



REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS



RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE No. 232-2022

RECURRENTE: ACADIA GLOBAL CORP.

ACTO IMPUGNADO: Cuadro de Cotizaciones 818 del 26 de septiembre de 2022, emitido por el MINISTERIO DE SALUD (HOSPITAL SANTO TOMAS), por la cual adjudicó el Acto Público de Selección de Contratista No.2022-0-12-14-08-CM-024354.

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: LUIS MARISCAL

RESOLUCIÓN No.227-2022-PLENO/TACP de 9 de noviembre de 2022
(Decisión).

CONSIDERANDO QUE:

El Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas (el Tribunal), es un ente independiente e imparcial de control, en la vía gubernativa pre (procedimientos de selección de contratista) y contractual (resolución administrativa de contrato), que conoce, en única instancia, los Recursos de Impugnación en contra del acto de adjudicación, la declaratoria de deserción o el acto o resolución por la cual se rechazan las propuestas; con fundamento en el artículo 146 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública, ordenado mediante la Ley 153 de 8 de mayo de 2020 (en lo sucesivo Ley 22 de 2006), y los artículos 238 y 240 del Decreto Ejecutivo No.439 de 10 de septiembre de 2020.

I. ANTECEDENTES

Cronología de hechos relevantes:

1. El Ministerio de Salud (Hospital Santo Tomás) en adelante la entidad o MINSA, mediante Aviso de Convocatoria, publicado el 26 de agosto de 2022, en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra" (sistema electrónico o PanamaCompra), convocó a los interesados en participar en el Acto Público de Selección de Contratista No. 2022-0-12-14-08-CM-024354, referente a la Req.22-1346 para la compra de colchonetas para camilla striker 35"x75"x4" de espesor, foam de alta densidad de dos capas. (Ver fojas 002-005 del expediente del Tribunal).
2. El precio de referencia para este acto público se estipuló en diecinueve mil quinientos doce balboas (B/. 19,512.00).
3. La presentación de las propuestas se programó para el 01-09-2022, hasta las 09:00 AM y la apertura de propuestas a las 09:01 AM, de ese mismo día.
4. Conforme el Acta de Apertura de las propuestas, publicado el 01 de septiembre de 2022, en el sistema electrónico, al acto público de marras



participaron cuatro (4) proponentes:

No.	Proponentes	Fecha y Hora	Monto Ofertado	Aceptada/Rechaza da de Plano
1	HORACIO ICAZA Y CIA S.A.	01/09/2022 – 8:47 A.M.	B/.18,828.00	ACEPTADA
2	ACADIA INTERNATIONAL INC.	31/08/2022- 7:38 PM	B/.17,155.44	ACEPTADA
3	DEYANIRA REYES ARANDA	01/09/2022- 8:24 AM	B/.17,928.00	ACEPTADA
4	PEDRO GABRIEL ALVARADO	01/09/2022- 8:58 AM	B/.14,364.00	ACEPTADA

5. Mediante el Cuadro de Cotizaciones 818 del 26 de septiembre de 2022, la entidad adjudicó el Acto Público de Selección de Contratista al proponente Pedro Gabriel Alvarado, por el monto de catorce mil trescientos sesenta y cuatro balboas (B/. 14,364.00), por ser la propuesta de menor precio y que cumplió con todos los requisitos exigidos por el pliego de cargos. (Ver foja 006 del expediente del Tribunal).
6. La firma Legal Group, en condición de apoderados de la empresa Acadia Global Corp., presentó el 14 de octubre de 2022, ante la Secretaría General de este Tribunal, Recurso de Impugnación dirigido en contra del referido Cuadro de Cotizaciones 818 del 26 de septiembre de 2022. (Ver fojas 007-024 del expediente del Tribunal).

II. ARGUMENTOS Y PRETENSIONES DEL RECURRENTE

El apoderado de la empresa recurrente, solicita se revoque el acto de adjudicación y se restablezca el derecho vulnerado, con la adjudicación a favor de su propuesta, de la empresa Acadia Global Corp.

Entre los hechos fundamentales argumentados por la parte recurrente, son los siguientes:

1. El acto de adjudicación violenta el principio de igualdad de oportunidades, al no valorar adecuadamente las propuestas, puesto que el proponente adjudicado, Pedro Gabriel Alvarado, aportó una certificación de no obligado a inscribirse como empleador en la Caja de Seguro Social, lo que se considera sea incongruente con el aviso de operación que presentó.
2. La entidad no ha mostrado igualdad en la exigencia de las condiciones de participación, análisis y parámetros de evaluación, dada la incongruencia de su evaluación del cumplimiento de la oferta del recurrente.
3. De las actividades declaradas por el adjudicado en el Aviso de Operación, resulta incongruente, ya que menciona que el bien ofertado será fabricado por su propio taller, de marca PGA, contando con un tiempo de entrega de 10 días y teniendo en cuenta que se requieren 36 unidades; al mismo tiempo que presentó una certificación de no obligado a inscribirse como empleador, entendiéndose que no cuenta con personal y dicha actividad requiere de múltiples personas para la confección de los colchones.
4. De los actos públicos en los que el adjudicado ha participado, desde hace varios años, podemos observar que, para cumplir con esos contratos, ha tenido que requerir de empleados.



5. La marca registrada PGA propuesta por el adjudicado y los productos que ofrece, no guardan relación con el bien ofertado, puesto que en el mercado local se evidencia que no existe una marca de colchonetas denominada PGA.
6. Por último, consideró que la documentación aportada por el adjudicado en cuanto a la marca propuesta, el aviso de operación y la certificación de no obligado de la Caja de Seguro Social, no concuerdan con la realidad.

III. ADMISIÓN DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN

Verificado el cumplimiento de los presupuestos procesales para la admisibilidad del Recurso de Impugnación *in comento*, este Tribunal, en sala unitaria admitió el mismo, según el procedimiento consagrado en la ley de contrataciones públicas, mediante Resolución No.182-2022/TACP de 17 de octubre de 2022.

Del recurso, se le dio traslado al MINSA, así como se le requirió el informe de conducta acompañado de toda la documentación correspondiente al acto público impugnado. (Ver fojas 034-036 del expediente del Tribunal).

IV. INFORME DE CONDUCTA DE LA ENTIDAD CONTRATANTE

Mediante Nota No.4304/AL/HST del 21 de octubre de 2022, publicada en PanamaCompra el 24 de octubre de 2022, la entidad remitió el Informe de Conducta, suscrito por Julissa Uno Galeano de la oficina de Asesoría Legal, plasmado mediante Nota No.4290/AI/HST fechada 21 de octubre de 2022, donde hace un recuento de las actuaciones administrativas que tuvieron relación con el presente Acto Público de Selección de Contratista, iniciando con la publicación del acto hasta la adjudicación del mismo. (Ver fojas 040-046 del expediente del Tribunal).

En dicho informe, la entidad avaló que la adjudicación se realizó conforme a los criterios para la selección requeridos en el pliego de cargos, en concordancia con lo sustentado en las normas de contrataciones públicas, puesto que se verificó que la propuesta de menor precio cumplió con el pliego de cargos, declarando lo siguiente:

- La certificación de no cotizante al régimen de seguridad social presentada por la empresa beneficiada con la adjudicación, fue validada por la institución puesto que fue presentada en apego a lo establecido en el artículo 99 de la Ley de la Caja de Seguro Social, aclarando que dichos trámites se realizan ante la CSS, acompañado de una serie de documentos que son revisados para posterior emitir la certificación enunciada.
- Igualmente, resguardó que el Aviso de Operación aportado por el adjudicatario guarda relación con el objeto que se pretende contratar, así como la carta de garantía fue aportada en cumplimiento de las condiciones pactadas tal como lo condiciona la norma.
- El hecho que el adjudicado haya participado en varios actos públicos a los que también resultó adjudicado, no lo condiciona de injusto, puesto que ha cumplido con los respectivos contratos y no mantiene inhabilitación en el sistema electrónico de contrataciones públicas.



Por último, se refirió a los estudios de gestión que realizó la entidad para obtener el precio de referencia, anunciando que la actuación en el procedimiento de selección se encuentra respaldada por la documentación adjunta al expediente.

V. ANÁLISIS Y DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Conocida la pretensión del recurrente y los argumentos de la entidad, este Tribunal pasa a resolver el fondo del presente, siendo competente para conocer de aquellos recursos de impugnación en contra de los actos de adjudicación emitidos por las entidades en los procedimientos de selección de contratista, en cumplimiento del artículo 159 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado mediante la Ley 153 de 2020, con base a los razonamientos que a continuación se explican:

1. Tipo de procedimiento de selección de contratista aplicable

El procedimiento de selección de contratista, cuya adjudicación es objeto de impugnación, versa sobre una Contratación Menor, consagrada en el artículo 57 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, cuya reglamentación se dispone en el Decreto Ejecutivo No.439 de 10 de septiembre de 2020; el cual dispone lo siguiente:

“Artículo 57. Contratación menor. El procedimiento para la contratación menor permitirá, 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 esta Ley.**

En la contratación menor no se exigirá fianza de propuesta. Tampoco se exigirá fianza de cumplimiento, salvo que la entidad licitante lo considere necesario; no obstante, los contratistas seleccionados deberán garantizar a la entidad que se obligan a responder por los defectos de construcción de la obra, por vicios de las cosas o por el cumplimiento de las condiciones pactadas, en los términos que se establezcan en el reglamento de esta Ley.

...”. (Lo resaltado es del Tribunal).

Como quiera que nos encontramos ante un procedimiento de compra menor, la modalidad de adjudicación se determinó global y como criterio de selección instaurado debe seguir las reglas contenidas en los artículos 88, 89 y 90 del Decreto Ejecutivo No.439 de 10 de septiembre de 2020, y en su defecto, adjudicar al oferente que ofertó el precio más bajo y que a la vez cumple con todos los requisitos y exigencias del pliego de cargos.

2. Criterios de interpretación

a. Criterio constitucional

La interpretación de las normas y disposiciones aplicables a los procedimientos de selección de contratista se deben a la fuente de toda norma, nos referimos a las disposiciones constitucionales, de las cuales es resaltable el artículo 215 de la Carta Fundamental. Veamos:

“Artículo 215. Las Leyes procesales que se aprueben se inspirarán, entre otros, en los siguientes principios.

1. Simplificación de los trámites, economía procesal y ausencia de formalismos.



2. El objeto del proceso es el reconocimiento de los derechos consignados en la Ley substancial". (Lo subrayado es del Tribunal).

b. Criterio Legal

Según lo establece la propia ley, la interpretación de las reglas contractuales se sustenta en los intereses públicos, los fines y los principios de la Ley de Contrataciones Públicas, así como la buena fe, la igualdad y el equilibrio entre las obligaciones y los derechos que caracterizan los contratos conmutativos, de conformidad con el artículo 35 de la Ley 22 de 2006.

“Artículo. 35. Interpretación de las reglas contractuales. En la interpretación de las normas sobre contratos públicos, de los procedimientos de selección de contratista, de los casos de excepción de procedimiento de selección de contratista y de las cláusulas y estipulaciones de los contratos, se tendrán en consideración los intereses públicos, los fines y los principios de esta Ley, así como la buena fe, la igualdad y el equilibrio entre las obligaciones y los derechos que caracterizan los contratos conmutativos”.

3. El Acto administrativo impugnado

A fin de cumplir la labor que nos ocupa de la forma más clara posible, exponemos el acto administrativo impugnado, lo cual lo constituye el Cuadro de Cotizaciones 818 del 26 de septiembre de 2022, por la cual Ministerio de Salud (Hospital Santo Tomas), resolvió adjudicar el Acto Público de Selección de Contratista No.2022-0-12-14-08-CM-024354, al proponente de menor precio Pedro Gabriel Alvarado, por el monto de catorce mil trescientos sesenta y cuatro balboas (B/. 14,364.00), al considerar que cumplió con todos los requisitos exigidos por el pliego de cargos.

Resuelve:

PRIMERO: ADJUDICAR el acto público No.2022-0-12-14-08-CM-024354 al proponente Pedro Gabriel Alvarado Abrego / PGA INVESTMENTS, por la suma de Catorce Mil Trescientos Sesenta y Cuatro Balboas con 00/100 (B/.14,364.00).

Según se ha indicado, la discrepancia sustancial del recurrente respecto al acto impugnado, gira en torno a que considera que la propuesta adjudicada, no cumple con todos los requerimientos del pliego de cargos, argumentando que presentó documentación que a su parecer son incongruentes entre sí.

A este respecto, partamos del hecho que el *Principio de Economía*, contemplado como uno de los pilares de la contratación pública, en el artículo 27 de la Ley 22 de 2006, impelen a los servidores de compras del Estado a cumplir con el deber de adoptar los procedimientos que garanticen la pronta solución de las diferencias y controversias que se presenten.

En ese sentido corresponderá determinar si la entidad contratante se pronunció conforme al ordenamiento jurídico, en este caso específico de la adjudicación del Acto público No.2022-0-12-14-08-CM-024354, bajo estudio.

4. Criterios de selección para la adjudicación del acto público

La declaratoria de adjudicación de los actos de selección de contratistas se encuentra regulada en el artículo 71 de la Ley 22 de 2006, el cual dispuso lo siguiente:



“Artículo 71. Adjudicación de los actos de selección de contratista. Si el jefe de la entidad pública contratante o el funcionario en quien se delegue considera que se han cumplido las formalidades establecidas por esta Ley, adjudicará o declarará desierto el acto de selección de contratista, mediante resolución motivada, en un plazo no mayor de siete días hábiles. En el caso de que se declare desierto un acto de selección de contratista, se hará con base en lo señalado en el artículo siguiente. En la contratación menor se adjudicará, declarará desierto o rechazarán las propuestas en el respectivo cuadro de cotizaciones, el cual deberá contener la información originada en el acto, un número secuencial, indicación del fundamento legal, la posibilidad de interposición del recurso de impugnación, fecha y firma del representante legal de la entidad o el servidor público delegado, al cual se adjuntarán los documentos de cada propuesta recibida.

Ejecutoriada la adjudicación del acto público, la entidad formalizará el contrato en el término establecido en el pliego de cargos, el cual no excederá de quince días hábiles, o bien ejecutará la fianza de propuesta e inhabilitará al adjudicatario que no cumpla con la firma del contrato correspondiente dentro del periodo indicado, previo requerimiento de firma por parte de la entidad.

Las personas que se consideren agraviadas con la decisión podrán recurrir por la vía gubernativa, conforme a las reglas del procedimiento administrativo instituido en el artículo 157, sin perjuicio de acudir a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia para promover la acción contenciosa”. (Lo resaltado es del Tribunal).

Por su parte, el artículo 94 del Decreto Ejecutivo No.439 del 2020, se refiere al acto de adjudicación, demandando lo siguiente:

“Artículo 94. Contrataciones menores que superen los diez mil balboas (B/. 10,000.00) y no excedan los cincuenta mil balboas (B/. 50,000.00). Para las contrataciones menores de bienes, servicios u obras que superen los diez mil balboas (B/. 10,000.00) y no excedan los cincuenta mil balboas (B/. 50,000.00) se procederá de la forma siguiente:

...

7. 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, que emitirá el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra”, que deberá contener la información originada en el acto, un número secuencial, indicación del fundamento legal, la posibilidad de interposición del recurso de impugnación, fecha y firma del representante legal de la entidad o el servidor público delegado, el cual contendrá los documentos electrónicos de cada propuesta recibida.

8. Si la entidad determina que quien ofertó el precio más bajo no cumple a cabalidad con todos los requisitos y las 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 propuesta anterior, hasta emitir en el respectivo cuadro de cotizaciones la adjudicación del acto o que se declare desierto por incumplimiento de los requisitos y las exigencias del pliego de cargos por parte de todos los proponentes.

...”.

En este tipo de selección objetiva del contratista, la regla que predomina es que el precio ofertado es determinante para que se adopte la adjudicación, por lo que para esta colegiatura, lo esencial del control de este acto es determinar si la entidad le dio fiel cumplimiento a la normativa vigente, que establece que quienes participan en los procedimientos de selección de contratistas, conforme al *Principio de responsabilidad e inhabilidades de los servidores públicos*, tipificado en el artículo 28 de la Ley de contrataciones públicas, están obligados a actuar ajustados al



ordenamiento jurídico, siendo responsables ante las autoridades por infracciones a la Constitución o a la ley, y por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de esta.

En razón de lo anterior, y atendiendo el Principio de Motivación, nos compete examinar cada una de las piezas procesales que reposan en el registro electrónico del acto público de marras, en razón de los elementos de convencimiento presentados para su examen y valoración.

5. Análisis pormenorizado de las propuestas participantes, según su valor económico

Para entender lo manifestado por las partes, procedemos a verificar cada una de las propuestas según su valor económico, en contraste con lo plasmado en el pliego de cargos, iniciando con el análisis de la propuesta que ofertó el precio más bajo.

a. Pedro Gabriel Alvarado Abrego

La propuesta de precio más bajo la presentó de forma electrónica el proponente Pedro Gabriel Alvarado, con establecimiento comercial PGA Investments, beneficiado con la adjudicación, por el monto de catorce mil trescientos sesenta y cuatro balboas (B/. 14,364.00), cuya documentación que acompañó su propuesta se ubicó en el sistema electrónico, veamos:

Datos Proponente	
RUC	8-872-213-53
Razón Social o Nombre Comercial	PEDRO GABRIEL ALVARADO ABREGO
Datos de la Propuesta	
Usuario de Registro	pga28
Nombre de Usuario	pedro gabriel alvarado
Fecha y Hora de Ingreso	01-09-2022 08:58 a.m.
Fecha y Hora de Recepción	01-09-2022 08:58 a.m.
Documentos Adjuntos	A.P. SEP. PGA..pdf Aviso de operaciones..pdf CEDULA AUTENTICADA PGA..pdf CERTIFICADO DE AMPYME..pdf DGI SEP. PGA..pdf REGISTRO DE PROPONNTE 2022 PGA..pdf CARTA ADHESION..pdf DESGLOSE..pdf GARANTIA..pdf INCAPACIDAD LEGAL..pdf MEDIDA DE RETORISON..pdf PACTO INTEGRIDAD..pdf propuesta..pdf DESGLOSE DE PRECIO..pdf PROPUESTA SUBSANADA..pdf
SubTotal	B/. 14,364.00
Impuestos	B/. 0.00
Total	B/. 14,364.00

De los documentos adjunto en formato pdf, presentó lo siguiente: copia digital de la Certificación vigente de no cotizante al régimen de seguridad social emitida por la CSS, aviso de operación, copia de la cédula del representante legal de la empresa, registro empresarial de micro empresa (Ampyme), paz y salvo de Renta vigente, certificado de registro de proponente de la DGCP vigente, carta de adhesión a principios de sostenibilidad, incapacidad legal para contratar notariada, declaración jurada de Medidas de Retorsión notariada, pacto de integridad, desglose de precios y el formulario de propuesta.

Frente a la documentación anterior, se constata que el adjudicatario, cumplió con todos los requisitos de obligatorio cumplimiento y en el apartado de “Otros Requisitos” del pliego de cargos, para el objeto de contratación requerido por la entidad: colchonetas para camilla striker 35”x75”x4” de espesor, foam de alta densidad de dos capas.



6. Análisis de los argumentos recursivos en contra de la propuesta adjudicataria (Pedro Gabriel Alvarado Abrego)

La empresa recurrente, cuestionó que el proponente beneficiado con la adjudicación del acto público, no cumplió con el pliego de cargos, tal como exponemos a continuación:

- a. Supuesto incumplimiento sobre el requisito 4 (paz y salvo de cuota obrero patronal a la Caja de Seguro Social)

Respecto a este supuesto incumplimiento, debemos precisar lo requerido en el punto 4 del pliego de cargos:

N°	Nombre documento	Subsanable
4	Paz y Salvo del Pago de Cuota Obrero Patronal a la Caja de Seguro Social. Todo proponente deberá acreditar que se encuentra paz y salvo con la Caja de Seguro Social en el pago de la cuota obrero patronal, a través de original, copia simple o digital del paz y salvo emitido por la Dirección General de Ingresos de la Caja de Seguro Social o en su defecto, mediante original, copia cotejada o copia digital de la certificación de no cotizante al régimen de seguridad social, emitida por dicha entidad de seguridad social.	Sí

Nótese que este punto requirió acreditar que se encuentran paz y salvo con la Caja de Seguro Social en el pago de la cuota obrero patronal, a través de la presentación del paz y salvo que emite la entidad, o en su defecto, mediante original, copia cotejada o copia digital de la certificación de no cotizante al régimen de seguridad social. Es decir, conforme dicho requerimiento los proponentes tenían dos opciones para acreditar su paz y salvo de la cuota obrero patronal, ya sea a través del paz y salvo propiamente o en su defecto, a través de la certificación de no cotizante, misma que fue aportada con el adjudicatario.

No obstante, el recurrente cuestionó que la certificación de no obligado a inscribirse como empleador en la Caja de Seguro Social que aportó el proponente beneficiado con la adjudicación, no es congruente con las actividades en el aviso de operación aportado, objetando la adjudicación a una empresa que no esté obligado a cotizar frente a una empresa que, si está cotizando, catalogando el acto de discriminatorio y desigual al no encontrarse en igualdad de condiciones.

Al respecto, unos de los hechos en que fundamenta el recurso, deja entrever que aquellos participantes que no están obligados a cotizar al régimen de seguridad social, no pueden ser objeto de adjudicación de un acto público al que participe.

➤ **Interpretación contextual del recurrente**

Al respecto, observa el Tribunal que esta perspectiva del recurrente no es un hecho sino una valoración o juicio de valor de lo que sería una potencial contradicción entre dos requisitos de la propuesta de la adjudicada. Concretamente la discrepancia sería así: si la empresa aún no tiene empleados, ya que demostró no estar obligada a pagar el importe de la previsión social, como patrono, entonces, mal podría estar en condición de fabricar las colchonetas para camilla striker 35"x75"x4" de espesor, foam de alta densidad de dos capas.

En otras palabras, el recurrente parte de la base que las reglas de la contratación establecidas por la entidad condicionan a que solo empresas establecidas propiamente, pueden ser sujetos de la adjudicación.



En verdad, este no es el sentido exacto del pliego de cargos exigido por la entidad. De ello da cuenta la salvedad que deja ver claramente el pliego, al permitir que incluso, personas no establecidas formalmente en régimen de previsión social, puedan presentar propuesta.

En efecto, el pliego de cargos no exigió un mínimo de colaboradores o personal para llevar a cabo la actividad del objeto contractual, por lo que en ese sentido no se puede limitar a las empresas sobre ritualismos o formalismos que el pliego de cargos no estableció o simplemente no dijo nada y menos, por lo que, sería reprochable, adelantar juicios e hipótesis respecto del cumplimiento o no, del contrato de parte de la empresa adjudicada.

Ciertamente el término de entrega se estipuló de 10 días hábiles y en ese sentido el proponente al momento de remitir su oferta queda comprometido con el término señalado, en virtud que aceptó sin restricciones ni objeciones las condiciones establecidas en el pliego de cargos, en cumplimiento de lo establecido en la Ley 22 de 2006, en su artículo 46:

“Artículo 46. Aceptación del pliego de cargos. Todo proponente en un acto de selección de contratista se obliga a aceptar el pliego de cargos sin objeciones ni restricciones”.

Por lo que mal puede considerar el recurrente que el adjudicatario no cumplirá con el objeto contractual, adelantándose a situaciones que no han pasado, y hacer conjeturas de incumplimiento en la etapa de selección que nos encontramos, previa a la contratación; es decir que, en todo caso existen los mecanismos y procedimientos contractuales para el cumplimiento del mismo.

Ahora bien, volviendo a los planteamientos contextuales o generales esgrimidos válidamente por la recurrente, luego de una pandemia como las que ha vivido la humanidad, es lógico que se permita a las empresas que han quedado inactivas, que procuren restablecerse en su giro normal de sus actividades industriales y comerciales.

Así las cosas, la conclusión ponderada por la sana inteligencia de la distinguida recurrente, en este caso específico, deviene en excluyente y discriminatoria, y por tanto contrario a lo demandado en el pliego de cargos y las disposiciones legales.

➤ **Interpretación simplemente textual (individual) del requisito exigido por la entidad.**

Ahora bien, más allá de la interpretación íntegra del recurrente, es bueno reconocer que los requisitos vistos de forma individual, han sido cumplido por la empresa adjudicada.

Ciertamente, en cuanto al reproche sobre la certificación de régimen social, debemos manifestar que no compartimos el criterio del recurrente, puesto que dicha certificación fue expedida por el Jefe del Departamento de Inscripción de empleadores de la Dirección Nacional de Ingresos de la Caja de Seguro Social, quien certificó que el proponente no se encuentra obligado a inscribirse como empleador; en otras palabras, dicha certificación fue validada por la propia institución que la expide, siendo que fue aprobada en apego a lo establecido en el artículo 99 de la Ley de la Caja de Seguro Social, precisando que dichos trámites se realizan ante la CSS acompañado de una serie de documentos que son



revisados para posterior emitir la certificación, tal como lo señaló la entidad en su informe de conducta publicado en el sistema electrónico el 24 de octubre de 2022.

“Artículo 99. Obligación de presentar paz y salvo de la Caja de Seguro Social. En los actos públicos y los pagos que por este concepto efectúe el Gobierno Nacional, los municipios, las instituciones autónomas y semiautónomas y las entidades públicas descentralizadas, los proponentes y los contratistas estarán obligados a presentar un certificado en el que se compruebe que están paz y salvo en el pago de las cuotas de Seguro Social.

Si una persona natural o jurídica que requiriendo un paz y salvo, de conformidad con lo dispuesto en este artículo, no estuviera obligada a inscribirse o afiliarse al régimen de la Caja de Seguro Social, en virtud de lo dispuesto en esta Ley, la Institución emitirá una certificación haciendo constar tal situación, la que **para este fin tendrá la misma validez que un paz y salvo.**”¹ (Lo resaltado y subrayado es del Tribunal).

En este sentido, este Tribunal no puede pasar por alto y desatender lo establecido en una normativa legal que regula la validez del documento en cuestión, cuya única función es garantizar que un posible contratista con el Estado panameño se encuentra al día en el pago de sus cuotas obrero patronales, o en su defecto, que no está obligado a inscribirse como empleador, siendo el caso de la empresa beneficiada con la adjudicación; teniendo en cuenta que la propia norma legal señala que dicha certificación tendrá la misma validez que un paz y salvo.

Partiendo de esto, podemos manifestar que resulta improcedente lo objetado por el recurrente, considerando la importancia de este requerimiento que es de obligatorio cumplimiento, independientemente si es una empresa cotizante o una que no está obligado a inscribirse como empleador; de manera que es nuestra consideración que dicho requerimiento fue aportado en debida forma.

b. Supuesto incumplimiento sobre el requisito 6 (aviso de operaciones).

Observe que el punto 6 del pliego de cargos, estableció la presentación del Aviso de Operaciones que acredite que tiene autorización para ejercer dicha actividad comercial, o cualquier otro medio de prueba idóneo, cuyas actividades declaradas guarden relación con el objeto contractual. Veamos:

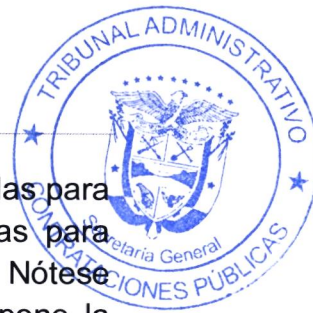
6 Aviso de Operaciones. Todo proponente interesado en participar en un procedimiento de selección de contratista, deberá acreditar que tiene autorización para ejercer dicha actividad comercial, ya sea a través del aviso de operaciones o cualquier otro medio de prueba idóneo, cuyas actividades declaradas en el mismo, deben guardar relación con el objeto contractual. La documentación que acredite este requisito, podrá acreditarse mediante copia cotejada, copia simple o copia digital.

Si

Según ya se ha visto, desde una perspectiva general, el recurrente cuestionó que de las actividades declaradas en el documento resulta incongruente, al mencionar que el bien ofertado será realizado en el propio taller del adjudicado, cuando de la certificación de no obligado a inscribirse como empleador es de entender que no cuenta con personal y dicha actividad requiere la cantidad de 36 unidades para entrega de 10 días, lo que cuestionó que para ello se requiere múltiples personas para su confección.

Sobre el particular, y ya volviendo a la interpretación de los requisitos de forma individual, debemos aclarar que, ciertamente se constató el Aviso de Operaciones

¹ Ver Ley No. 51 de 27 de diciembre de 2005, que reforma la Ley Orgánica de la Caja de Seguro Social y dicta otras disposiciones.



expedido a favor del adjudicatario, cuyas actividades comerciales autorizadas para ejercer son cónsonas con el objeto contractual que requiere colchonetas para camilla, cumpliendo con la información requerida en el pliego de cargos. Nótese que el requerimiento no se trata de cuestionar con cuanto personal dispone la empresa para la satisfacción del requerimiento, más bien se trata de verificar que las actividades que realiza, en este caso la persona natural, sean actividades que realiza de manera habitual.

Esencialmente que dicho Aviso de Operación reposa en el Sistema *PanamaEmprende*, y siendo éste un portal público y transparente, la misma se presume como cierta y tiene plena validez jurídica para todos los efectos legales, respaldada por la Ley No.2 de 5 de febrero de 2013, que modifica la Ley 5 de 2007, al señalar lo siguiente:

“Artículo 2. El artículo 3 de la Ley 5 de 2007 queda así:

Artículo 3. Validez del Aviso de Operación. El Aviso de Operación constituye una declaración jurada de carácter obligatorio e indispensable para que las actividades comerciales o industriales puedan iniciar, el cual una vez confirmado por el Sistema PanamaEmprende se convierte en un documento público, con plena validez jurídica para todos los efectos legales.

Toda la información del Aviso de Operación que repose en el Sistema PanamaEmprende se presume cierta y tendrá plena validez jurídica para todos los efectos legales.

La falta de impresión y/o firma del Aviso de Operación por parte del declarante constituye una infracción que se sancionará de acuerdo con lo previsto por el artículo 18.

Las certificaciones para acreditar la existencia de un Aviso de Operación se emitirán de manera electrónica, por lo que el usuario y las autoridades públicas competentes deberán acceder al Sistema para verificar esta información.

...” (El subrayado es nuestro).

De este modo, queda evidenciado que el Aviso de Operación aportado, se constituyó en un documento válido para comprobar la relación de las actividades con el objeto que se pretende contratar, por lo que no encontramos incongruencias en el mismo, y tomando en consideración que el mismo fue expedido por el Ministerio de Comercio e Industrias, cuyo inicio de operación data del 2011-08-01, firmado por el representante legal cuya responsabilidad de la información contenida fue declarada bajo la gravedad del juramento ante dicha entidad, por lo que se deduce entonces que son ciertas.

De esta manera el Tribunal colige que no observa incumplimiento en este aspecto, puesto que el documento aportado se ajusta perfectamente a los requerimientos del pliego de cargos.

c. Otra estimación sobre supuestos incumplimientos

El recurrente cuestionó que la marca PGA propuesta por el adjudicado para las colchonetas, no existe en el mercado local, cuando el pliego de cargos no aludió a marcas registradas, y claramente se puede identificar del desglose de precios la descripción de las actividades a desarrollar, contando con más de 12 años de experiencia como comerciante dentro del territorio de la República de Panamá, en



el área de fabricación de artículo confeccionados con textiles, apuntando como país de origen y casa productora Taller PGA en Panamá toda vez que él mismo los produce, reuniendo las características necesarias de conocimiento del propio proponente sobre el objeto requerido por la entidad, cuya especificaciones sólo requirió: colchonetas para camilla striker 35"x75"x4" de espesor, foam de alta densidad de dos capas, con recubrimiento de poliuretano dartex, sin respiraderos, sin ribetes, con esquinas y velcro de fijación; entendiéndose la intención que si el producto es confeccionado en el taller del proponente, no es constitutivo por sí de vulneración a la libre competencia.

Sumado a ello, el proponente adjudicado aportó su constancia de inscripción de Registro Empresarial – Ampyme, que lo acredita como pequeña empresa en funcionamiento, con domicilio en el municipio de la localidad (Panamá), teniendo prevalencia por ser una persona natural de nacionalidad panameña que ofertó el precio más bajo, que a la vez cumple con todos los requisitos y exigencias del pliego de cargos, tomando en cuenta lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 22 de 2006.

En este mismo sentido, debemos manifestar que ni las entidades contratantes, y mucho menos los proponentes, pueden exigir formalismos que no establece el pliego de cargos para la presentación de documentación, toda vez que esta actuación se constituiría en la vulneración al documento rector del acto público y a su vez afectaría directamente el desarrollo igualitario y transparente del procedimiento de selección de contratista.

Recordemos que unos de los principios fundamentales de la contratación pública, es el de igualdad entre las partes, el cual debe procurar la participación en equidad de condiciones de cada uno de los proponentes, dentro de un procedimiento de selección de contratista celebrado por el Estado, por lo cual se crean documentos que tienden a garantizar la igualdad a la que nos referimos, siendo este el pliego de cargos.

En atención a lo anteriormente valorado, este Tribunal desestima los hechos planteados por el recurrente, por carecer de fundamentos, por lo que consideramos que la adjudicación del acto público de selección de contratista concedida por la entidad, goza de las condiciones para reconocer la propuesta de Pedro Gabriel Alvarado, como la más ventajosa para los intereses del Estado.

7. Decisión del Tribunal

Luego de nuestro análisis sobre las actuaciones surtidas dentro del acto público de marras en torno a la evaluación favorable a la propuesta de menor precio, pasaremos a pronunciarnos sobre nuestra decisión.

Como se ha dicho, la contratación menor es el procedimiento para la selección de contratista, dirigido a la persona natural o jurídica o consorcio o asociación accidental, nacional o extranjero, y se realiza cumpliendo un mínimo de formalidades y con sujeción a los principios de contratación, dispuestos en la ley de contrataciones públicas y su reglamentación. No obstante, es cierto que el Tribunal debe evaluar y responder a todas las pretensiones planteadas por los impugnantes, sin embargo, son éstos quienes tienen la carga de argumentar y probar, el error manifiesto en la emisión del acto de la Administración.



Conforme a los postulados del Principio de Eficacia, en los que se enuncian que los sujetos del procedimiento de selección de contratista harán prevalecer el cumplimiento de la finalidad del acto de contratación sobre aquellos formalismos cuya realización no incidan en su validez, no determinen aspectos importantes de la decisión final, no disminuyan las garantías del procedimiento de selección de contratista ni causen indefensión a los interesados; y en el caso que nos ocupa, el propósito del procedimiento de selección de contratista es el logro de los fines estatales, a través de la adecuada, continua y eficiente prestación de los servicios públicos, por ello consideramos que lo antedicho, no vulnera la ley y tampoco incide en la validez o la valoración de la conveniencia para el Estado de la propuesta impugnante. (Ver artículo 29 de la Ley 22 de 2006).

De este modo es importante resaltar el artículo 21 de la Ley 22 de 2006, específicamente en numerales 2 y 3, sobre las obligaciones de las entidades contratantes, señalan lo siguiente:

“Artículo 21. Obligaciones de las entidades contratantes. Son obligaciones de las entidades contratantes las siguientes:

1. Acatar instrucciones y los dictámenes emanados de la Dirección General de Contrataciones Públicas.
2. Obtener el mayor beneficio para el Estado y el interés público, cumpliendo con las disposiciones de la presente Ley, su reglamento y el pliego de cargos.
3. Seleccionar al contratista en forma objetiva y justa. Es objetiva y justa la selección en la cual se escoge la propuesta más favorable a la entidad y a los fines que esta busca, con base en lo estipulado en el pliego de cargos y en las disposiciones jurídicas. Esta obligación también les corresponde a los funcionarios de la entidad licitante.
...”. (El subrayado es del Tribunal).

En atención a lo anteriormente expuesto, este cuerpo colegiado es de la opinión de que no existe mérito para revocar los efectos de la resolución impugnada, en virtud de las consideraciones vertidas en el análisis integral de las actuaciones contentivas del acto bajo estudio, por lo que concluimos que lo procedente es **confirmar** el acto administrativo impugnado, sobre la base del artículo 244 del Decreto Ejecutivo No.439 de 10 de septiembre de 2020, que al tenor apunta a las facultades del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas:

“Artículo 244. Decisiones del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas. El Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, luego del análisis de los hechos y las pruebas que obren en autos, procederá a confirmar, modificar, o **revocar restableciendo el derecho vulnerado a través de la adjudicación del acto de selección de contratista** o anular lo actuado por la entidad contratante”. (Lo resaltado es del Tribunal).

Respecto a la fianza de Recurso de Impugnación, este Tribunal opina que es apropiada su devolución, considerando que no se ha observado temeridad en la actuación del recurrente.

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el Cuadro de Cotizaciones 818 del 26 de septiembre de

2022, emitido por el MINISTERIO DE SALUD (HOSPITAL SANTO TOMAS), por la cual adjudicó el Acto Público de Selección de Contratista No.2022-0-12-14-08-CM-024354, al proponente Pedro Gabriel Alvarado, por el monto de catorce mil trescientos sesenta y cuatro balboas (B/. 14,364.00), por cumplir con lo requerido en el pliego de cargo.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución de la Fianza de Impugnación No.0822-01042-01, expedida por Aseguradora Ancón, S.A., el 12 de octubre de 2022, por el límite máximo de responsabilidad de mil novecientos cincuenta y un balboas con veinte centésimos (B/. 1,951.20), según consta en la diligencia de consignación visible a folio 025 del expediente del Tribunal.

TERCERO: NOTIFICAR a las partes la presente resolución para los efectos legales pertinentes, a través del Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra", notificación que se entenderá surtida transcurrido dos (2) días hábiles posteriores a su publicación en el referido sistema.

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

QUINTO: DISPONER la salida y archivo del expediente 232-2022, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Constitución Política de la República de Panamá; Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado mediante la Ley 153 de 8 de mayo de 2020; Decreto Ejecutivo No.439 de 10 de septiembre de 2020, Ley 38 de 31 de julio de 2000, en lo aplicable y demás normas concordantes.

Notifíquese y Cúmplase,


LUIS MARISCAL
Magistrado


MARTÍN WILSON CHEN
Magistrado


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado


MANUEL BECKFORD
Secretario General

