



REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE IMPUGNACIÓN

Expediente N°: 016-2021

Recurrente: VISUAL TOTAL, S.A.

Acto Impugnado: Cuadro de Cotizaciones 005-2021 de 9 de febrero 2021, mediante el cual se adjudicó el acto público N°2021-1-10-0-02-CM-395104, emitido por la CAJA DE SEGURO SOCIAL (HOSPITAL DR. RAFAEL ESTÉVEZ).

Magistrado Ponente: ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ

RESOLUCIÓN N°029-2021-Pleno/TACP de 4 de marzo de 2021. (No Viable).

CONSIDERANDO QUE:

El Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública, ordenado a través de la Ley 153 de 08 de mayo de 2020, crea en su artículo 146 al Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, como ente independiente e imparcial, con jurisdicción en todo el territorio de la República de Panamá, el cual tiene competencia para conocer en única instancia el recurso de impugnación contra el acto de adjudicación, la declaratoria de deserción o el acto o resolución por la cual se rechazan las propuestas, emitidos por las entidades en los procedimientos de selección de contratista.

De igual forma, el Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020, por el cual se reglamenta el Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado mediante la Ley 153 de 2020, en sus artículos 238 y subsiguientes, establece las condiciones y requisitos para la presentación del recurso de impugnación con indicación expresa de los documentos que deben acompañar el libelo del recurso.

I. ANTECEDENTES.

El 01 febrero de 2021, la CAJA DE SEGURO SOCIAL (HOSPITAL DR. RAFAEL ESTÉVEZ), publicó, a través del Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra", el aviso de convocatoria y el pliego de cargos, para la celebración del procedimiento de selección de contratista para la Compra Menor N°2021-1-10-0-02-CM-395104, para el "para el "Suministro de mano de obra y todo lo necesarios para los trabajos de adecuación de la UNIDAD DE CUIDADOS INTENSIVOS REGULAR DEL HOSP. REG. DR. RAFAEL ESTEVEZ, según Pliego de Cargos adjunto" ", con precio de referencia de QUINCE MIL NOVECIENTOS ONCE BALBOAS CON 50/100 (B/. 15,911.50), cuya recepción de ofertas, de conformidad con el registro electrónico del acto público en mención, fue programada para el día 05 de febrero de 2021 en horario de 07:00 AM a 11:00 AM, y la apertura de las propuestas a las 11:01 a.m., en la cual participó el siguiente proponente:

21



Cuadro de Propuestas Presentadas por Proponente de 2021-1-10-0-02-CM-395104

[Descargar este cuadro en Hoja de Cálculo](#)

Nombre Proponente: SESJOSA
Ver Propuesta

Descripción del Bien/Servicio/Obra	Especificaciones del Comprador	Cantidad Solicitada	Unidad de Medida	Especificaciones del Proponente	Cantidad Propuesta	Precio Unitario	Monto Neto	Impuestos
Mano de obra temporánea	Suministro de mano de obra, materiales, herramienta, equipos y todo lo necesarios para los trabajos de adecuación de la UNIDAD DE CUIDADOS INTENSIVOS REGULAR DEL HOSPITAL REG. DR. RAFAEL ESTEVEZ DE AGUADULCE, según Pliego de Cargos adjunto.	1	Servicio	Mano de obra temporánea	1	15,800.00	15,800.00	
								Impuestos 0.00
								Sub Total 15,800.00

Previo al trámite que reviste el procedimiento exigido en la Ley de compras públicas de nuestro país, la CAJA DE SEGURO SOCIAL (HOSPITAL DR. RAFAEL ESTÉVEZ), publicó el Cuadro de Cotizaciones 005-2021 de 9 de febrero de 2021 mediante el cual se adjudicó el acto público de selección de contratista N° 2021-1-10-0-02-CM-395104 al único proponente SESJO, S.A., con precio propuesto de QUINCE MIL OCHOCIENTOS BALBOAS CON 00/100 (B/. 15,800.00).

Por otro lado, el licenciado Ernesto J. Anguizola M., en calidad de apoderado especial de la empresa VISUAL TOTAL, S.A., presentó Recurso de Impugnación en contra del Cuadro de Cotizaciones 005-2021 de 9 de febrero de 2021, a través del cual la CAJA DE SEGURO SOCIAL (HOSPITAL DR. RAFAEL ESTÉVEZ), adjudicó el acto público N°2021-1-10-0-02-CM-395104, a favor de la empresa SESJO, S.A., visible de foja a del expediente del Tribunal.

Junto con el libelo del recurso, VISUAL TOTAL, S.A., presentó, el día 19 de febrero de 202, la fianza de impugnación, constituida mediante Cheque Certificado No.002860 de 19 de febrero de 2021, por la suma de DOS MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y SEIS BALBOAS CON 73/100 (B/.2,386.73), a orden del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas/Contraloría General de la República, cantidad que representa el quince por ciento (15 %) del precio de referencia y cuya diligencia de consignación reposa a folio 022 del expediente del Tribunal.

II. ADMISIÓN DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN.

Prevía verificación del cumplimiento de la normativa aplicable al recurso de impugnación, el Tribunal procedió a darle curso según el procedimiento consagrado en la Ley y su reglamento, admitiendo el mismo a través de la RESOLUCIÓN N°012-2021/TACP de 22 de febrero de 2021. (Admisión), visible de foja a del expediente del Tribunal.

III. PRETENSIONES DEL RECURRENTE.

29



La parte actora centró su disconformidad con el Cuadro de Cotizaciones N° 005-2021 de 9 de febrero de 2021 al considerar que la empresa favorecida con la adjudicación del acto público objeto de análisis (SESJO, S.A), no cumple con ciertos requisitos exigidos en los términos de referencia.

Concluyó haciendo la siguiente petición al Tribunal: *“..., sirva verificar y examinar exhaustivamente el cumplimiento de los requisitos que se exige en la convocatoria 2021-1-10-0-02-CM-395104, se revoque los efectos del CUADRO DE COTIZACIONES 005-2021 DEL 09 DE FEBRERO DEL 2021 DE LA ENTIDAD PÚBLICA CAJA DE SEGURO SOCIAL”*.

IV. INFORME DE CONDUCTA DE LA ENTIDAD RECURRIDA.

La CAJA DE SEGURO SOCIAL (HOSPITAL DR. RAFAEL ESTÉVEZ) publicó, el 1 de marzo de 2021, el Informe de Conducta y toda la documentación correspondiente al acto público impugnado en el portal electrónico “PanamaCompra”.

En dicho Informe, la CAJA DE SEGURO SOCIAL (HOSPITAL DR. RAFAEL ESTÉVEZ) hizo un recuento de sus actuaciones y destacó que el impugnante, VISUAL TOTAL, S.A., no participó en el acto público N°2021-1-10-0-02-CM-395104.

V. ALEGACIONES DE TERCEROS.

Dentro del término establecido en el artículo 158 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020, el 27 de noviembre de 2020, no hubo intervención de terceros en interés de la ley o particular.

VI. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS.

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 159 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020, que regula la contratación pública, este Tribunal procede a atender el recurso.

En este sentido, corresponde a este Tribunal pronunciarse respecto al Recurso de Impugnación presentado por el licenciado Ernesto Anguizola en calidad de apoderado especial de la empresa VISUAL TOTAL, S.A., contra el Cuadro de Cotizaciones N° 005-2021 de 9 de febrero de 2021, mediante el cual el CAJA DE SEGURO SOCIAL (HOSPITAL DR. RAFAEL ESTÉVEZ), resolvió adjudicar el acto público N°2021-1-10-0-02-CM-395104 a favor de la empresa SESJO, S.A., referente al “Suministro de mano de obra y todo lo necesarios para los trabajos de adecuación de la UNIDAD DE CUIDADOS INTENSIVOS REGULAR DEL HOSP. REG. DR. RAFAEL ESTEVEZ”, según Pliego de Cargos adjunto.

Antes de entrar en el análisis del caso, señalamos la importancia que ostenta el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, en resguardo del artículo 266 de la Constitución panameña, de asegurar en el mayor beneficio para el Estado en las compras que este efectúe y plena justicia en la adjudicación, así como el artículo 298, que indica que a través de Ley se fijarán las modalidades y condiciones que garanticen la libre competencia económica y la libre concurrencia en los mercados.

Ahora bien, observamos que a foja 022 del expediente del Tribunal reposa diligencia de consignación de fianza de recurso de impugnación Junto con el libelo del recurso, VISUAL TOTAL, S.A., presentó, el día 19 de febrero de 2021, la fianza de impugnación,



constituida mediante Cheque Certificado No.002860 de 19 de febrero de 2021, por la suma de DOS MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y SEIS BALBOAS CON 73/100 (B/.2,386.73), a orden del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas/Contraloría General de la República, cantidad que representa el quince por ciento (15 %) del precio de referencia y cuya diligencia de consignación reposa a folio 022 del expediente del Tribunal; sin embargo al revisar el Sistema Electrónico de "PanamaCompra", dentro del acto público N° 2021-1-10-0-02-CM-395104, convocado por la entidad nos percatamos que la empresa recurrente (VISUAL TOTAL, S.A.), no presentó oferta tal como lo establece la Ley especial de contratación pública:

"Artículo 55: Propuesta. La propuesta deberá presentarse por medio electrónico o, en su defecto, por escrito. La propuesta deberá estar en idioma español o ser traducida a este idioma y debidamente autenticada por las autoridades correspondientes del país de origen, con la firma del proponente o de su representante en el acto debidamente autorizado para ello.

...

A partir del 1 de enero de 2021, todas las propuestas deberá ser presentadas electrónicamente en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra".

"Artículo 70 del Decreto Ejecutivo 439 de 2020:

Medios de presentación de propuesta. Las propuestas serán presentadas por medio electrónico o, en su defecto, por medio escrito, sin embargo, a partir del 1 de enero de 2021, solo se podrán presentar propuestas por medio electrónico."

Al respecto el artículo 157 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020 establece lo siguiente.

Artículo 157- Recurso de Impugnación. Todos los proponentes que se consideren agraviados por una resolución que adjudique o declare desierto un acto de selección de contratista o por una resolución o acto administrativo en el que se rechazan las propuestas o cualquier acto que afecte la selección objetiva del contratista, en el cual consideren que se han cometido acciones u omisiones ilegales o arbitrarias, podrán presentar recurso de impugnación ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas acompañando las pruebas y anunciándolas al momento de formalizar la impugnación, sí la hubiera.

Por su parte, el Decreto Ejecutivo 439 de 2020, dispone en el artículo 238, en subordinación y ejecución de la Ley:

Interposición del recurso de impugnación. Todos los proponentes que se consideren agraviados por una resolución que adjudique o declare desierto un acto de selección de contratista o por una resolución o acto administrativo en que se rechacen las propuestas o cualquier acto que afecte la selección objetiva del contratista, en el cual consideren que se han cometido acciones u omisiones ilegales o arbitrarias, podrán

97



interponer el recurso de impugnación ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas. (el subrayado es nuestro).

La norma es clara y precisa, solo aquel proponente que se considere agraviado por una decisión proferida por la entidad tendrá legitimación para acudir al Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas; sin embargo, como lo muestra el cuadro de propuesta que está publicado en el Sistema Electrónico de PanamaCompra del acto público N° 2021-1-10-0-02-CM-395104, la empresa VISUAL TOTAL, S.A., no presentó oferta, por ende no es proponente; por lo tanto carece de legitimación para activar esta jurisdicción administrativa.

Sobre el particular, el autor FRANCISCO CHAMORRO BERNAL, en su obra "La tutela judicial efectiva", manifiesta lo siguiente:

"... Sin embargo, de la misma forma que la inadmisión de una demanda hemos visto que no viola el derecho a la tutela judicial efectiva, cuando se hace de una manera razonada y fundada en derecho, lo mismo ocurre con los recursos.

*En cuanto al problema del recurso admitido improcedentemente, el TC ha sostenido en los AATC 469/1985 y 826/1988 que no afectaba a la tutela de la otra parte, mientras que en STC 116/1986 y ATC 374/1984 sostiene lo contrario, doctrina esta última que estimamos la correcta. En efecto, **es cierto que al vencedor de la primera instancia no se le vulnera el derecho a la tutela por el mero hecho de que se admita a trámite un recurso improcedente, pero si el recurso después es estimado, sí que se le vulnera porque se atentaría contra la firmeza de la resolución de instancia que debería haber devenido legalmente firme.***

[...]

*Debemos distinguir, por tanto, en primer lugar, entre indefensión propia e impropia. Indefensión propia es aquella que se origina dentro de un proceso. Fuera del proceso tan sólo impropia puede hablarse de indefensión, ya que en ese caso a lo que se alude es a un perjuicio, debiendo señalarse que **cuando se permite el acceso al proceso, en realidad, lo que se produce es falta de tutela y no de indefensión.***

(Lo resaltado es nuestro).

En relación a la *falta de personería* y a la *de personería para obrar*, el jurista JORGE D. DONATO, en su obra "Contestación de la Demanda, en la Doctrina y en la Jurisprudencia", señala:

"... La personería puede definirse como la calidad jurídica o atributo inherente a la condición de personero o representante de alguien (Couture); también, equivale de personalidad procesal, es decir, capacidad legal para estar en juicio o mandato (o suficiente mandato) para actuar en representación de alguna persona individual o jurídica. Tratase tanto de la aptitud para ser sujeto activo (actor) o pasivo (demandado) en juicio.

Para que un proceso se constituya regularmente es menester, pues, que tanto el actor como el demandado posean capacidad civil para obrar en un juicio (legitimatio ad processum) y, en el supuesto de actuar por mandatario, que éste tenga un poder suficiente y válido."

Justamente, en el presente caso, como ha quedado expuesto, la causa que impide a este Tribunal Administrativo dictar un pronunciamiento de fondo radica en que no se

27



satisfizo uno de los requisitos legales necesarios para la viabilidad del recurso, nos referimos a la falta de legitimación del recurrente, por cuanto no presentó oferta en el acto público 2021-1-10-0-02-CM-395104, convocado por la Caja de Seguro Social (HOSP. REG. DR. RAFAEL ESTEVEZ).

Debe tenerse presente que el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas ha sido creado por la Ley de Contrataciones Públicas como un organismo independiente e imparcial, que tiene el deber legal de otorgar tutela administrativa efectiva no sólo a los administrados que participan o concurren a los procedimientos de selección de contratistas, sino también a las entidades públicas que los convocan, puesto que ambos se constituyen en las partes del proceso para el cual el Tribunal está investido de competencia.

Sobre la Fianza del recurso de impugnación, y de acuerdo con los planteamientos esbozados en la parte motiva de la presente resolución, no queda duda que existe una intención dilatoria por parte de la empresa VISUAL TOTAL, S.A., toda vez que, no está legitimada para acudir a esta vía administrativa, de tal manera que su actuación conculca principios tan importantes como lo es el de economía; es decir, el impugnante obviando las formalidades que exige la norma, presentó recurso de impugnación. Por ello, con fundamento en el artículo 246 del Decreto Ejecutivo N° 439 de 2020, que faculta al Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, en los casos en que la decisión ejecutoriada sea adversa al recurrente, a ordenar el ingreso de dicha fianza al Tesoro Nacional, salvo que a juicio de este Tribunal se determine que el recurrente no actuó de forma temeraria ni con el propósito de dilatar u ocasionar premeditadamente un daño al Estado o a un tercero; se ordenará el ingreso del cheque No.002860 de 19 de febrero de 2021, por la suma de DOS MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y SEIS BALBOAS CON 73/100 (B/.2,386.73) al Tesoro Nacional, el cual se encuentra a orden del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas/Contraloría General de la República, cantidad que representa el quince por ciento (15 %) del precio de referencia y cuya diligencia de consignación reposa a folio 022 del expediente del Tribunal.

Finalmente, tratándose de un recurso de impugnación contra una resolución que adjudica un acto público de selección de contratista, se colige que constituye un requisito *sine qua non* demostrar y acreditar la existencia y personería para actuar.

En consecuencia, y 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: DECLARAR NO VIABLE el recurso de impugnación interpuesto por la empresa VISUAL TOTAL, S.A. en contra del Cuadro de Cotizaciones N° 005-2021 de 9 de febrero de 2021, mediante el cual la CAJA DE SEGURO SOCIAL (HOSPITAL DR. RAFAEL ESTÉVEZ), resolvió adjudicar el acto público N°2021-1-10-0-02-CM-395104 a favor de la empresa SESJO, S.A.

SEGUNDO: ORDENAR el ingreso del cheque No.002860 de 19 de febrero de 2021, por la suma de DOS MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y SEIS BALBOAS CON 73/100 (B/.2,386.73) al Tesoro Nacional, el cual se encuentra a orden del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas/Contraloría General de la República, cantidad que representa el quince por ciento (15 %) del precio de referencia y cuya diligencia de consignación reposa a folio 022 del expediente del Tribunal.

27

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 la presente resolución no agota la vía gubernativa y contra la misma no se admitirá recurso alguno.

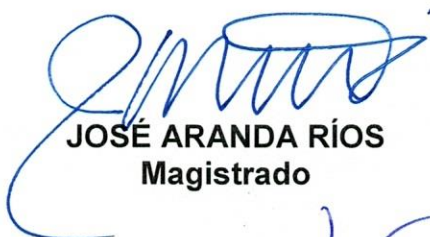
QUINTO: DISPONER la salida y archivo del expediente N°016-2021, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020; Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020 y la Ley 38 de 31 de julio de 2000, en lo aplicable y demás normas concordantes y complementarias.

Notifíquese y Cúmplase,



ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado



JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado



DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado



KAREN S. SOLÍS
Secretaria General Encargada

