



REPÚBLICA DE PANAMÁ

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE No. 154-2022

RECURRENTE: FUMIGADORA DON JORGE, S.A.

ACTO IMPUGNADO: Cuadro de Cotizaciones N°041 de 15 de julio de 2022, emitido por la CAJA DE AHORROS, dentro del acto de selección de contratista N°2022-3-60-0-99-CM-022532.

Magistrado Ponente: MARTÍN WILSON CHEN.

RESOLUCIÓN No.149-2022/ Pleno/TACP de 11 de agosto de 2022 (Decisión).

Por la cual se resuelve el Recurso de Impugnación interpuesto por la empresa **FUMIGADORA DON JORGE**, en contra del Cuadro de Cotizaciones N°041 de 15 de julio de 2022, proferido por la CAJA DE AHORROS, dentro del acto de selección de contratista N°2022-3-60-0-99-CM-022532, adjudicado a la empresa FUMIPEST INC. por el monto de B/5,000.00.

CONSIDERANDO:

Que la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, mediante el Texto Único ordenado por el artículo 74 de la Ley No.153 de 8 de mayo de 2020, 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, así como cualquier acto que afecte la selección objetiva del contratista, emitidos por las entidades en los procedimientos de selección de contratista; ello según lo dispone el artículo 157 de la excerta legal in comento.

De igual forma, el Decreto Ejecutivo No. 439 de 10 de septiembre de 2020, por el cual se reglamenta la Ley 22 de 27 de junio de 2006, en sus artículos 238 al 246, 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:

Que el día 16 de junio de 2022 a las 06:04 p.m., la CAJA DE AHORROS, comunicó mediante portal electrónico de Contrataciones Públicas denominado "PanamaCompra", el Aviso de Convocatoria y el Pliego de Cargos para el acto de recibo de propuestas en el procedimiento de selección de contratista N°2022-3-60-0-99-CM-022532, realizado el día 8 de julio de 2022 hasta las 09:00 a.m. y ese mismo día desde las 09:01 a.m., para la apertura de las propuestas dentro del Acto público correspondiente para el objeto contractual "SANITIZACIÓN CONTRA COVID-19 EN LAS SUCURSALES DE CAJA DE AHORROS DE PROVINCIAS CENTRALES, OCCIDENTE, COLÓN, DARIÉN", por un precio de referencia de veinticinco mil ochenta Balboas con 00/100 (B/.25,080.00).

Que el día 15 de julio de 2022, se publicó dentro del icono "Resolución de decisión" el Cuadro de Cotizaciones 041 de julio de 2022, proferido por la CAJA DE AHORROS dentro del acto de selección de contratista N°2022-3-60-0-99-CM-022532, a favor de la proponente FUMIPEST, INC, por el monto de B/. 5,000.00 (Verificada por esta Instancia en la página del Portal Electrónico "PanamaCompra").

II. PRESENTACIÓN DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN:

Que el día 26 de julio de 2022, el licenciado JORGE ACOSTA, abogado en ejercicio, actuando en representación de la empresa FUMIGADORA DON JORGE, presentó ante la Secretaría del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, el Recurso de Impugnación en contra del cuadro de cotizaciones N°041 de 15 de julio de 2022, proferida por la CAJA DE AHORROS, por el cual se adjudicó el acto de selección de contratista N°2022-3-60-0-99-CM-022532 (Poder y Recurso de Impugnación visibles de fojas 09 a 023 del Expediente del Tribunal).

Que el recurrente presentó la fianza de recurso de impugnación constituida mediante cheque certificado N°002600 expedido por Banco General el 20 de julio de 2022, por la suma de dos mil quinientos ocho balboas con 00/100 (B/2,508.00) puesto a orden del Tribunal Administrativo de Contrataciones/Contraloría General de la República, monto que representa el 10% del precio de referencia, cuya diligencia de consignación N°119-2022 reposa a folio 025 del expediente del TACP.

Que el día 26 de julio de 2022, la Secretaría General del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, emite la Certificación de interposición del Recurso (Visible a folio 028 del expediente del Tribunal y en el Portal Electrónico "PanamaCompra" dentro del Icono "Interposición de Recurso de TAdCP", publicado ese mismo día.



Que el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, mediante la Resolución N°117-2022/TACP de 26 de julio de 2022, admitió el Recurso de Impugnación interpuesto por el licenciado JORGE ACOSTA, actuando en nombre y representación de la empresa FUMIGADORA DON JORGE, cual fue publicada el día 28 de julio de 2022 en el Portal Electrónico denominado “PanamaCompra,” corriéndole traslado del recurso presentado a la entidad, CAJA DE AHORROS para que, dentro del término no mayor de tres (3) días hábiles, contados a partir de la notificación de esta resolución, presente el informe de conducta acompañado de toda la documentación correspondiente al acto público impugnado, el cual debe remitirse a través del Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra” (Visible de fojas 033 a 035 del Expediente del Tribunal y en el Portal electrónico “PanamaCompra” dentro del icono denominado “Resolución de Admisión TAdeCP” con fecha de 28-07-2022).

III. CONTENIDO DEL ACTO IMPUGNADO:

El Acto impugnado lo constituye el Cuadro de Cotizaciones 041 de 15 de julio de 2022, por medio del cual la entidad, CAJA DE AHORROS adjudicó el Acto Público de marras, para el “SANITIZACIÓN CONTRA COVID-19 EN LAS SUCURSALES DE CAJA DE AHORROS DE PROVINCIAS CENTRALES, OCCIDENTE, COLÓN, DARIÉN” a la empresa FUMIPEST INC. (Visible en la página del Portal Electrónico “PanamaCompra”, dentro del icono de “Resolución de Decisión”) que en lo medular detalla lo siguiente:



CUADRO DE COTIZACIONES

Cuadro de Cotizaciones No. 041 del 15 de julio de 2022

Por el cual se adjudica la Contratación Menor No. 2022-3-60-0-99-CM-022532, para SANITIZACIÓN CONTRACOVİD-19 EN LAS SUCURSALES DE CAJA DE AHORROS DE PROVINCIAS CENTRALES, OCCIDENTE, COLÓN, DARIEN.

La Gerente de Compras Menores y Licitaciones, en ejercicio de sus facultades delegadas,

CONSIDERANDO.

Que mediante aviso de convocatoria publicado en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra” el 16 del mes de junio del año 2022 se hizo el llamado a los interesados en participar como proponentes, para el Acto Público No. 2022-3-60-0-99-CM-022532, cumpliéndose con lo establecido en el Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020 y las normas reglamentarias.

Que el día 8 de julio de 2022, fueron recibida por parte de esta Entidad las propuestas para dicho acto público, detalladas en el siguiente cuadro:

PROPUESTAS RECIBIDAS:

No	PROPONENTE	OFERTA
1	FUMIPEST INC	B/. 5,000.00
2	FUMIGADORA DON JORGE, S.A.	B/. 17,880.00
3	SANITIS, S.A.	B/. 19,200.00



IV. PRETENSIONES DE LA EMPRESA RECURRENTE:

El licenciado JORGE ACOSTA, actuando en representación de la empresa impugnante FUMIGADORA DON JORGE, formuló su recurso indicando que en el presente acto administrativo se decidió adjudicar al proponente FUMIPEST INC, en contravención a lo dispuesto en el Texto Único de la Ley 22 vigente, así como el Decreto Ejecutivo 439 de 2020. Añade que la oferta no es acorde a la realidad del servicio solicitado; que es imposible de cumplir.

Refiere que *“la propuesta de la empresa FUMIPEST INC bajo ninguna condición o precepto, dentro del acto de selección de contratista que nos atañe, representa o puede de alguna manera representar, la oferta más ventajosa para el Estado”*. Continúa manifestando:

En conclusión, todo lo anterior denota que en la vía gubernativa previa, no se actuó con estricto apego al principio de eficacia de la función pública, tal cual lo ha señalado en reiteradas ocasiones este Augusto Tribunal. En este sentido, el principio de la función administrativa demanda de las entidades que se gestione con la mayor responsabilidad y con la finalidad de lograr que se satisfagan los intereses del Estado.

Ya lo ha dicho el tribunal, lo anterior, en términos de la gestión de compras públicas significa, propender a realizar los trámites de compras, con el objeto de suscribir un contrato, no el mero examen de requisitos en sí mismos.

Citamos extracto del fallo de este Augusto Tribunal mediante Resolución No. 035-2022-PLENO/TACP de 17 de marzo de 2022:

Así mismos, resaltamos que las ofertas de todos los proponentes deben ser valorados en forma integral, particularmente aquella documentación que ha solicitado a manera que reúnan las características necesarias e imperativas, además que las mismas sean claras, precisas y ciertas al momento de su verificación, de tal modo que puedan ser beneficiadas con la adjudicación y con ello, lograr que se le dé cumplimiento al artículo 286 de la Carta Política que establece lo siguiente

“Artículo 286. La ejecución o reparación de obras nacionales, las compras que se efectúan con fondos del Estado de sus entidades autónomas o semiautónomas o de los Municipios y la venta o arrendamiento de bienes pertenecientes a los mismos se harán, salvo las excepciones que determine la Ley, mediante licitación pública. La Ley establecerá las medidas que aseguren en toda licitación el mayor beneficio para el Estado y plena justicia en la adjudicación” (Lo subrayado es del Tribunal)

De este modo es de lugar resaltar la responsabilidad que incumbe a quienes participan en los procedimientos de selección de contratista, conforme el Principio de responsabilidad e inhabilidades de los servidores públicos, establecido en el artículo 28 de la Ley de contrataciones públicas, que señala que “los servidores públicos que participan en los procedimientos de selección de contratista y en los contratos, están obligados a procurar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto del contrato y a proteger los derechos de la entidad licitante, sin perjuicio de los intereses legítimos de los contratistas y terceros” (El subrayado es del Tribunal)

Y es que en el caso que nos ocupa se hace imposible cumplir con el objeto contractual la **“SANITIZACIÓN CONTRA COVID-19 EN LAS SUCURSALES DE CAJA DE AHORROS DE PROVINCIAS CENTRALES, OCCIDENTE, COLÓN, DARIEN”** que necesariamente para su cumplimiento y ejecución debe ser llevado a cabo en distintas provincias del país, utilizando personal, hora hombre, material de desinfección, etc, con la suma propuesta.

TERCERO: EL DESGLOSE DE LA OFERTA Y DEL CUMPLIMIENTO IMPOSIBLE DEL OBJETO CONTRACTUAL



DESGLOSE DEL PRECIO

Panamá, 6 de julio de 2022

Señor
Juan E. Melillo
Gerente General de la Caja de Ahorros
S.S.O

Señor Gerente General:

En referencia al acto público No. 2022-3-80-0-38-01-00000000, para la contratación de Servicio SANITIZACIÓN CONTRA COVID-19 EN LAS SUCURSALES DE LA CAJA DE AHORROS DE PROVINCIAS CENTRALES, OCCIDENTE, COLÓN, DARIEN, se desglosa el precio propuesto de la siguiente manera:

Servicio	Cantidad	Unidad de Medida	P.Unitario	Total
SANITIZACIÓN CONTRA COVID-19 EN LAS SUCURSALES DE LA CAJA DE AHORROS DE PROVINCIAS CENTRALES, OCCIDENTE, COLÓN, DARIEN	1	Unidad	5,000.00	5,000.00
			ITBMS	B/. 350.00

En fe de lo anterior, se firma este documento en la ciudad de Panamá, hoy 6 de julio de 2022.


ZAFIRO ILYA RADOZHKO LAZO / Representante Legal
Cédula 9-709-608
FUMIPEST INC

Como observamos en la imagen precedente, el documento mediante el cual la empresa FUMIPEST INC, presentó su oferta, no cumple con el desglose solicitado tal y como observamos en el formulario que solicitó el Pliego de Cargos y que pasamos a copiar.

FORMULARIO N°007

DESGLOSE DEL PRECIO

Panamá, ____ de _____ de 20__

Juan E. Melillo

Señor Gerente General

En referencia al acto público No. _____, para la contratación de Servicio de pulido y abrillantamiento de pisos de mármol, escaleras en la planta baja, piso 1, piso 2, piso 15 y piso 16 y abrillantamiento de paredes de la Casa Matriz de la Caja de Ahorros, Vía España y Calle Thais de Pons, Bella Vista, se desglosa el precio propuesto de la siguiente manera:

Servicio	Cantidad	Unidad de Medida	P.Unitario	Total
			ITBMS (Cuando aplique)	B/.

En fe de lo anterior, se firma este documento en la ciudad de _____, hoy _____, de _____ de 20__.

Nombre del Representante Legal/Apoderado
Cédula o Pasaporte No. _____
(Nombre del Proponente)

Empresa _____

Observaciones particulares:

- (1) EL DOCUMENTO DEBERÁ MOSTRAR EL NOMBRE, NÚMERO DE DOCUMENTO DE IDENTIFICACIÓN PERSONAL (CÉDULA O PASAPORTE) Y FIRMA AUTÓGRAFA DEL REPRESENTANTE LEGAL/APODERADO DEL PROPONENTE.
- (2) SI EL PROPONENTE ES UN CONSORCIO O ASOCIACIÓN ACCIDENTAL, DEBE INDICARSE EN EL ESPACIO DEL NOMBRE DEL PROPONENTE Y LA PROPUESTA DEBE SER FIRMADA POR EL REPRESENTANTE LEGAL O APODERADO DE LA EMPRESA LÍDER DEL CONSORCIO O ASOCIACIÓN ACCIDENTAL.

No es antojadizo el formulario de Desglose, todo lo contrario, la naturaleza del servicio a brindar obliga a desglosar el costo por lugar de servicio tal cual se puede observar en el formulario presentado por nuestro mandante.



Panamá Viejo Business Center, Local 018, Parque Lefevre
R.U.C. 1993126-1-719008 D.V. 86
Teléfono: 778-1960 / 718-3040



DESGLOSE DEL PRECIO

Panamá, 6 de julio de 2022.

JUAN E. MELILLO
Gerente General
Caja de Ahorros

En referencia al acto público No. 2022-3-80-0-89-CM-022532, para Servicio de sanitización o desinfección contra Covid-19 en sucursales de Provincias Centrales, Occidente, Colón y Darién, se desglosa el precio propuesto de la siguiente manera:

NÚMERO	SUCURSAL	CANTIDAD	PRECIO UNITARIO	PRECIO TOTAL
1	SUCURSAL CENTRAL COLON	12	45.00	540.00
2	SUCURSAL CHIRIQUÍ	12	40.00	480.00
3	SUCURSAL ALGAROBAL	12	45.00	540.00
4	SUCURSAL SANTO AGUSTÍN	12	45.00	540.00
5	SUCURSAL LA BOUTEVA	12	55.00	660.00
6	SUCURSAL PANAMÁ	12	45.00	540.00
7	SUCURSAL MINASCUA	12	45.00	540.00
8	SUCURSAL PIEDRA	12	40.00	480.00
9	SUCURSAL GUAYAMA	12	40.00	480.00
10	SUCURSAL DUBA	12	40.00	480.00
11	SUCURSAL SANTO AGUSTÍN INTERAMERICA	12	40.00	480.00
12	SUCURSAL SAN CARLOS CENTRO DE SERVICIOS	12	50.00	600.00
13	SUCURSAL COMPLEJO	12	50.00	600.00
14	SUCURSAL PUERTO RICO	12	50.00	600.00
15	SUCURSAL CENTRO INTERAMERICANO	12	50.00	600.00
16	SUCURSAL COMPLEJO	12	85.00	1020.00
17	SUCURSAL BARRIO	12	50.00	600.00
18	SUCURSAL 1022	12	80.00	960.00
19	SUCURSAL VOLCAN	12	50.00	600.00
20	SUCURSAL CENSO	12	45.00	540.00
21	SUCURSAL CENSO	12	50.00	600.00
22	SUCURSAL SANTA FE DARIEN	12	80.00	960.00
23	SUCURSAL SANTA FE DARIEN	12	75.00	900.00
24	SUCURSAL BARRIO	12	45.00	540.00
25	SUCURSAL PASO DE LA TABLA	12	75.00	900.00
TOTAL			1680.00	17880.00

En fe de lo anterior, se firma este documento en la ciudad de Panamá, hoy 8 de julio de 2022.

FIRMA DEL REPRESENTANTE LEGAL
Jorge A. González Lasso
8-225-1451
FUMIGADORA DON JORGE S.A.

Si observamos detenidamente el "Desglose de la Propuesta" -vs- la "Propuesta " del proponente FUMIPEST INC, es evidente que no existen cifras determinables de inversión por sucursal, menos aún, permite identificar a la entidad gestora del procedimiento de selección de contratista la cantidad y los materiales a utilizar y los costos para ello. Esto hace que el cumplimiento, eficacia y ejecución del objeto contratable, resulte en imposible para este proponente y, por lo tanto, la adjudicación representa para el Estado la posibilidad real de no ejecutar la finalidad de la contratación pública, "satisfacer necesidades de la sociedad".

Aunado a lo anterior, la inversión en personal, movilización, productos, materiales técnicos, herramientas, garantías y rentabilidad en B/ 5.000.00 de oferta es verdaderamente riesgoso al Estado.

Veamos el alcance:



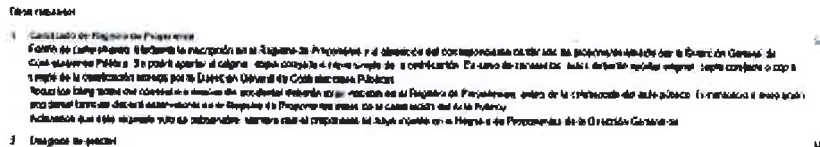
I. ALCANCE DE LA CONTRATACIÓN DEL SERVICIO	
Sanitización mediante un sistema de nebulización con productos adecuados como Amonio Cuaternario de V. Demeración en Sucursales de Caja de Ahorros del área de Páramos y Centros, Occidente, Cúcuta, Dairen.	
Requerimientos	Especificaciones Técnicas
Descripción del servicio	La Sanitización como tratamiento higiénico que elimine los patógenos presentes en superficies mediante productos químicos o agentes sanitizantes. Este servicio debe realizarse en las sucursales dentro de las oficinas, pasillos, baños, cocinas, lobby, salas de reuniones, elevadores, escaleras, en los espacios de tránsito de las personas, siendo una (1) vez al mes y cuando exista por algún caso que se brinde por urgencia motivo de la pandemia. La sanitización debe comprender de todas las áreas y áreas existentes necesarias para la obtención de una calidad óptima en la higiene de las instalaciones garantizando el cuidado al medio ambiente y uso eficiente y responsable de los recursos disponibles.
Personal requerido para la desinfección, sanitización.	El Contratista deberá suministrar todo el personal requerido para desinfectar las instalaciones en Sucursales de Caja de Ahorros, debe estar debidamente informado e identificado como empresa que presta servicios haciendo uso del carnet de identificación. Deben contar con el uniforme adecuado para realizar la labor de desinfectar, sanitizar las oficinas manteniendo una buena y adecuada presentación e higiene contando con el uso del uniforme adecuado (traje desechable, cubre bocas, mascarillas, mascarilla doble, filtro, máquinas.)
Horario del Servicio	Las sanitizaciones se llevarán a cabo de lunes a viernes a partir de 4:00pm y sábado a partir de la 1:00pm, prestando el servicio en la Caja de Ahorros en la Casaca de Servicios Administrativos. El contratista deberá un correo a C/A indicando día, hora, hora y cédula del personal técnico encargado a realizar la limpieza de Servicios Administrativos de acuerdo a la confirmación y programación organizada para su fin. El contratista deberá por que el personal cumpla con el horario establecido programando para el servicio, de igual manera de dar a conocer al personal del contratista durante el servicio, este colocará un cartelero inmediato.
Productos	El contratista deberá contar con insumos básicos y en todo momento, sin limitarse con lo siguiente: Productos no tóxicos y amigables al medio ambiente, herramientas adecuadas de acuerdo a la desinfección/nebulización. El Contratista deberá garantizar que los productos son adecuados para lograr una limpieza y desinfección del 99% de los gérmenes, virus, bacterias, debe contar con la licencia vigente para realizar estos servicios, así como también el permiso de operación otorgado por el Ministerio de Salud.
Equipamiento	El contratista debe contar con los implementos, equipos necesarios para prestar el servicio, los cuales serán de su propiedad y deberán estar en perfecto estado físico y mecánico a fin de llevar a cabo las labores que se requieren de manera efectiva y segura. También será responsable de que no exista consumo de productos, uniforme, equipo o herramientas de acuerdo al tipo de fumigación a realizar en dichas sucursales.

Cronograma de Trabajo objeto de este servicio para desinfectar/sanitizar	CASA DE AHOROS	
	Número	Sucursal
	1	CENTRAL COLOÓN
	2	CHITRE -3 pisos
	3	AGUADULCE
	4	SANTIAGO CENTRO
	5	LA BOLIVAR
	6	PENONOME
	7	MONAGILLO
	8	PEDASI
	9	GUARARÉ
	10	SONÁ
	11	SANTIAGO INTERAMERICA
	12	DAVID CENTRO-3 pisos
	13	CONCEPCIÓN
	14	PUERTO ARMUELLE
	15	DAVID INTERAMERICANA
	16	CHANGUNOLA
	17	BOQUETE
	18	TOLE
	19	VOLCÁN
	20	CHERO
	21	CORONADO
	22	SANTA FÉ-DARLEN
	23	EL VALLE DE ANTON
	24	MILLENIUM-COLOÓN
	25	LA VILLA (En Proyecto)
Prevención de Riesgo Ambiental	El Contratista deberá hacerse responsable de la prevención de accidentes ambientales y de la remediación en caso de que ocurra un accidente ambiental, teniendo en cuenta la protección física de todo su personal, así como de los sitios de trabajo, por lo que deberá adoptar y mantener medidas de protección contra todo riesgo de accidentes ambientales que generen impactos significativos que puedan afectar, suelo, agua y aire. De suceder algún imprevisto accidental, informará de inmediato a Caja de Ahorros después de ocurrido el accidente. El contratista está en la obligación de presentar a C/A la hoja de seguridad de las sustancias químicas que utilize al desinfectar como norma técnica.	



El proponente que resulte en Adjudicatario tiene que cubrir: El servicio, el personal requerido para la desinfección/sanitización, tiempos, productos, equipamiento, 25 centros de trabajo y prevención de riesgo Ambiental, además de obtener como la Ley lo permite, una ganancia razonable como empresa.

Sumado a que el desglose de precio era un requisito que tenían que presentar los proponentes conforme el pliego electrónico:



Requerimiento que no es antojadizo sino que permitirá a la entidad saber con detalle si el precio cumple con el alcance de los trabajos y llevar un registro de la realización de los trabajos a la hora de realizar el pago, lo cual no sería posible al no contra por parte de FUMIPEST INC, con un desglose de precio que identifique el valor de los trabajos por sucursal.

CUARTO: DEL CUMPLIMIENTO INTEGRAL DE LA PROPUESTA DE LA EMPRESA FUMIGADORA DON JORGE

Tal como se puede observar en la plataforma electrónica de contratación pública de la república de Panamá PanamaCompra, la empresa que representamos en este acto cumplió a cabalidad con el menor precio real y en apego a la Ley y su Reglamento, así como con todos los requerimientos y condiciones establecidos en el Pliego de Cargos.

La oferta es idónea y es la más favorable al Estado, cuenta con la experiencia requerida y con todas las condiciones establecidas para la resultar en el Adjudicatario en pleno derecho del procedimiento de selección de contratista in comento.

V. EXPOSICIONES VERTIDAS EN EL INFORME DE CONDUCTA

Que, dentro del término de ley para la presentación del informe de conducta, la entidad CAJA DE AHORROS, publicó en el portal electrónico “panamacompra” informe mediante el cual realizó un recuento de las actuaciones llevadas a cabo dentro del acto público bajo estudio, las cuales plasmó de la siguiente manera:



800-CAJA (2252)
www.cajadeahorros.com.pa
Apdo. 0816-01118, Panamá Rep. de l



**CAJA DE AHORROS
INFORME DE CONDUCTA**

**COMPRA MENOR No. 2022-3-60-0-99-CM-022532
SANITIZACIÓN CONTRA COVID-19 EN LAS SUCURSALES DE CAJA DE AHORROS
DE PROVINCIAS CENTRALES, OCCIDENTE, COLÓN, DARIEN**

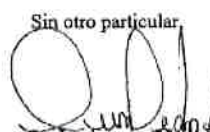
En atención a lo solicitado mediante Resolución No. 117-2022/TACP de 26 de julio de 2022 (Admisión) del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, en la cual se Admite el Recurso de Impugnación presentado por el Licenciado Jorge Acosta, en calidad de apoderado especial de Fumigadora Don Jorge, S.A. dentro de la Compra Menor No. 2022-3-60-0-99-CM-022532, remitimos el pertinente Informe de Conducta, así como el expediente administrativo.

Sobre el particular, emitimos las siguientes consideraciones:

- Que el 16 de junio de 2022 fue publicado en el portal PanamáCompra la convocatoria para la Compra Menor No. 2022-3-60-0-99-CM-022532, relacionada con Sanitización contra Covid-19 en las Sucursales de Caja de Ahorros de Provincias Centrales, Occidente, Colón y Darien, cuyo precio de referencia es de Veinticinco Mil Ochenta balboas (B/.25,080.00).
- La recepción de propuestas se llevó a cabo el 8 de julio de 2022, recibíéndose tres (3) propuestas de las sociedades que se detallan a continuación: Fumigadora Don Jorge, S.A., Fumipest Inc., y Sanitis, S.A.
- En el Acta de apertura de propuestas se dejó constancia de los documentos que debían ser subsanados por las empresas participantes, para lo cual contaban con el término de un (1) día hábil conforme lo establecido en el pliego de cargos.
- La empresa Fumipest Inc a procedió con la subsanación oportuna, sin embargo, las empresas Fumigadora Don Jorge y Sanitis, S.A. no subsanaron los documentos señalados, tal como indica el Informe de Subsanación.
- Mediante el Cuadro de Cotizaciones No. 041 del 15 de julio de 2022 se resolvió adjudicar el Acto Público a la empresa Fumipest Inc. por la suma de Cinco Mil balboas con 00/100 (B/.5,000.00).
- En cuanto a los argumentos del reclamante, esta entidad procede a realizar las siguientes observaciones:
 1. Que realizada la recepción de propuestas el día 8 de julio de 2022, las empresas mantenían un término de un (1) día hábil para subsanaciones, plazo que vencía el 11 de julio de 2022, por lo cual el día 12 de octubre de 2022 el sistema PanamáCompra permitió la emisión del Informe de Subsanación, entendiéndose que este proceso se realizó en tiempo oportuno.
 2. Que en el Cuadro de Cotizaciones No. 041 de 15 de julio de 2022, se señala que una vez verificada las ofertas se determinó que el proponente Fumipest Inc presentó el precio más bajo y cumplió con los requerimientos técnicos establecidos en el Pliego de Cargos.

En atención a lo expuesto solicitamos respetuosamente se mantenga la validez del Cuadro de Cotizaciones No. 041 del 15 de julio de 2022 y se permita continuar con la adjudicación de la presente Compra Menor.

Sin otro particular.


Aurora Medina
Subgerente Ejecutiva de Compras
Caja de Ahorros
Conforme delegación otorgada mediante
Resolución No. 06-2022 de 8 de febrero
de 2022.

VI. ALEGACIONES DE TERCEROS INTERESADOS

Que, dentro del término de ley para la presentación de alegatos de terceros interesados, no se presentó escrito alguno, lo cual se hizo constar en el infrome de trámite fechado 5 de agosto de 2022. (Folio 041 del expediente TACP)

VII. ANÁLISIS DELIBERATIVO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS:

El Tribunal se adentra ahora a la valoración de la presente encuesta administrativa del sub júdice, atendiendo primariamente los presupuestos procesales indispensables para su análisis y valoración, dentro de los cuales anteponemos los siguientes:



A. Implementación del procedimiento a seguir por el Tribunal para la tramitación de su valoración:

Del contenido sustentatorio propuesto con el libelo del recurso de impugnación interpuesto por el licenciado JORGE ACOSTA, en su calidad de Apoderado Legal de la empresa **FUMIGADORA DON JORGE**, tanto por el contexto del petitum, así como del recuento de los hechos declarados por ésta, sobre el presente Acto Público N°2022-3-60-0-99-CM-022532, publicados y descritos en el portal electrónico "PanamaCompra; así como de las propias actuaciones externadas en el portal electrónico "PanamaCompra", evidencian que su tratamiento debe ejercerse mediante una valoración según lo plasmado por el artículo 159 de la Ley de Contrataciones Públicas, así como por el artículo 244 del Decreto Ejecutivo N°439 de 10 de septiembre de 2020; ya que, el reflejo de la litis se evidencia y encuadra en la necesidad de escrutarla bajo la interrogante de si, **¿realizó la entidad contratante una adecuada valoración de la documentación aportada por la empresa que ofertó el menor precio?. Luego de lo cual, se determinará la viabilidad de continuar con el escrutinio del resto de las propuestas.**

B. Incorporación del Caudal probatorio aportado por las partes:

En atención a los efectos de los artículos precitados en la Legislación de Contrataciones Públicas, el Informe de Conducta y las piezas que conforman el expediente del Tribunal, sobre la valoración a efectuarse por nuestra colegiatura tribunalicia, se toma en cuenta para este ejercicio analítico la prueba aducida por el impugnante cual consiste en:

PRUEBAS:

Aducimos el expediente electrónico publicado en PanamaCompra e identificado con el No. 2022-3-60-0-99-CM-022532 para la "SANITIZACIÓN CONTRA COVID-19 EN LAS SUCURSALES DE CAJA DE AHORROS DE PROVINCIAS CENTRALES, OCCIDENTE, COLÓN, DARIEN"

Atentamente,

Mgtr. Jorge Acosta

Id. 7303

Se Admite la documentación aducida como prueba, en atención a que se trata de las constancias procesales dentro de las que se encuentran las actuaciones objeto de la presente acción recursiva y que, además, pueden ser verificables, en su mayoría, en el portal electrónico de "panamacompra".



C. Valoración de la litis en cuanto al Fondo:

La presente encuesta administrativa tiene su génesis como producto del requerimiento *del servicio de “SANITIZACIÓN CONTRA COVID-19 EN LAS SUCURSALES DE CAJA DE AHORROS DE PROVINCIAS CENTRALES, OCCIDENTE, COLÓN, DARIÉN”*, cual dio inicio con la convocatoria para la selección del Contratista, regentado mediante el método de una Contratación Menor, al tenor de lo establecido por el artículo 57 del Texto Único de la Ley de Contrataciones Públicas, cual sustenta dicha selectividad en el menor precio ofertado por los participantes en el Acto Público concertado, siempre que se cumpla con toda la documentación habilitante solicitada, descrita en el pliego de cargos o términos de referencia.

De conformidad al monto del valor de referencia presupuestado por la entidad para tales menesteres, cual lo fijase en la suma de B/.25,080.00, se configura ésta dentro del tenor del estatuto reglamentario de la Ley, bajo las adquisiciones configuradas dentro del rango de diez mil a cincuenta mil balboas, ubicadas dentro del artículo 94 del Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020.

“Artículo 94. Contrataciones menores que se 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:

...

6. En los casos de adquisición de un bien, servicio u obra, cuando la entidad lo estime conveniente, se podrá apoyar con personal calificado en el objeto de la contratación, para la verificación del cumplimiento de los requisitos y especificaciones exigidos en el pliego de cargos, la revisión deberá constar en acta de revisión de requisitos y especificaciones técnicas y será firmada por quien o quienes la efectúen y será incorporada al expediente electrónico.

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 de 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.

...

Establecida la presente disposición normativa como rectora del acto, el Tribunal procede a escrutar las pretensiones de las partes, a fin de indagar dentro de éstas, ¿Cuál se adecua en conformidad a dicho precepto? Para ello, tomamos como inicio los cargos invocados por la actora en contra de la Administración, cuales han sido reseñados en la presente resolución bajo la denominación de *pretensiones de la empresa recurrente*, en adición a lo que quedó plasmado en el *informe de conducta*, con lo que la entidad dejó constancia de sus actuaciones dentro del acto de selección de contratista.

Tal como ha quedado evidenciado, el impugnante, licenciado JORGE ACOSTA, en lo medular de su acción recursiva, plantea puntualmente dos inconformidades con respecto a la propuesta de la empresa FUMIPEST INC, siendo la primera de ellas, y quizás en la que ha marcado el énfasis de su escrito, la cuestión referente al precio de la propuesta adjudicataria, puesto que, en sus palabras "... en el caso que nos ocupa se hace imposible cumplir con el objeto contractual la SANITIZACIÓN CONTRA COVID-19 EN LAS SUCURSALES DE CAJA DE AHORROS DE PROVINCIAS CENTRALES, OCCIDENTE, COLÓN, DARIÉN que necesariamente para su cumplimiento y ejecución debe ser llevado a cabo en distintas provincias del país, utilizando personal, hora hombre, material de desinfección, etc., con la suma propuesta".



Sobre este particular, esta Sala debe poner en contexto la motivación presente en el cuadro de cotizaciones N°041 de 15 de julio de 2022, en el que se indica en su párrafo tercero:

Que conforme al procedimiento previa Revisión Técnica por la Gerencia de Servicios Administrativos se verificaron las ofertas en atención al menor precio, determinándose que el proponente FUMIPEST INC., el cual presentó el precio más bajo la misma si cumple con todas las exigencias, requisitos obligatorios y técnicos del pliego de cargos, por lo tanto, se recomienda ADJUDICAR.

Del mismo destacamos varios presupuestos que a continuación desglosamos. Luego del acta de apertura, la Gerencia de Servicios administrativos de la entidad procedió a realizar una valoración técnica de las propuestas, respetando el procedimiento legalmente establecido, mediante el cual las mismas se verifican de acuerdo con el menor precio; indicando seguido que, FUMIPEST INC, presentó el precio más bajo y cumple con todas las exigencias, requisitos obligatorios y técnicos del pliego de cargos.

A propósito de aquello, debemos destacar que, en esta etapa del acto de selección de contratista, no se ha requerido dentro del pliego de cargos, al menos de manera explícita, que el proponente realice un desglose pormenorizado de los costos por sucursal de la Caja de Ahorros, aunado a que se desprende del pliego de cargos, en la plantilla principal, las regiones en las cuales se prestará el servicio, tal y como se deja constancia a continuación:

Otra Condición 9:	LUGAR Y PLAZO 1. Lugar El proponente al cual se le adjudique este acto de Compra Menor, deberá brindar sus servicios requeridos de sanitización en cada Sucursal de Caja de Ahorros de Provincias Centrales, Occidente, Colón, Darién. 2. Plazo: El contratista deberá entregar los servicios solicitados según requerimiento de la Caja de Ahorros, por el periodo de 12 meses, a partir de la notificación en el sistema de PanamaCompra.
-------------------	---

Lo cual se complementa con el Capítulo III de las Especificaciones Técnicas dentro del pliego adjunto, cual apreciaremos más adelante. Es decir, se entiende que el proponente, al confeccionar su propuesta y aceptar, sin condiciones ni restricciones todo el contenido del pliego de cargos, está aceptando que entregará lo que se solicita no solo en cuanto lo descrito en la plantilla principal, sino que también en el adjunto.

De igual forma, debemos destacar, dentro del Capítulo III de las Especificaciones Técnicas, en el cuadro en el que se listan los centros de trabajo para el servicio que debe ofrecer el contratista, en su último renglón, se hace referencia a que el contratista acepta estar en pleno conocimiento de la ubicación de las oficinas en las que prestará el servicio; lo cual, implica que en efecto, los precios se ajustan a la realidad del servicio que se presta, según las condiciones de infraestructura, personal y movilidad de la empresa contratista. No obstante, esta es una cuestión que se ventila ya en fase contractual, puesto que se desprende de la redacción, el sujeto es el contratista, no ya quien aspira a serlo.



Centros de Trabajo objeto de este servicio para desinfectar/sanitizar	CAJA DE AHOROS	
	Número	Sucursal
	1	CENTRAL COLÓN
	2	CHITRÉ -3 pisos
	3	AGUADULCE
	4	SANTIAGO CENTRO
	5	LA BOLIVAR
	6	PENONOMÉ
	7	MONAGRILLO
	8	PEDASI
	9	GUARARÉ
	10	SONÁ
	11	SANTIAGO INTERAMERICA
	12	DAVID CENTRO-3 pisos
	13	CONCEPCIÓN
	14	PUERTO ARMUELLE
	15	DAVID INTERAMERICANA
	16	CHANGUINOLA
	17	BOQUETE
	18	TOLÉ
	19	VOLCÁN
	20	CHEPO
	21	CORONADO
	22	SANTA FÉ-DARIEN
	23	EL VALLE DE ANTON
	24	MILLENIUM-COLON
	25	LA VILLA (En Proyecto)
	El Contratista acepta estar en pleno conocimiento de la ubicación, y oficinas en las cuales prestará el servicio. Por lo que se entiende que su propuesta ha considerado todos los conceptos de gastos necesarios para llevar a cabo la ejecución del servicio contratado. Por tanto, no se reconocerá ningún costo adicional en los trabajos indicados.	

Consideramos pues, sobre este punto que hemos desarrollado que, no se ha acreditado que en efecto haya un riesgo para el Estado en cuanto al cumplimiento de los fines de la contratación; el recurrente, quien tiene en sus manos la carga de la prueba, para los efectos de que se constate un potencial perjuicio o violación a los principios y normas que rigen la contratación pública, no aportó los elementos de convicción que inequívocamente lleven a este Tribunal a esa conclusión; por lo que, este argumento se descarta. *“Sobre este punto, debe tenerse presente que en derecho administrativo, la carga de la prueba recae sobre el particular afectado por la actuación estatal, puesto que éstas se presumen legales, válidas y eficaces, de modo tal que quien alegue lo contrario, tiene la obligación de demostrarlo”*¹.

En segundo lugar, el licenciado JORGE ACOSTA, abordó el tema referente al cuadro de desglose de precio, que como hemos advertido de la motivación previa, se desprende guarda relación con la primera inconformidad desarrollada, esto es que, al decir del impugnante: “no existen cifras determinantes de inversión por sucursal, menos aún permite identificar a la entidad gestora del procedimiento de selección de contratista la cantidad y los materiales a utilizar y los costos para ello”.

¹ Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por el licenciado Sidney Sitton Ureta en su propio nombre y representación, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución no. 213-623 de 5 de marzo de 1997 dictada por la Administración Regional de Ingresos de la provincia de Panamá del Ministerio de Hacienda y Tesoro, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones. magistrado ponente: Hipólito Gill Suazo. Panamá, primero (1) de junio de dos mil uno (2001).



Desde ese punto de vista, somos del criterio que, se tiene lo pedido en el pliego de la plantilla electrónica dentro del cual se observa la descripción del servicio requerido, cual se copia así:

Bien/Servicio/Obra seleccionados					
R	Código	Clasificación	Cantidad	Unidad de medida	Descripción
1	76101503	Servicios de desinfección o desodorización	1	Servicio	SAINTIZACIÓN CONTRA COVID-19 EN LAS SUCURSALES DE CAJA DE AHORROS DE PROVINCIAS CENTRALES, OCCIDENTE, COLÓN, DARIEN
					SES

En ese sentido, aun cuando dentro del pliego adjunto se tenga la sugerencia de un modelo para el formulario de desglose, no podemos desmeritar la propuesta de FUMIPETS INC, cual se inclinó por realizar su oferta tal cual lo exige la plantilla electrónica; ello mientras el pliego no exija lo contrario, no puede convertirse en un obstáculo para quien aspira contratar con el Estado de buena fe y cumpliendo con todos los requerimientos y exigencias.

Siendo este el escenario que plantea la encuesta administrativa *sub júdice*, consideramos se han superado las imputaciones que el impugnante endilga a la propuesta de la empresa que resultó beneficiada dentro del presente acto de selección de contratista, a la cual advertimos, debe cumplir con el objeto de la contratación en los términos en que se han expuesto, tanto en la plantilla electrónica principal, como en el pliego de cargos adjunto, dentro del que se contienen las especificaciones técnicas. Es decir, de ninguna manera podrá en lo sucesivo, pretender optar por una adenda, a pretexto de que su propuesta estuvo considerablemente baja con respecto al precio de referencia, pues como hemos indicado, el proponente conoce desde que se publica el aviso de convocatoria y pliego de cargos, los detalles del objeto de la contratación, aunado a que se compromete a cumplir, una vez convertido en contratista, en los términos pactados.

Es por ello que, advertimos, tanto a la entidad, al proponente y al ente de control (CONTRALORÍA) que una vez refrendada la orden de compra no se podrá pretender adendas por mejoras de precio. Téngase presente que el sentido procurado con la reciente reforma de la Ley 153 de 2020 está dirigida a propiciar la competencia y para ello se eliminó los topes de riesgosisdad.

A propósito, citamos lo indicado en el artículo 23 de la Ley 22 de 2006, que en su numeral 6 expresa:

Artículo 23. Obligaciones y deberes del contratista. Son obligaciones del contratista las siguientes:

6. Ser legalmente responsable cuando formule propuestas en que se fijen condiciones económicas y de contrataciones artificialmente subvaluadas, con el propósito de obtener la adjudicación del contrato, con la



intención de obtener las adendas de precio correspondientes.

Finalmente, y como quiera que es parte de la inquietud del impugnante, el riesgo de incumplimiento en virtud del precio y la falta de un desglose detallado de las sucursales, debemos traer a colación lo establecido por el artículo 133 del Decreto Ejecutivo N°439 de 2020, mediante el cual se ofrece una salida a la administración, en caso de incumplimiento total en contrataciones menores. Obsérvese el contenido de la norma a continuación:

Artículo 133. Adjudicación en caso de incumplimiento total en contrataciones menores. En caso de incumplimiento total en contrataciones menores, una vez ejecutoriada la resolución que resuelve administrativamente el contrato, la entidad contratante podrá adjudicar, mediante resolución motivada, el contrato al siguiente proponente que haya presentado la propuesta más baja y cumpla con todos los requisitos y exigencias del pliego de cargos. Para ello, el proponente deberá ratificar su propuesta.

Por lo anteriormente expuesto, debemos indicar que, no existe incumplimiento alguno en la propuesta presentada por la empresa FUMIPEST INC, la cual ofertó por la suma de B/5,000.00 y que, siendo este el precio más bajo y habiéndose satisfecho los requisitos y exigencias del pliego de cargos, realizándose como corresponde el escrutinio, según los parámetros establecidos por el artículo 94 del Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020, citado en párrafos que anteceden, es por lo que, el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, considera que, lo que en derecho corresponde es confirmar la decisión, Cuadro de Cotizaciones N°041 de 15 de julio de 2022, que adjudica el Acto Público N°2022-3-60-0-99-CM-022532, proferido por la entidad, CAJA DE AHORROS, a la luz de lo establecido en la norma citada (**artículo 94 del Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020**) que define las contrataciones menores y que instan a la verificación de las propuestas según el menor precio ofertado. Ello en concordancia con la facultad que nos concede el artículo 244 de del Decreto Ejecutivo 349 de 2020 cuyo tenor es el siguiente:

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 subrayado es nuestro)

En lo referente al destino del afianzamiento de la actividad recursiva, mediante su representatividad dentro del dossier, al no evidenciarse temeridad ni dilación alguna por la actora, se promoverá su devolución a través del procedimiento fiscalizado por la Contraloría General de la República.

En atención al examen esgrimido y en virtud de sus facultades legales, el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas:

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el Cuadro de Cotizaciones N°041 de 15 julio de 2022, que adjudica el Acto Público N°2022-3-60-0-99-CM-022532, proferido por la entidad, CAJA DE AHORROS, según lo expuesto en la parte motiva de la presente resolución.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución de la Fianza de Recurso de Impugnación consignada mediante Cheque certificado N°002600 de BANCO GENERAL, a orden de TACP/Contraloría General de la República, por la suma de B/2,508.00, que representa su equivalente al 10% del valor del precio de referencia, de conformidad con el procedimiento ejercido al respecto por la Contraloría General de la República.

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

CUARTO: ADVERTIR a las partes que la presente resolución agota la vía gubernativa y en la misma vía 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: DISPONER la salida y archivo del expediente 154-2022, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículo 2 numeral 12, 39, 57, 146, 156, 158 de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenada la Ley No.153 de 8 de mayo de 2020. Decreto Ejecutivo No. 439 de 10 de septiembre de 2020, por el cual se reglamenta la Ley 22 de 27 de junio de 2006, en sus artículos 87, 90, 94 y demás concordantes. Ley 38 de 31 de julio de 2000, sobre Procedimiento Administrativo General, en lo aplicable.

Notifíquese y Cúmplase,


José Aranda Ríos
Magistrado


Martín Wilson Chen
Magistrado


Luis Mariscal
Magistrado


Manuel Beckford
Secretario General

