



REPÚBLICA DE PANAMÁ

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE No. 115-2020

RECORRENTE: CENTRO ELECTRICO S.A.

ACTO IMPUGNADO: Cuadro de Cotizaciones N° 556 del 18 de noviembre de 2020, emitido por el Ministerio de Salud (Hospital del Niño), por medio del cual se adjudica el acto de selección de contratista N°2020-0-12-18-08-CM-025020

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ARANDA RÍOS

RESOLUCIÓN No.170-2020-Pleno/TACP de 10 de diciembre de 2020 (Decisión).

CONSIDERANDO:

Que la Ley 22 de 27 de junio de 2006, mediante el Texto Único ordenado por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020, que regula la Contratación Pública en Panamá; en su artículo 146 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. 439 de 10 de septiembre de 2020, que establece el procedimiento para la tramitación del recurso de impugnación en sus artículos 238 al 240 y que reglamenta la implementación vía electrónica de los procedimientos de selección de contratista en el sistema electrónico de contrataciones públicas denominado "PanamaCompra", disposiciones legales amparadas en el artículo 266 de la Constitución Política de la República de Panamá.

I. ANTECEDENTES:

Con fundamento en el artículo 47 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020, el Ministerio de Salud (Hospital del Niño), publicó en el portal electrónico "PanamaCompra", el día 30 de octubre de 2020, el aviso de convocatoria y el pliego de cargos para que todo comerciante interesado en contratar con el Estado, presentara el día 12 de noviembre de 2020, en horario de 7:00 hasta la 11:00 a.m., las propuestas contentivas de toda la documentación necesaria para participar del procedimiento de selección de contratista No. 2020-0-12-18-08-CM-

27



025020, cuyo objeto contractual es la prestación del "Servicio solicitado por Lavandería SOL. CRS-039-2021 CM-004-2021".

Tales ofertas, según los términos de referencia, fueron abiertas el mismo día de la entrega, es decir, el día 12 de noviembre de 2020, desde las 11:01 de la mañana.

El Ministerio de Salud (Hospital del Niño), luego del trámite correspondiente al procedimiento de Compra Menor decidió adjudicar el acto público bajo análisis, mediante el Cuadro de Cotizaciones N° 556 del 18 de noviembre del presente año, al señor Eric Joel Mendoza propietario del establecimiento comercial denominado **(DISTRIBUIDORA MEXAVI)** por un precio de Doce Mil Balboas con 00/100 (B/. 12,000.00), por ser considerada la oferta de menor precio, cumpliendo con todos los requisitos del pliego de cargos. Cabe destacar que la resolución de adjudicación fue publicada en el portal electrónico el día 19 de noviembre de 2020.

II. PRESENTACIÓN DE RECURSO DE IMPUGNACIÓN:

Dentro del término procesal oportuno de conformidad con el artículo 157 del Texto Único de la Ley 22 de 2006 reordenada por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020, es decir, el día 25 de noviembre de 2020, por el Lcdo. David Simana Vieto, quien actúa en calidad de apoderado especial, en representación de la empresa **CENTRO ELECTRICO S.A.**, presentó ante la Secretaría General de esta Colegiatura, escrito de recurso de impugnación en contra del Cuadro de Cotizaciones N° 556 del 18 de noviembre de 2020, proferido por el Ministerio de Salud (Hospital del Niño), que adjudicó al señor Eric Joel Mendoza propietario del establecimiento comercial denominado **(DISTRIBUIDORA MEXAVI)**, el acto público No. 2020-0-12-18-08-CM-025020. (Poder y recurso de impugnación visibles a fojas 012 a la 020 del expediente del Tribunal).

III. PRETENSIONES DEL RECURRENTE:

El Lcdo. David Simana Vieto, quien representa los intereses del recurrente, sustentó su libelo de demanda con fundamento en las siguientes manifestaciones:

Señala en sus hechos que mediante el Cuadro de Cotizaciones N° 556 del 18 de noviembre de 2020, el Ministerio de Salud (Hospital del Niño) adjudicó al señor Eric Joel Mendoza propietario del establecimiento comercial denominado **(DISTRIBUIDORA MEXAVI)**, el acto público No. 2020-0-12-18-08-CM-025020; sin embargo, el impugnante indica que la propuesta de su representada es la mejor oferta y además también cumple con todo lo establecido en el pliego de cargos; ya que, la entidad licitante a sabiendas de que la empresa adjudicataria no incluyó en su propuesta el cronograma de actividades requerido de acuerdo a lo establecido en el punto 2 de "otros requisitos" del pliego de cargo. Por ende, peticiona que se revoquen los efectos del acto impugnado y se le adjudique el acto público de *supra* citado a su representada.

En base a todo lo *ut supra* expresado, el recurrente considera que la entidad licitante infringe los principios de economía, debido proceso, transparencia y el principio de

2



responsabilidad e inhabilidades de los servidores públicos, siendo de esta manera quebrantado el deber de la selección objetiva y justa, en vista de la adjudicación a esta empresa; de acuerdo a lo dispuesto en la legislación aplicable para la contratación pública, específicamente en el procedimiento para la modalidad de Contratación Menor.

IV. ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN:

Este Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas (TACP), mediante la Resolución No.104-2020/TACP de 25 de noviembre de 2020, previa verificación del cumplimiento de los presupuestos anunciados en los artículos 238, 239, 240 y s.s., del Decreto Ejecutivo No. 439 de 10 de septiembre de 2020, admitió el recurso de impugnación interpuesto por el Lcdo. David Simana Vieto, en representación de la empresa **CENTRO ELECTRICO S.A.**, resolución que fue publicada el día 26 de noviembre de 2020, en el portal electrónico denominado "PanamaCompra," corriéndose traslado del recurso presentado al Ministerio de Salud (Hospital del Niño) para que, a partir de la notificación de la resolución precitada, compulsara dentro del término tres (3) días hábiles, el informe de conducta a través del Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra," acompañado de toda la documentación correspondiente al acto impugnado.

V. EXPOSICIONES VERTIDAS EN EL INFORME DE CONDUCTA.

De acuerdo al Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra", el Ministerio de Salud (Hospital del Niño), el día 30 de noviembre de 2020, remitió informe de conducta, en el que hace un recuento de la actuación llevada a cabo por la entidad. Además, da respuesta a los argumentos del recurrente expresando que efectivamente la empresa adjudicataria incumplió con la entrega del cronograma de actividades requerido.

VI. ANÁLISIS DELIBERATIVO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS:

De conformidad con lo establecido en el artículo 157 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, reordenada por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020, esta Colegiatura procede a resolver el fondo del presente recurso.

En este sentido, este Tribunal puntualiza que el procedimiento de selección de contratistas es una Contratación Menor, establecida en el artículo 57 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, cuya reglamentación se encuentra en el Decreto Ejecutivo No. 439 de 10 de septiembre de 2020, el cual permite de manera expedita, la adquisición de bienes, obras y servicios por diez mil balboas (B/.10,000.00) y 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.

21



El presente proceso, tiene su génesis en el acto público No. 2020-0-12-18-08-CM-025020, para la prestación del “Servicio solicitado por Lavandería SOL. CRS-039-2021 CM-004-2021”, del cual resultó como adjudicatario el señor Eric Joel Mendoza propietario del establecimiento comercial denominado **(DISTRIBUIDORA MEXAVI)**, debido a que la entidad licitante consideró que fue la propuesta de mejor precio y que presentó toda la documentación solicitada y cumpliendo con todos los requisitos y exigencias del respectivo pliego de cargos.

El señor Eric Joel Mendoza propietario del establecimiento comercial denominado **(DISTRIBUIDORA MEXAVI)**, a quien fue adjudicado el acto público No. 2020-0-12-18-08-CM-025020; no debió ser favorecido –según el impugnante-, ya que la empresa recurrente es la de menor precio propuesto, aunado a que cumple a cabalidad con todos los requisitos establecidos en el pliego de cargos determinados por el Ministerio de Salud (Hospital del Niño).

El día de presentación de las propuestas, participaron dos (2) proponentes de manera electrónica, los cuales detallamos a continuación, así:

Propuestas Recibidas

RUC	Nombre Proponente	Fecha y Hora Ingreso Oferta	Precio Total Oferta
613-286-125637-97	Centro Electrico, S.A.	11-11-2020 10:52 a.m.	13,200.00
9-711-311-23	DISTRIBUIDORA MEXAVI	12-11-2020 09:07 a.m.	12,000.00

Luego de realizar la verificación procesal de las propuestas de menor precio, este Tribunal encuentra que la propuesta de menor precio es la del señor Eric Joel Mendoza propietario del establecimiento comercial denominado **(DISTRIBUIDORA MEXAVI)**, quien ofertó un monto de Doce Mil Balboas con 00/100 (B/. 12,000.00). De acuerdo a lo examinado en la documentación adjunta en la oferta electrónica que consta en el portal electrónico “PanamaCompra”, se desprende de los documentos obligatorios aportados, específicamente la declaración jurada de no incapacidad legal para contratar con las entidades estatales, que la misma no se ajusta a lo solicitado dentro del pliego de cargos y a lo dispuesto en el contenido normativo del artículo 24 del Texto Único de la Ley 22 de 2006 y del artículo 8 del Decreto Ejecutivo No. 439 de 10 de septiembre de 2020, el cual indica que todo proponente debe presentar la *supra* indicada declaración según lo establece el artículo 24 *in comento* el cual reza de la siguiente manera:

“Artículo 24. Incapacidad legal para contratar. Podrán contratar con las entidades estatales las personas naturales capaces conforme al Derecho Común, y las personas jurídicas legalmente constituidas, sean nacionales o extranjeras, siempre que no se encuentren comprendidas dentro de alguna de las situaciones siguientes: 1. Estar morosas en el pago de la multa por incumplimiento de contrato u orden de compra o encontrarse inhabilitadas para contratar con el Estado. 2. Haber intervenido, en cualquier forma, en la preparación, evaluación, adjudicación o celebración de un

9/



procedimiento de selección de contratista, de un procedimiento excepcional de contratación o de un procedimiento especial de contratación. 3. Haber sido condenadas en Panamá, por sentencia judicial definitiva, a la pena accesoria de inhabilitación para ejercer funciones públicas, así como a la sanción de inhabilitación para contratar con el Estado. 4. Haber sido declaradas en estado de liquidación. 5. Haber incurrido en falsedad al proporcionar información requerida de acuerdo con esta Ley. 6. Concurrir como persona jurídica extranjera y no estar legalmente constituida de conformidad con las normas de su propio país, o no haber cumplido con las disposiciones de la legislación nacional aplicables para su ejercicio o funcionamiento. 7. Habérseles resuelto administrativamente un contrato por incumplimiento culposo o doloso, de acuerdo con el procedimiento establecido en la presente Ley, mientras dure la inhabilitación. 8. En el caso de las personas naturales o jurídicas, haber sido condenadas, en los cinco años que anteceden a la convocatoria del acto público, por sentencia judicial definitiva por la comisión de delitos contra la Administración Pública; delitos contra el orden económico, delito contra la seguridad colectiva; delitos contra el patrimonio económico; y delitos contra la fe pública, cuando sean personas naturales con penas de prisión de uno o más años, por un tribunal panameño o extranjero. En estos supuestos, la incapacidad legal para contratar se extenderá hasta por cinco años". 9. Quien celebre acuerdos de colaboración judicial o de pena, reconociendo la comisión de delitos contra la Administración pública, delitos contra el orden económico, delitos contra la seguridad colectiva, delitos contra el patrimonio Ley 22 de 27 de junio de 2006 39 económico o delitos contra la fe pública. En todo caso, la incapacidad para contratar no se extenderá más de tres años. Quedan exceptuados de este supuesto quienes cuya colaboración eficaz haya conducido al esclarecimiento del delito para evitar que continúe su ejecución, para evitar que se realicen otros delitos o cuando la información aportada haya sido esencial para descubrir a sus actores o partícipes. 10. Haber dejado en estado de abandono una obra en la República de Panamá por causa imputable al contratista, mediante declaración o resolución administrativa emitida por la entidad contratante. La declaración o resolución administrativa podrá ser hasta por cinco años y recurrible ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas con fundamento en lo dispuesto en el artículo 160. 11. Haber formado parte como accionistas, dignatarios, directores y/o representante legal de personas jurídicas inhabilitadas para contratar con el Estado, mientras dure el periodo de inhabilitación, así como las personas jurídicas en que estos participen, siempre que hayan ostentado uno de los cargos mencionados al momento de la inhabilitación. (Lo resaltado es del Tribunal).

En base a lo *supra* indicado, esta oferta no cumple con la aportación de este documento mínimo obligatorio, ya que fue presentada de manera imperfecta, puesto que, no hizo alusión al artículo 24 del texto único de la Ley 22 de 2006, ni a su contenido normativo.

9



Aunado a lo anterior, esta propuesta de igual manera incumple al no presentar el cronograma de actividades requerido en el numeral 20 del criterio de selección establecido en el punto 2 de “otros requisitos”, como se puede observar en el pliego de cargos así:

20. CON LA PROPUESTA, LA EMPRESA DEBE PRESENTAR UN CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES QUE DIGA EL DÍA DE CADA MES DONDE SE VA A REALIZAR EL MANTENIMIENTO PREVENTIVO Y PROPIAMENTE LAS ACTIVIDADES A REALIZAR CUMPLIMIENTO CON TODOS LOS REQUERIMIENTOS. LOS DÍAS A ESTABLECER, SE PUEDEN COORDINAR PREVIAMENTE CON LA SECCIÓN DE COSTURERÍA.

Como podemos visualizar todo *proponente-ofertante* debía aportar para este acto público el correspondiente cronograma de actividades de acuerdo a lo antes señalado en base a lo que dispone el pliego de cargo. Por lo que, con fundamento en las aludidas inobservancias esta empresa no puede ser merecedora de la adjudicación del acto público No. 2020-0-12-18-08-CM-025020.

En base a lo anterior, este Tribunal atendiendo al procedimiento invocado prosigue con la evaluación de la última oferta de menor precio que es la perteneciente a la empresa **CENTRO ELECTRICO, S.A.** quien ofertó un monto de Trece Mil Doscientos Balboas con 00/100 (B/. 13,200.00); De acuerdo a lo comprobado en la documentación adjunta en la oferta que consta el portal electrónico “PanamaCompra”, se observa que esta propuesta no cumple con todos los requisitos mínimos obligatorios establecidos en el pliego de cargos, puesto que, la declaración jurada de no incapacidad legal para contratar con las entidades estatales, fue aportada de manera imperfecta, ya que, la misma no indica y no guarda el contenido normativo del artículo 24 del Texto Único de la Ley 22 de 2006 y del decreto reglamentario; por lo que, estas impresiones hacen que este documento no se subsuma a lo requerido por la entidad licitante y al Texto Único de la Ley 22 de 2006, como se puede visualizar en el punto 7 del pliego de cargos así:

7	Incapacidad legal para contratar. Los proponentes deberán presentar junto con su oferta una declaración jurada suscrita por la persona natural o el representante legal de la persona jurídica en la que deberán certificar que no se encuentran incapacitados para contratar con las entidades estatales, cuya firma debe estar autenticada por Notario Público, la cual se presentará en original, copia simple o copia digital.	Sí
---	--	----

De forma y siendo que la declaración aportada por este proponente no hace alusión al artículo de ley vigente no podemos señalar que se configura el *reenvió* al contenido normativo del artículo 24 de la Ley 22 de 2006. Por lo que, de acuerdo a lo antes señalado, esta propuesta no puede ser valorada para ser adjudicataria del presente acto de selección de contratistas.

Siendo estas indeterminaciones las que conllevan a recalcarle a todos los oferentes que deben tener en cuenta lo dispuesto en los artículos 42 y 43 del texto único de la ley 22 de 2006 sobre contrataciones públicas, los cuales indican entre otras cosas, que todos los proponentes deben ceñirse a las *condiciones generales y específicas*.

Que es la tarea de este Tribunal señalar que las *ofertas* de los distintos proponentes deben ser valoradas en forma integral, particularmente la documentación solicitada por las entidades licitantes a manera que las mismas reúnan las características necesarias e

91



imperativas, y, además, que las mismas sean claras, precisas y ciertas al momento de su verificación, de tal modo que puedan ser beneficiadas con la adjudicación. De lo anterior podemos colegir la real importancia respecto al fin público de la realización de cualquier procedimiento de selección de contratistas en las contrataciones públicas, el cual no es otro que el de suplir las necesidades del país, y con ello adjudicar a una empresa que cumpla con todos los requisitos y especificaciones técnicas solicitadas en el pliego de cargos; siendo necesario que las entidades licitantes o contratantes tengan la debida planeación al momento de solicitar información y documentación relevante y necesaria, para que al momento de la verificación y valoración de las mismas, todo cuente con el correspondiente respaldo de acuerdo a lo que establecen los principios que regulan la Ley de Contrataciones Públicas y el Decreto Ejecutivo 439 de 2020.

En este mismo orden de ideas, hacemos un llamado de atención a la entidad licitante en el caso *judice*, puesto que, no es posible constatar la existencia de ninguna solicitud, indicación o requerimiento por parte de la entidad licitante al respecto de la subsanación de las declaraciones juradas de no incapacidad legal para contratar con las entidades estatales presentadas por los distintos ofertantes; siendo propicio indicar esto, ya que en el punto 4 “de otros requisitos” del pliego de cargos se estableció el momento procesal para realizar las *in comento* subsanaciones, (según lo establece el numeral 4 del Artículo 94 del Decreto Ejecutivo No. 439 de 10 de septiembre de 2020 por medio del cual se reglamenta el Texto Único de la Ley 22 de 2006), para hacer saber a cualquier ofertante que la declaración *supra* citada debía ser rectificadas tal cual lo establece el Pliego de Cargos. En base a lo antes señalado es que indicamos que la entidad licitante actuó incorrectamente, pues debió comunicar a todos los ofertantes los defectos u omisiones subsanables y concederles el correspondiente plazo de subsanación, siendo que la subsanabilidad es una carga inherente a la administración, en el contexto del deber de verificación del cumplimiento de las exigencias y requisitos efectuados en el pliego por parte de la entidad licitante y se convierte indefectiblemente en un derecho del *proponente-ofertante*. Es decir, que la inactividad de la administración no debe afectar al oferente, ya que de acuerdo al carácter obligatorio y no discrecional de la subsanación establecido en el pliego de cargos proviene por un lado de la imperatividad de los principios de informalismo a favor del administrado, de igualdad de trato y de favorecimiento de la competencia.

Por todo lo previamente valorado exhortamos a las entidades *licitantes-contratantes* y de más dependencias encargadas de llevar acabo los distintos actos de selección de contratista, para que ciñan todas sus actuaciones al principio de estricta legalidad. Principio que fluye del artículo 18 constitucional, -hoy potenciado y reforzado específicamente por el artículo 34 de la Ley 38 de 2000, cuyo libro segundo regula el procedimiento administrativo general; en razón de que todos los servidores públicos sólo pueden hacer lo que la Ley manda y ordena, lo que exige que sus acciones u omisiones

41



deben estar precedidos de una base normativa que los sustente, tal cual ha sido ejercido en este caso.

Cabe añadir que el cumplimiento de las normas que regulan los procedimientos administrativos en la contratación con el Estado, están dirigidas a garantizar la eficiencia y moralidad administrativa, pues permiten a la Administración elegir y adjudicar la propuesta que le ofrezca mayores ventajas para contratar y la mayor justicia para los *proponentes-contratantes*. En el presente asunto, este Tribunal encuentra mérito para censurar la adjudicación hecha en el caso *sub-judice*, en vista de existir una valoración inadecuada de la propuesta presentada por el señor Eric Joel Mendoza propietario del establecimiento comercial denominado **(DISTRIBUIDORA MEXAVI)**.

Finalizado el examen de las constancias procesales y verificado que ninguna de las propuestas cumple a cabalidad con el pliego de cargos, este Tribunal considera que lo que corresponde en derecho es *revocar* los efectos de la resolución impugnada, emitida por el Ministerio de Educación y *declarar el acto desierto* sobre la base del numeral 2 del artículo (72) del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006 el cual reza de la siguiente manera:

“Artículo 72. Acto desierto. La entidad licitante, mediante resolución motivada, declarara desierto el acto de selección de contratista por las siguientes causas:

1. Por falta de proponentes, es decir, cuando no se recibió ninguna oferta.
2. Cuando ninguna de las propuestas cumple con los requisitos y las exigencias del pliego de cargo.....” (Lo resaltado es del Tribunal).

En cuanto a lo referente al destino del afianzamiento de la actividad recursiva, mediante su representatividad dentro del infolio administrativo, al no evidenciarse temeridad ni dilación alguna por parte del impugnante, se ordena la devolución de la fianza de recurso de impugnación consignada (Diligencia No. 106-2020) constituida en dinero en efectivo, por un monto de Mil Novecientos Ochenta Balboas con 00/100 (B/. 1,980.00) a la orden del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas.

De los razonamientos *ut supra* expresados, concluye el Pleno del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas en sus facultades legales y reglamentarias;

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR los efectos del Cuadro de Cotizaciones N° 556 del 18 de noviembre de 2020 proferido por el Ministerio de Salud (Hospital del Niño), por la cual se decidió adjudicar al señor Eric Joel Mendoza propietario del establecimiento comercial denominado **(DISTRIBUIDORA MEXAVI)**, en virtud de que la propuesta presentada cumple con todos los requisitos y las exigencias solicitadas en el procedimiento de selección de contratista (Compra menor), para la prestación del “Servicio solicitado por Lavandería SOL. CRS-039-2021 CM-004-2021”, por un precio de Doce Mil Balboas con 00/100 (B/. 12,000.00).

SEGUNDO: DECLARAR DESIERTO el acto público de selección de contratista No. 2020-0-12-18-08-CM-025020, convocado por el Ministerio de Salud (Hospital del Niño), para la prestación del "Servicio solicitado por Lavandería SOL. CRS-039-2021 CM-004-2021", por considerar que ninguna de las propuestas cumple a cabalidad con los requisitos y las exigencias del pliego de cargos. Si la entidad administrativa mantiene su interés respecto al requerimiento del objeto contractual, deberá generar la realización de un nuevo acto público al respecto.

TERCERO: ORDENAR la devolución de la fianza de impugnación consignada (diligencia No. 106-2020) el día 25 de noviembre de 2020, constituida en dinero en efectivo, por el monto de Mil Novecientos Ochenta Balboas con 00/100 (B/. 1,980.00), que representa el quince por ciento (15%) del precio de referencia a la orden del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas. (fs. 031-051 del expediente del Tribunal).

CUARTO: 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.

QUINTO: NOTIFICAR a las partes de la presente resolución a través del portal electrónico "PanamaCompra", notificación que se entenderá surtida transcurridos dos (2) días hábiles posterior a su publicación en el portal electrónico "PanamaCompra".

SEXTO: DISPONER la salida y archivo del expediente N°115-2020/TACP, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Constitución Política de la República de Panamá, Convención Americana de Derechos Humanos; Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, recientemente reformada por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020; Decreto Ejecutivo No. 439 de 10 de septiembre de 2020 y la Ley 38 de 2000, en lo aplicable y demás normas concordantes y complementarias.

Notifíquese y Cúmplase,


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado


DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado


ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado


Karen S. Solís M.
Secretaria General, Encargada





REPÚBLICA DE PANAMÁ

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS.



VOTO RAZONADO DEL MAGISTRADO DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS, EN PROCESO DE IMPUGNACIÓN PRESENTADO POR EL PROPONENTE CENTRO ELÉCTRICO, S.A., A TRAVÉS DE SU REPRESENTACIÓN ESPECIAL, EN CONTRA DEL CUADRO DE COTIZACIONES No.556 DE 18 DE NOVIEMBRE DE 2020, DICTADA POR EL MINISTERIO DE SALUD (HOSPITAL DEL NIÑO).

Con todo respeto y consideración hago constar que apoyo la decisión de mayoría, por concordar que ninguna de las ofertas ha satisfecho los términos de referencia; sin embargo, no comparto el llamado de atención que se le realiza a la entidad por presuntamente no informar los documentos objeto de subsanación en el acto público de selección de contratista que nos ocupa.

En primer lugar, la entidad contratante y no licitante como se menciona en la decisión mayoritaria, dado que se trata de una contratación menor y no de una licitación, no actuó incorrectamente, al no comunicar como se expresa, a todos los ofertantes los defectos u omisiones subsanables y la concesión del término para subsanar.

Decimos lo anterior, ya que con la simple lectura del acta de apertura, cuya publicación ocurrió el día 16 de noviembre de 2020 y que es el verdadero documento que debe contener la información que se demanda en el acto administrativo bajo análisis y no otro, en virtud del cumplimiento del artículo 82 del Decreto Ejecutivo No.439 de 2020, se reitera que en caso de haber un documento que subsanar se deberá realizar dentro de los tres días siguientes hábiles posteriores a la apertura de propuestas. Es decir, la entidad no sólo lo recuerda en el acta de apertura de propuestas, sino que también se encuentra en el pliego de cargos desde su convocatoria.

Además, la misma disposición reglamentaria citada advierte que, "en todo caso, será responsabilidad del proponente revisar su propuesta a fin de verificar si existe algún documento subsanable que corresponda remediar, dentro del plazo establecido en el pliego de cargos y que no se le advierta en el acta de apertura de proponentes.

De manera que, la normativa releva de responsabilidad exclusiva al Ministerio de Salud y se la traslada a las proponentes, precisamente porque es un deber de cada una saber que documentos se deben subsanar y cuáles no, en razón de la publicidad de la ley especial que tuvo un periodo de vacatio legis para ser examinada íntegramente y el pliego de cargos con la anticipación que la ley exige, para que las partes tomen el control de sus facultades y procedan a realizar sus correcciones en tiempo procesal oportuno.

La ley y la reglamentación les concede responsabilidades a los participantes de todo acto de selección de contratista y no sólo a la entidad, precisamente por los roles de cada uno. El primero (entidad) llevar a cabo el acto público respetando las reglas del

debido proceso y aplicando los principios de la contratación pública de forma transparente y sin beneficiar a uno en particular de acuerdo al principio de igualdad de oportunidad de los proponentes, y a los segundos (proponentes) verificar el cumplimiento de los documentos que aportan con la oferta, así definido en el artículo 82 del reglamento y que no sea una carga de la entidad, ya que los beneficiados son los que aportan la documentación, y en ese sentido deben ser conscientes de lo que aportan y no esperar que la entidad les facilite el trabajo.

Lo que sí está obligado a publicar la entidad es el informe de subsanación, en caso de existir, que indique si tales eventos fueron subsanados en el expediente electrónico del respectivo acto público dentro del sistema. En definitiva, no puedo apoyar un llamado de atención a la entidad por no ser una responsabilidad exclusiva del Ministerio de Salud como lo he fundamentado, y tampoco porque en el acta de apertura de ofertas se señala que en caso de haber documento por subsanar se debe realizar en el momento oportuno. Lo que de inmediato debió llegar al conocimiento de los ofertantes y proceder a realizar las reparaciones necesarias. Por tanto, no hay mal proceder de la entidad como se trata de motivar en la presente decisión.

Como quiera que los razonamientos expuestos no han sido compartidos por el resto de los Magistrados que componen esta Colegiatura, no me queda otra alternativa que expresar de manera firme y respetuosa que, RAZONO EL VOTO.

DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado

KAREN S. SOLÍS
Secretaria General, Encargada.

