobre Contrataciones Públicas y en sus reglamentos.

El punto medular de nuestro voto es que, somos del criterio que la aportación de la certificación del registro de proponente no es obligatoria, salvo que el propio pliego de cargos lo exija, máxime cuando este documento está contenido, y los datos que lo nutren en la propia base de datos del sistema de Registro de Proponentes, el cual es administrado por el propio Estado, a través de la Dirección General de Contrataciones Públicas. De conformidad al artículo 27 del Decreto Ejecutivo 40 de 2018 se regula este requisito así:

Artículo 27. Inscripción en el Registro de Proponentes. El Registro de Proponentes es la base de datos administrada por la DGCP, en la cual se registran los proponentes, entendiéndose como tales, las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, los consorcios o asociaciones accidentales que aspiren a celebrar un contrato con el Estado previo a la presentación de las propuestas, al igual que los subcontratistas y las personas con quienes se firme un contrato.

La inscripción en el Registro de Proponentes se acreditará en el acto público con la aportación del certificado de proponentes que expida la DGCP.

Como se nota, la norma se refiere en su último párrafo al sistema de acreditación del certificado de proponente, cuando sea exigible por el pliego de cargos. La ley no ha declarado este requisito de orden público ni mucho menos de obligatorio cumplimiento. Más bien, jurídicamente pareciera que lo que se establece es un sistema de "*numerus clausus*" en cuanto a la manera de probar este registro (cuando sea exigible), y lo es a través de la aportación del Certificado respectivo. Expresamos esto de acuerdo a que según la doctrina señala que Orden Público es un: "Conjunto de normas y de instituciones que tienen por objeto mantener en un país el buen funcionamiento de los servicios públicos, la seguridad y la moralidad



*de las relaciones entre los particulares, y de las cuales éstos no pueden, en principio, apartarse en sus convenciones. (Capitant). Bielsa señala en forma concordante que el orden público "es un límite de la autonomía contractual, en el sentido de que las partes no pueden afectarlo, aún de común acuerdo". En efecto, nuestra ley dispone que "Las convenciones particulares no pueden dejar sin efecto las leyes en cuya observancia estén interesados el orden público y las buenas costumbres" (artículo 21 C. Civ.).....La ley civil dispone, además, que ninguna persona puede tener derechos irrevocablemente adquiridos contra una ley de orden público."*¹

Este concepto se encuentra de acuerdo al fallo de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de 9 de marzo de 2016 bajo la ponencia del Magistrado Abel A. Zamorano en donde se indicó que mientras se esté "en cumplimiento de **requisitos que previamente exige la Ley** de Contrataciones Públicas **para todo los participantes**; se trata de **requisitos de orden público** que deben cumplir todos los proponentes en el acto público respectivo, y si faltare uno de ellos, ello no puede ser subsanado como se pretende por parte de la accionante en este proceso, pues de proceder a la ilegalidad esta Sala estaría abriendo las puertas a que, la formalidad en un acto de transparencia, sea vulnerada y ello permitiría interpretaciones que no favorecerían el propio interés y razón de ser de la Ley de Contrataciones Públicas; de allí que no se puede aceptar la tesis de los impugnantes". (el subrayado es del Tribunal)

Si nos encontráramos frente al caso de que la exigencia del certificado de registro de proponentes estuviera contenida en una ley o decreto ejecutivo que señalara que su requerimiento es de orden público, en este escenario sería de rigurosa aplicación su solicitud a todos los proponentes-oferentes, quedando de esta manera, este requisito, fuera de la voluntad de las distintas entidades licitantes, e incluso sale de nuestras propias competencias como magistrados en esta jurisdicción en sede administrativa, al no poder obviar su requerimiento y cumplimiento.

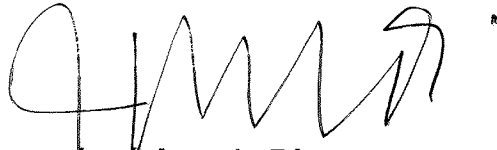
De igual manera, vale recordar que esta información se encuentra en una base de datos de contenido público y notorio, lo cual es perfectamente verificable puesto que se pueden buscar todos los proponentes-oferentes en el portal electrónico "PanamaCompra", ya que para presentar cualquiera propuesta tanto de manera presencial como electrónica, previamente se debe encontrar inscrito en el registro de proponentes *in comento* y que en otros precedentes este Tribunal ha realizado la labor oficiosa de revisar registros electrónicos de carácter público.

Recordemos el norte programático y de aplicabilidad del derecho del principio de economía (recogido en el artículo 22 de la ley 22 de 2006), el cual nos ordena que no es viable interpretar en forma distinta los defectos de forma o la inobservancia de algunos de los requisitos para los distintos procedimientos de selección de contratista, reduciendo al mínimo los pronunciamientos *inhibitorios*, y que las distintas entidades públicas no exigirán **otras formalidades o exigencias rituales**, **salvo cuando en forma expresa** lo exijan el pliego de cargos o las leyes especiales.

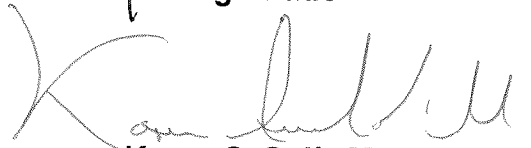
Por tal motivo y en atención al criterio previamente vertido por este Despacho ante la necesidad de brindar la correspondiente seguridad jurídica para todos los *proponentes-contratistas*, ya que debemos perseguir el tutelar efectivamente los derechos de los *administrados-proponentes-ofertantes*.

¹ RAMÍREZ GRONDA, Juan D. "Diccionario Jurídico", Editorial Claridad, Sexta Edición, Argentina, 1965

Por consiguiente y dejando *ut supra* nuestra opinión, expresamos que este Tribunal debió *revocar* lo actuado por la entidad licitante y restablecer el derecho vulnerado, teniendo por razón los intereses prevalentes del Estado. Por lo anterior, y con el máximo respecto de los miembros del Tribunal y sin desmeritar el concepto mayoritario, salvo mi voto.



José Aranda Ríos
Magistrado



Karen S. Solís M.
Secretaria General, Encargada

Fecha ut supra.

