



REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS



RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE No. 101-2022

RECURRENTE: TORECHA INTERNATIONAL INC.

ACTO IMPUGNADO: Resolución No.117-2022 de 17 de mayo de 2022, emitida por la CAJA DE SEGURO SOCIAL (POLICLINICA DE SAN CARLOS JUAN VEGA MÉNDEZ), por la cual adjudicó el Acto Público de Selección de Contratista por Compra Menor No.2022-1-10-0-15-CM-457757.

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: LUIS MARISCAL

RESOLUCIÓN No.110-2022-PLENO/TACP de 23 de junio de 2022. (Decisión)

CONSIDERANDO QUE:

El Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública, ordenado mediante la Ley 153 de 8 de mayo de 2020 (en lo sucesivo Ley 22 de 2006), en su artículo 146 creó al Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas (el Tribunal), como ente independiente e imparcial, con jurisdicción en todo el territorio de la República y competencia privativa, por naturaleza del asunto, para conocer en única instancia de los Recursos de Impugnación en contra del acto de adjudicación, la declaratoria de deserción o el acto o resolución por la cual se rechazan las propuestas, emitidos por las entidades en los procedimientos de selección de contratista.

El Decreto Ejecutivo No.439 de 10 de septiembre de 2020, en sus artículos 238 y 240, establece las condiciones y requisitos para la presentación del Recurso de Impugnación con indicación expresa de los elementos que deben contener el libelo del recurso.

I. ANTECEDENTES

Cronología de hechos relevantes:

1. El 29 de abril de 2022, la Caja de Seguro Social (Policlínica de San Carlos - Juan Vega Méndez), en adelante la entidad o CSS, mediante Aviso de Convocatoria, publicado en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra" (sistema electrónico o PanamaCompra), convocó a los interesados en participar en el Acto Público de Selección de Contratista para la Contratación Menor No.2022-1-10-0-15-CM-457757, referente al servicio de limpieza y desinfección en la ULAPS de San José de San Carlos. (Ver fojas 002-006 del expediente del Tribunal).
2. El precio de referencia para el acto público se estableció en cuarenta y dos mil balboas (B/.42,000.00).
3. La presentación de las propuestas para el acto público bajo estudio, se



programó para el 06 de mayo de 2022, hasta las 11:00 AM y la apertura de propuestas a las 11:01 AM, de ese mismo día, y se recibieron las propuestas siguientes:

Propuestas Recibidas			
RUC	Nombre Proponente	Fecha y Hora Ingreso Oferta	Precio Total Oferta
8-518-1550-42	Cornelio Rivas García	05-05-2022 12:33 p.m.	36,792.00
4-104-523-0	J & J FULL SERVICE	06-05-2022 02:32 a.m.	42,000.00
155653103-2-2017-30	TORECHA INTERNATIONAL, INC.	06-05-2022 10:30 a.m.	34,899.96
817-476-134499-12	TROPICAL SERVICES CORPORATION	06-05-2022 10:55 a.m.	30,161.16

- Mediante Resolución No.117-2022 de 17 de mayo de 2022, publicada en el sistema electrónico el 23 de mayo de 2022, la entidad adjudicó el Acto Público de Selección de Contratista al proponente J & J Full Service, por el monto de cuarenta y dos mil balboas (B/.42,000.00), al considerar que cumple con lo requerido en el pliego de cargo. (Ver foja 007 del expediente del Tribunal).
- EL 23 de mayo de 2022, la entidad publicó también el Acta No.1000830564-08-46, donde se dejó constancia de la revisión de la documentación aportada por cada uno de los participantes.
- El 01 de junio de 2022, el licenciado Alejandro Arze López, apoderado especial de la empresa Torecha International INC., conforme poder conferido visible a foja 008 del expediente del Tribunal, presentó en tiempo oportuno, ante la Secretaría General de este Tribunal, Recurso de Impugnación dirigido en contra de la Resolución No.117-2022 de 17 de mayo de 2022. (Ver fojas 009-017 del expediente del Tribunal).

II. ARGUMENTOS Y PRETENSIONES DEL RECURRENTE

El recurrente, Torecha International INC, fundamentó su escrito de Recurso de Impugnación, alegando en lo medular lo siguiente:

- A su parecer, la entidad equivocadamente determinó que su propuesta no cumplió con ciertos requisitos y exigencias del pliego de cargos.
- Refutó cada uno de los señalamientos que la entidad observó cómo incumplimientos, refiriéndose especialmente al requisito # 1 de obligatorio cumplimiento, relativo al certificado de existencia del proponente, y los requisitos #2, #3 y #13 de los otros requisitos, catalogándolos de falsos y contrarios a derecho.
- Aseveró que su propuesta sí cumple con todos los requisitos del pliego de cargos, por lo que solicitó se revoque el acto impugnado y se le adjudique el acto público.

III. ADMISIÓN DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN

Verificado el cumplimiento de los presupuestos procesales para la admisibilidad del Recurso de Impugnación *in comento*, este Tribunal, en sala unitaria admitió el mismo, según el procedimiento consagrado en la ley de contrataciones públicas, mediante Resolución No.073-2022/TACP de 02 de junio de 2022, y se le dio traslado a la CSS, así como se le requirió el informe de conducta acompañado de toda la documentación correspondiente al acto público impugnado. (Ver fojas 026-028 del expediente del Tribunal).



IV. INFORME DE CONDUCTA DE LA ENTIDAD

Mediante Nota ALDENL/PO-IC-01-2022 fechada 8 de junio de 2022, publicada en el sistema electrónico el 09 de junio de 2022, la entidad remitió el Informe de Conducta, suscrito por la Directora Nacional de Compras, Ana Patricia Cuestas Polanco, donde hace un recuento de las actuaciones administrativas que tuvieron relación con el presente Acto Público de Selección de Contratista, iniciando con la publicación del acto hasta la adjudicación del mismo.

En dicho informe, la entidad señaló cuales fueron los hechos aludidos por el recurrente, además se refirió a que, mediante el acta de evaluación de las propuestas, que realizó el Comité de Bioseguridad y de Seguridad e Higiene de la ULAPS de San José, se determinó que la empresa beneficiada con la adjudicación cumplió técnicamente con los requisitos del pliego de cargos. (Ver fojas 032-035 del expediente del Tribunal).

V. ANÁLISIS Y DECISIÓN DEL TRIBUNAL

En cumplimiento del artículo 159 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado mediante la Ley 153 de 2020, el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, pasa a resolver el fondo del presente, siendo competente para conocer de aquellos Recursos de Impugnación en contra de los actos de adjudicación emitidos por las entidades en los procedimientos de selección de contratista, con base a los razonamientos que a continuación se explican:

1. Tipo de procedimiento de selección de contratista aplicable

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

“Artículo 57. Contratación menor. El procedimiento para la contratación menor permitirá, de manera expedita, **la adquisición de bienes, servicios u obras que no excedan los cincuenta mil balboas (B/.50,000.00), cumpliéndose con un mínimo de formalidades y con sujeción a los principios de contratación que dispone esta Ley.**

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

En las contrataciones menores que no superen los diez mil balboas (B/.10,000.00), se aplicará un procedimiento expedito por cotizaciones, que será reglamentado por el Órgano Ejecutivo.

...”. (Lo resaltado es del Tribunal).

Como quiera que nos encontramos ante un procedimiento de compra menor, la modalidad de adjudicación se estableció global y el criterio de selección fue adjudicar al oferente que ofertara el precio más bajo y que a la vez cumpliera con todos los requisitos y exigencias del pliego de cargos, siguiendo las reglas contenidas en los artículos 88, 89, 90 y 94 del Decreto Ejecutivo No.439 de 2020.



En observancia del Principio de Economía, contemplado como uno de los pilares de la contratación pública, en el artículo 27 de la Ley 22 de 2006, el cual señala que el Estado tiene el deber de adoptar los procedimientos que garanticen la pronta solución de las diferencias y controversias que, con motivo de la celebración y ejecución del contrato que se presenten; así pues, nos compete examinar cada una de las piezas procesales que reposan en el registro electrónico del acto público de marras, en razón de los elementos de convencimiento presentados para su examen y valoración.

2. Criterios de interpretación

a. Criterio constitucional

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

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

1. Simplificación de los trámites, economía procesal y ausencia de formalismos.
2. El objeto del proceso es el reconocimiento de los derechos consignados en la Ley substancial”. (Lo subrayado es del Tribunal).

b. Criterio Legal

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

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

3. El Acto impugnado

El acto administrativo impugnado, lo instituyó la Resolución No.117-2022 de 17 de mayo de 2022, a través de la cual la entidad adjudicó el Acto Público de Selección de Contratista al proponente J & J Full Service, al considerar que cumple con los requisitos y exigencias del pliego de cargo, veamos:

CAJA DE SEGURO SOCIAL
DIRECCIÓN NACIONAL DE COMPRAS
POL. DR. JUAN VEGA MENDEZ
RESOLUCION DE ADJUDICACION PARA COMPRA MENOR
Resolución N° 117-2022
De 17 de Mayo de 2022

“Por el cual se adjudica el Acto Público de Selección de Contratista para la Compra Menor N° 2022-1-10-0-15-CM-457757 La Sra. Miriam santos, Jefa del Departamento de Compras de la Pol. Dr. Juan Vega Méndez de San Carlos. En ejercicio de sus facultades legales, concedidas en la Resolución N° 983-2019-D.G. de 15/05/2019



CONSIDERANDO:

Que mediante Aviso de Convocatoria N° 2022-1-10-0-15-CM-457757, publicado el día 29 de Abril de 2022 en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "Panamá Compras" y en el Tablero de anuncios de la entidad se hizo el llamado a los interesados en participar como proponentes, en el Acto Público de Selección de Contratista para la Compra Menor N° 2022-1-10-0-15-CM-457757 cumpliéndose con lo establecido en el Artículo 68 de la Ley 51 de 27 diciembre de 2005 .

Que el día 06 de Mayo de 2022, en las oficinas del Departamento de Compras de la Pol. Dr. Juan Vega Méndez, fueron recibidas por parte de esta entidad las propuestas para dicho Acto Público, según se detalla en el siguiente cuadro.

RENG.	PRODUCTO	PRECIO DE REFERENCIA	PROVEEDOR	CANTIDAD	PRECIO OFERTADO	PRECIO TOTAL
1	SERVICIO DE LIMPIEZA Y DESINFECCION EN LA ULAPS SAN JOSE POR UN PERIODO DE DOCE MESES	B/.42,000.00	CORNELIO RIVAS GARCIA	12	B/3,066.00	B/36,792.00
TOTAL						B/36,792.00
1	SERVICIO DE LIMPIEZA Y DESINFECCION EN LA ULAPS SAN JOSE POR UN PERIODO DE DOCE MESES	B/.42,000.00	TROPICAL SERVICES CORP	12	B/2,513.43	B/30,161.16
TOTAL						B/30,161.16
1	SERVICIO DE LIMPIEZA Y DESINFECCION EN LA ULAPS SAN JOSE POR UN PERIODO DE DOCE MESES	B/.42,000.00	J & J FULL SERVICE	12	B/3,500.00	B/42,000.00
TOTAL						B/42,000.00
1	SERVICIO DE LIMPIEZA Y DESINFECCION EN LA ULAPS SAN JOSE POR UN PERIODO DE DOCE MESES	B/.42,000.00	TORECHA INTERNACIONAL, INC	12	B/2,908.33	B/34,899.96
TOTAL						B/34,899.96

Que esta entidad, previa verificación de las ofertas recibidas, ha determinado que, J & J FULL SERVICE, ha presentado la oferta que cumple con los requisitos y exigencias del pliego de cargos correspondiente, según lo establece la ley de Contrataciones Publica y sus reglamentación, por el cual,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Adjudica el Acto Público de Selección de Contratista para la Compra Menor 2022-1-10-0-15-CM-457757 a:

RENG.	PRODUCTO	PRECIO DE REFERENCIA	PROVEEDOR	CANTIDAD	PRECIO OFERTADO	PRECIO TOTAL	ESTADO
1	SERVICIO DE LIMPIEZA Y DESINFECCION EN LA ULAPS SAN JOSE POR UN PERIODO DE DOCE MESES	B/.42,000.00	J & J FULL SERVICE	12	B/3,500.00	B/42,000.00	ADJUDICADO
TOTAL						B/42,000.00	

Por ser el proponente, cuya oferta cumple con lo requerido en el pliego de cargos para esta contratación.

ARTICULO SEGUNDO: Ordenar la publicación de la presente Resolución por el termino de dos (2) días hábiles, en el sistema Electrónico de Contrataciones Públicas " Panamá Compra" y en el tablero de anuncios de Actos Públicos que mantiene la Entidad para efecto de su Notificación a los Interesados.

ARTICULO TERCERO: En contra de la presente Resolución podrá Interponerse el Recurso de impugnación ante el Tribunal Electrónico administrativo de Contrataciones Públicas dentro de los (5) días hábiles contados a partir de su notificación.

FUNDAMENTO DE DERECHO

Artículo 87 Literal 4 y Artículo 92 del Decreto Ejecutivo N° 439 de 10 de Septiembre de 2020, que regula la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley N° 153 de 8 de Mayo de 2020.

Publíquese y Cúmplase.

Atentamente,

Miriam Santos

Jefa de Compras

Pol. Dr. Juan Vega Méndez De San Carlos



No obstante, conforme los hechos que sustentó el recurso incoado, se apreció que el descontento del recurrente se centró básicamente en la evaluación equivocada, según él, de la entidad respecto a su propuesta, puesto que, a su consideración, su oferta sí cumplió con todos los requisitos del pliego de cargos; contrario a lo manifestado por la entidad, al aseverar que la evaluación de todas las propuestas arrojó que la empresa beneficiada con la adjudicación fue la que cumplió con el pliego de cargos.

Luego de estas consideraciones, lo oportuno es analizar los diversos aspectos que se destacaron como puntos controvertidos en el presente recurso, a detalle de la validez de las propuestas presentadas en este acto público; es así como iniciamos con el análisis de las propuestas participantes.



4. Análisis de las propuestas participantes en este acto público

El tema central será determinar si la entidad, se pronunció conforme al ordenamiento jurídico para la adjudicación del Acto público bajo estudio, atendiendo los criterios señalados para la selección objetiva del contratista.

La norma que regula las contrataciones públicas, en su artículo 94, que se refiere al acto de adjudicación, demanda lo siguiente:

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

7. Si la entidad determina que quien ofertó el precio más bajo cumple a cabalidad con todos los requisitos y las exigencias del pliego de cargos, procederá a la adjudicación del acto público a ese proponente en el respectivo cuadro de cotizaciones, que emitirá el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra”, que deberá contener la información originada en el acto, un número secuencial, indicación del fundamento legal, la posibilidad de interposición del recurso de impugnación, fecha y firma del representante legal de la entidad o el servidor público delegado, el cual contendrá los documentos electrónicos de cada propuesta recibida.

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

Siendo así iniciamos con el análisis de las propuestas participantes.

a. Propuesta de Tropical Services Corporation

Iniciamos con la propuesta de menor precio, quien ofertó la suma de treinta mil ciento sesenta y uno balboas con dieciséis centésimos (B/.30,161.16), cuyos documentos que acompañó con su propuesta, se ubicaron visibles en el sistema electrónico, donde se verificó que no cumplió con todos los requisitos de obligatorio cumplimiento del pliego de cargos.

Primer Incumplimiento: es de notar que la Declaración Jurada de Medidas de Retorsión que aportó, no cumplió con la debida autenticación de la firma por un Notario Público, tal como lo requirió el punto 5 del pliego de cargos:

5	Declaración Jurada de Medidas de Retorsión. Todo proponente, deberá cumplir con lo establecido en el artículo 12 de la Ley 48 del 26 de octubre del 2016, a través de la declaración jurada de las medidas de retorsión, <u>cuya firma debe estar autenticada por Notario Público</u> , la cual se presentará en original, copia simple o copia digital.	No
---	--	----

Segundo Incumplimiento: Declaración Jurada que certifica que no se encuentra Incapacitado Legalmente para contratar con las entidades estatales (requisito 8 del pliego de cargos) bajo el amparo del artículo 4 del Decreto Ejecutivo No.40 de 2018, ordenado por la Ley 61 de 2017, utilizando el texto comprendido en el artículo 19 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, reformada por la Ley 61 de 2017, cuyo formato fue anexado por la entidad.



No obstante, pese a que fue la propia entidad que incluyó el formato aludiendo el Texto Único de la Ley 22 de 2006, reformada por la Ley 61 de 2017, formato que aportó dicha empresa, debemos aclarar que dicha norma fue subrogada por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020, y en ese sentido el contexto de la declaración de incapacidad legal que aportó no fue acorde al texto comprendido en la norma legal vigente, y en este caso no podemos valorar como cumplida dicha declaración, puesto que no contiene todos las situaciones definidas en el artículo 24 de la Ley 22 de 2006, justamente modificado por la mencionada Ley 153.

Ahora bien, veamos una comparación sobre los requerimientos comprendidos dentro de la Incapacidad legal para contratar con las entidades estatales, fundamentados en la Ley 22 de 2006, reformada por la subrogada Ley 61 de 2017, y la Ley 22 de 2006, modificada por la Ley 153 de 2020:

Ley 22 de 2006, reformada por la subrogada Ley 61 de 2017 (artículo 19 modificado)	Ley 22 de 2006, modificada por la actual Ley 153 de 2020 (artículo 24 vigente)
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 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, haber sido condenadas, en los cinco años que anteceden a la contratación, por sentencia judicial definitiva por la comisión de delitos contra la Administración Pública; Blanqueo de Capitales o cualquier otro delito contra el orden económico; Terrorismo y Financiamiento del Terrorismo o cualquier otro delito contra la seguridad colectiva; delitos contra el patrimonio económico; y delitos contra la fe pública, con penas de prisión de un año o más, por un tribunal panameño. En el caso de las empresas o personas jurídicas cuyos accionistas mayoritarios, es decir, aquellos que posean el 51% o más de las acciones de la sociedad, directores, dignatarios y representante legal, hayan sido condenados por sentencia judicial definitiva por los delitos anteriormente descritos, siempre que el delito esté vinculado a las actividades de la empresa o a sus empresas afiliadas, consorciadas o accionistas.	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 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, delitos 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 económico o delitos contra la fe pública. En todo caso, la incapacidad para contratar no se extenderá más de tres años. (adicionado) 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. (adicionado) 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. (adicionado)



De lo manifestado anteriormente, se evidenció claramente que una de las modificaciones o reforma que surgieron, fue a partir del requerimiento No.8, con la inclusión a las personas jurídicas cuando sean judicialmente responsables por la comisión de los delitos descritos en la Ley; igualmente se comprendieron tres condiciones adicionales (9, 10 y 11) como incapacidad para contratar con el Estado, tal como se observa en el cuadro arriba descrito.

Bajo este escenario, si bien la entidad indujo a error a los proponentes al incluir un modelo de formulario no acorde a las legislaciones vigentes, por lo que no se puede afectar a los administrados por errores de la propia Administración, pero al mismo tiempo el proponente estaba en la obligación de atender las normas y reglamentación vigentes al momento del acto público y verificar que la documentación aportada fuera conforme a ellas.

Así las cosas, nos encontramos frente a una situación jurídica de suyo importante, la que podemos analizar desde el siguiente interrogante: ¿será jurídicamente válido el cumplimiento de un requisito exigido por el Pliego de Cargos, sustentados o con basamento en un formulario derogado o violatorio de la regulación vigente al momento de la convocatoria del acto público? O en otras palabras: ¿Se puede justificar que una empresa presente un formulario que viola la ley actual, justificándose en que, fue la propia entidad contratante quien la indujo a ese error, ya que la entidad le presentó un formulario que se sustentaba en requerimientos derogados?

A este respecto recordemos que el artículo 4 de la Ley 22 de 2006, establece la jerarquía normativa aplicable a los procedimientos de selección de contratista, en el sentido siguiente:

“Artículo 4. Normas reguladoras. En la celebración del procedimiento de selección de contratista y en las contrataciones públicas en general, se dará cumplimiento a las normas constitucionales, al contenido de esta Ley y leyes complementarias, a las normas reglamentarias que se dicten al efecto, a las estipulaciones contenidas en los pliegos de cargos y a los contratos. En caso de conflicto, se atenderá el orden de prelación indicado en este párrafo.

Los vacíos en el procedimiento de selección de contratista, así como en el desarrollo del contrato hasta su liquidación, se llenarán con la aplicación de las normas de procedimiento administrativo general y, en su defecto, con los principios y las normas del procedimiento civil y comercial”.

Con fundamento en esta disposición pre-transcrita se despejan las dudas a las que se ha aludido, dado que, queda claro que las regulaciones establecidas en el pliego de cargos, no tiene la virtud de dejar sin efecto o derogar, las reglas legalmente instituidas. Y según se ha visto, las nuevas reformas de la Ley 22 de 2006, a las que se encuentran sometido el acto público bajo análisis, han señalado las afirmaciones específicas que se deben exigir en la Declaración de Incapacidad legal para contratar.

Por otra parte, es de suyo reconocer que ha sido la propia entidad quien llevó a los participantes a dicho error, empero, no sería dable para esta colegiatura establecer que dicho equívoco inducido, puede válidamente sustentar la derogación de un requisito de ley.



Además, les corresponde a los participantes de todo acto público, en primer lugar, cumplir con la legalidad, y de considerar que el pliego afecta la normativa superior, puede presentar ante la Dirección General de Contrataciones Públicas, una acción de reclamo en contra de ese pliego. Más no le está permitido a ninguna persona, dentro de un estado de Derecho, incumplir con la ley, so pretexto de cumplir con orden de carácter administrativo o de cualquier otro género.

Ahora bien, como quiera que se evidenció que dicha propuesta incumplió con los requisitos del pliego de cargos, procedemos con la verificación de la siguiente propuesta.

b. Propuesta de Torecha International, Inc.

La siguiente oferta de menor precio, fue la de la empresa recurrente, por la suma de treinta y cuatro mil ochocientos noventa y nueve balboas con noventa y seis centésimos (B/.34,899.96), en la que acompañó los documentos que prueban solventar los requisitos de obligatorio; no obstante, parece no haber cumplido a cabalidad con el requisito 8 del pliego de cargos, referente a la incapacidad legal para contratar:

8	<u>Incapacidad legal para contratar.</u> 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.	No
---	---	----

Dicho requerimiento, encuentra sustento en el artículo 8 del Decreto Ejecutivo No.439 de 2020 que a la letra dice:

“Artículo 8. 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 descritas en el artículo 24 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020.**

Junto con su propuesta, todo proponente deberá presentar una declaración jurada suscrita por el representante legal, sea persona natural o persona jurídica en la que deberá certificar que no se encuentran incapacitado para contratar con el Estado.

Cuando la entidad licitante determine, antes de la adjudicación, que alguno de los proponentes carece de capacidad para contratar con el Estado desestimaré la propuesta motivándolo en la resolución que pone fin a la etapa precontractual.

En ningún caso se podrá perfeccionar el contrato si el adjudicatario carece de capacidad legal para contratar”. (Lo resaltado es del tribunal).

El incumplimiento: La Declaración jurada que certifica que no se encuentra incapacitado legalmente para contratar con las entidades estatales, bajo el amparo del artículo 4 del Decreto Ejecutivo No.40 de 2018, ordenado por la Ley 61 de 2017, utilizando el texto comprendido en el artículo 19 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, reformada por la Ley 61 de 2017, cuyo formato fue anexado por la propia entidad como advertimos en la propuesta anterior; sin embargo, como ya aclaramos, dicha norma (Ley 61 de 2017) fue subrogada por la Ley 153 de 2020.

En otras palabras, cuyo contexto de la declaración aportada no se ajustó al texto comprendido en la norma legal vigente, puesto que no contiene todas las situaciones definidas en el artículo 24 de la Ley 22 de 2006, pese a que justamente dicho punto fue modificado por la mencionada Ley 153.



Veamos las situaciones comprendidas en el artículo 24 de la Ley 22 de 2006, requisito de ley vigente:

“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 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, delitos 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 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”.

Ahora bien, reparemos el documento de incapacidad legal para contratar, aportado por esta empresa:

DECLARACION JURADA
(PARA INCAPACIDAD LEGAL PARA CONTRATAR)



En cumplimiento de lo establecido en el artículo 4 del Decreto Ejecutivo N° 40 de 10 de abril de 2018 que reglamenta la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenada por la Ley 61 de 2017. El suscrito CLAUDIO LACAYO KRUPNIK, panameño(a), mayor de edad, comerciante, soltero, con cédula de Identidad personal N° 8-847-1953 actuando en mi condición de Representante Legal de la Sociedad TORECHA INTERNATIONAL INC. debidamente constituida conforme a las leyes de la República de Panamá, debidamente inscrita en el Registro Público de Panamá, a Folio No. 155653103, con domicilio en Edificio Vallarino, Piso 11, Calle 52, Bella Vista, Panamá, teléfono 3099278, declaro que no me encuentro comprendido dentro de las situaciones contenidas en el artículo 19 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenada por la Ley 61 de 2017. Que señala:

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 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 caso de las personas naturales, haber sido condenadas, en los cinco años que anteceden a la contratación, por sentencia judicial definitiva por la comisión de delitos contra la Administración Pública; Blanqueo de Capitales o cualquier otro delito contra el orden económico, Terrorismo y Financiamiento del Terrorismo o cualquier otro delito contra la seguridad colectiva; delitos contra el patrimonio económico; y delitos contra la fe pública, con penas de prisión de un año o más, por un tribunal panameño.

En el caso de las empresas o persona jurídicas cuyos accionistas mayoritarios, es decir, aquellos que posean el 51% o más de las acciones de la sociedad, directores, dignatarios y representante legal, hayan sido condenados por sentencia judicial definitiva por los delitos anteriormente descritos, siempre que el delito está vinculado a las actividades de la empresa o a sus empresas afiliadas, consorciadas o accionistas.

Dada en la ciudad de Panamá a los 5 días del mes de mayo de 2022

La Suscrito, Efraim Juan Herrera, Notario Público Decretado del Circuito de Panamá. Primera Suscrito con Cédula de Identidad No. 7-55-522

Que la

05 MAY 2022

TORECHA INTERNATIONAL INC.

CLAUDIO LACAYO

CEDULA: 8-847-1953

Bajo este escenario, si bien la entidad indujo a error a los proponentes al incluir un modelo de formulario no acorde a las legislaciones vigentes, por lo que no se puede afectar a los administrados por errores de la propia Administración, pero al mismo tiempo, el proponente estaba en la obligación de atender las normas y reglamentación vigentes al momento del acto público y verificar que la documentación aportada fuera conforme a ellas.

En este sentido, en aras de salvaguardar el orden público-normativo, tutelado con dicha declaración, este Tribunal es del criterio que, el documento aportado al no citar las circunstancias contenidas en el referido artículo 24 de la Ley 22 de 2006, de la legislación vigente, deviene incumplimiento de dicho requisito, y en este caso no podemos valorar una declaración jurada que no esté acorde con los presupuestos legales de la nueva reglamentación vigente.

En este orden de ideas, siendo que el recurrente refutó cada uno de los reproches señalados por la entidad en el Acta de revisión de las propuestas publicado en PanamaCompra, el 23 de mayo de 2022, refiriéndose básicamente a supuestos incumplimientos observados a dicha propuesta; nos referiremos a cada uno de ellos, en atención al Principio de Motivación, tal como exponemos a continuación:



- **Supuesto incumplimiento sobre el Certificado de existencia del proponente**

En cuanto al requisito No.1 del pliego de cargos, la entidad cuestionó que la empresa no cumplió porque no presentó el registro de proponentes, cuando las condiciones exigidas para este requisito, se trataron del Certificado de existencia del proponente, que el mismo estableció lo siguiente:

N°	Nombre documento	Subsanable
1	<u>Certificado de existencia del Proponente.</u> De tratarse de una persona natural, deberá acreditarse mediante la presentación de copia cotejada, copia simple o copia digital de la cédula de identidad personal o del pasaporte cuando se trate de personas naturales extranjeras. <u>Cuando se trata de una persona jurídica, acreditarse mediante la presentación de copia cotejada, copia simple o copia digital de la certificación del Registro Público de encontrarse registrada en Panamá</u> o de la autoridad competente del país de constitución, cuando se trata de persona jurídica extranjera no registrada en Panamá. Cuando se trate de un consorcio o de unión temporal debe adjuntarse el acuerdo de consorcio notariado en el que se establecerán las condiciones básicas que regirán sus relaciones y la persona que lo representará, quien deberá ser una de aquellas que conforman el consorcio o asociación accidental. Todos los integrantes del consorcio o asociación accidental deberán estar inscritos en el Registro de Proponentes, antes de la celebración del acto público. Observación: Para todos los efectos legales, se entiende por proponente cualquier persona natural o jurídica, nacional o extranjera, que participa y presente una oferta en un acto de selección de contratista.	No

(Lo subrayado y resaltado es del Tribunal).

De lo anterior queda claro que el pliego de cargos estableció que, para acreditar la existencia legal del proponente, en caso de que ésta sea una persona jurídica, como es el caso que nos ocupa, se acreditara dicha condición con la presentación de copia cotejada, copia simple o copia digital de la certificación del Registro Público.

Como en efecto dicho proponente aportó el certificado de persona jurídica expedido en la Provincia de Panamá el viernes, 29 de abril de 2022 a las 1:32 P.M.

De este modo, hay que hacer la aclaración que la certificación del Registro Público que acredita la existencia de una sociedad, no es la misma certificación de Registro de Proponentes que emite la Dirección General de Contrataciones Públicas, amén de acreditar su inscripción como proponentes, por lo que contrario a lo manifestado por la entidad, quedó evidenciado que el certificado aportado por la empresa recurrente se constituyó en un documento válido para comprobar su existencia legal.

No obstante, respecto a la presentación del Certificado de inscripción en el Registro como Proponentes, igualmente cobra relevancia aclarar que ciertamente dentro de los procedimientos de selección de contratista es un requisito de ley, en tanto que sea acreditado (establecido) en el pliego de cargos, y en el caso bajo estudio la entidad no exigió su aportación.

- **Supuesto incumplimiento sobre la certificación de capacitación**

Sobre el punto 2 de los “Otros requisitos” la entidad señaló que la empresa no cumplió, cuestionando que en la nota que aportó no hubo constancia del personal que se capacitó y que realizará los trabajos.

Ahora bien, obsérvese que dicho requisito estableció la presentación de una certificación donde constara que el personal de dicha empresa que va a desempeñar las labores de limpieza y desinfección han recibido la capacitación adecuada en asepsia de instalaciones de salud, más no así, requirió a detalle el personal que tomó dicha capacitación, ni mucho menos que lo avalara con el certificado de participación, tal como dejó entrever la entidad, sino que más bien lo dejó a discreción de los participantes. Veamos:



Otros requisitos

2	<u>Certificación donde conste que el personal de la empresa que va a desempeñar las labores de limpieza y desinfección han recibido la capacitación adecuada en asepsia de instalaciones de Salud.</u>	No
---	--	----

Sobre el particular, debemos dilucidar que, ciertamente se constató que el recurrente, mediante Nota de fecha 5 de mayo de 2022, firmada por el representante legal de la empresa, certificó que su personal que se encargaría de desempeñar las labores de limpieza y desinfección recibieron la capacitación requerida, cumpliendo con la información de interés que fue solicitada en el pliego de cargos.

Según la Real Academia Española de la Lengua, certificación significa “*Documento en que se asegura la verdad de un hecho*”¹, de tal modo que el documento que aportó el proponente certifica tal requisito, y frente a este escenario, somos del criterio que la evaluación que otorgó la entidad a dicho requisito, fue contraria a la exigencia en el pliego de cargos.

• **Supuesto incumplimiento sobre la certificación de vacunas actualizadas**

La entidad señaló que la certificación que aportó la empresa no cumplió con el punto 3 de “Otros requisitos”, puesto que no presentó el esquema de vacunación o copia de las tarjetas de vacuna para certificar que dicho personal cuenta con todas sus vacunas al día.

Al respecto, veamos lo requerido por el pliego de cargos, sobre tal requerimiento:

Otros requisitos

2	<u>Certificación donde conste que el personal de la empresa que va a desempeñar las labores de limpieza y desinfección han recibido la capacitación adecuada en asepsia de instalaciones de Salud.</u>	No
---	--	----

Con todo y lo afirmado por la entidad, al remitirnos a la propuesta del recurrente, se observó que mediante Nota fechada 5 de mayo de 2022, firmada por el representante legal de la empresa, quien efectivamente certificó que el personal que va a desempeñar las labores de limpieza y desinfección mantienen sus vacunas actualizadas, tal como solicitó el pliego de cargos, por lo que mal pudo evaluar la entidad un esquema de vacunación o las tarjetas de vacunación, sobre la base de una exigencia adicional, no contemplada en los requerimientos.

• **Supuesto incumplimiento sobre el cronograma de limpieza**

La entidad sostuvo que el cronograma de limpieza que aportó el recurrente, para el punto 13 de otros requisitos, no cumplió con los requerimientos, ya que a pesar que mencionó el tiempo, no se mencionó cual sería el plan de ejecución.

Al estudiar íntegramente el documento aportado, contrario a lo objetado por la entidad, se observó que el mismo detalló las áreas de limpieza, la periodicidad y el horario en que se realizaría, encontrado así conforme a lo solicitado en el pliego de cargo, puesto que dicho requisito sólo se refirió a la presentación del cronograma, sin detallar que debió incluirse en dicho cronograma.

¹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: *Diccionario de la lengua española*, 23.ª ed., [versión 23.5 en línea].
<<https://dle.rae.es>> [14 de junio de 2022].



Otros requisitos

13	Presentar cronograma de limpiezas.	No
----	------------------------------------	----

Como ya mencionamos, no nos es dable avalar los incumplimientos indicados sobre la base de una exigencia adicional no contemplada en los requerimientos del pliego de cargos, puesto que la normativa y su reglamentación prohíbe la introducción de aspectos contrarios a ella.

Conforme a los postulados del Principio de Eficacia, los sujetos del procedimiento de selección de contratista harán prevalecer el cumplimiento de la finalidad del acto de contratación sobre aquellos formalismos cuya realización no incidan en su validez, no determinen aspectos importantes de la decisión final, no disminuyan las garantías del procedimiento de selección de contratista ni causen indefensión a los interesados.

En un Estado de Derecho la administración se somete a un orden que debe cumplir y hacer cumplir, indistintamente de la postura o criterios subjetivos, con el único propósito de evitar la discrecionalidad o peor aún, la arbitrariedad, de manera tal que la administración solo puede exigir el cumplimiento de aquellos requisitos exigidos en el pliego de cargos y las normas legales.

Ahora bien, como quiera que se evidenció que dicha propuesta incumplió con los requisitos del pliego de cargos, y la adjudicación del acto público recayó sobre la empresa que ofertó el cuarto precio más bajo, continuamos con el análisis de la siguiente propuesta.

c. Propuesta de Cornelio Rivas García

La siguiente oferta de menor precio, la presentó el propietario del establecimiento comercial Servientas Control de Plagas Cornelio Rivas, por la suma de treinta y seis mil setecientos noventa y dos balboas (B/.36,792.00), cuyos documentos que acompañó con su propuesta, se ubicaron en el sistema electrónico, donde se evidenció solo tres (3) archivos en formato pdf, que al examinar dichos documentos adjuntos a la propuesta se constató que efectivamente, no completó toda la documentación requerida en el pliego de cargos, tal como lo evidenció el Acta de revisión de las propuestas publicado en PanamaCompras el 23 de mayo de 2022. Veamos:

Datos del Acto Público	
Número	2022-1-10-0-15-CM-457757
Descripción	Servicio De Limpieza Y Desinfección En La Ulaps De San Jose De San Carlos
Modalidad de Adjudicación	Global
Entidad	CAJA DE SEGURO SOCIAL
Estado del Acto Público	Adjudicado
Fecha de Presentación de Propuestas	06-05-2022 07:00 a.m. - 11:00 a.m.
Datos Proponente	
RUC	8-518-1550-42
Razón Social o Nombre Comercial	Cornelio Rivas Garcia
Datos de la Propuesta	
Usuario de Registro	cornelior
Nombre de Usuario	cornelio rivas
Fecha y Hora de Ingreso	05-05-2022 12:33 p.m.
Fecha y Hora de Recepción	05-05-2022 12:33 p.m.
Documentos Adjuntos	equipo--de-trabajo-de-SERVIENTAS-CONTROL-de-PLAGAS-1649614619627.pdf aviso-de-operación-2022 (1)-1649614596178.pdf permiso-sanitario (1)-1649614616633.pdf
SubTotal	B/. 36,792.00
Impuestos	B/. 0.00
Total	B/. 36,792.00





Tengamos presente que la posibilidad de ver las propuestas en el sistema electrónico de contrataciones públicas “PanamaCompra”, se configura como un elemento probatorio con el que inicialmente cuentan todos los proponentes, para verificar así el cumplimiento o no de sus propuestas dentro de los diferentes actos públicos de selección de contratistas.

d. Propuesta de J & J Full Service (Elida Águila Santos de González)

Corresponde el análisis de la siguiente oferta de menor precio, presentada por la empresa beneficiada con la adjudicación, por la suma de cuarenta y dos mil balboas (B/.42,000.00), cuyos documentos que acompañó con su propuesta, se ubicaron en el sistema electrónico, donde se constató que correspondió con la presentación de todos requisitos de obligatorio cumplimiento y los de Otros requisitos, tal como se muestra a continuación:

Datos de la Propuesta	
Usuario de Registro	elidagonzales
Nombre de Usuario	ELIDA AGUILA SANTOS DE GONZALEZ
Fecha y Hora de Ingreso	06-05-2022 02:32 a.m.
Fecha y Hora de Recepción	06-05-2022 02:32 a.m.
Documentos Adjuntos	Scan Registro de Pponente.pdf Scan Paz y Salvo DGI.pdf Scan Paz y Salvo C.S.S..pdf Scan Declaracion Jurada.pdf Scan Aviso de Operaciones y cedula.pdf Scan Incapacidad Legal Para Contratar.pdf Scan Carta de Adhesion San Jose.pdf Scan Pacto de Integridad.pdf CATALOGO DE INSUMOS.pdf LISTADO DE INSUMOS 2.pdf Scan Certificacion de Capacitacion del Personal.pdf Scan Capacitacion sobre Técnicas de Asepsia.pdf Scan Certificacion de Vacunas Actualizadas.pdf Scan Certificacion Actividades de Limpieza.pdf EQUIPO DE PROTECCION PERSONAL 1.pdf LISTADO DE EQUIPO DE LIMPIEZA.pdf Scan Afiliacion en planilla CSS.pdf Scan Responsabilidad Civil.pdf plan de riesgo 2.pdf PLAN DE TRABAJO.pdf METODOLOGIA DE TRABAJO SAN JOSE.pdf HOJAS DE SEGURIDAD FICHAS TECNICAS Y REGISTROS SANITARIOS.pdf CRONOGRAMA DE TRABAJO 2.pdf Scan Permiso de Operacion del Minsa.pdf COSTO MENSUAL POR OPERARIO CON SU TIPOLOGIA.pdf Insumos en Concordancia con el Manual.pdf Scan Certificacion de Recibido conforme Hemodialisis Pol. Santiago Barraza.pdf Scan Formulario de Propuesta.pdf Scan pliego de Cargos.pdf
SubTotal	B/. 42,000.00
Impuestos	B/. 0.00
Total	B/. 42,000.00



Luego de examinar la documentación aportada, ciertamente se pudo constatar que dicha empresa cumplió con todos los requisitos del pliego de cargos, por lo que este Tribunal comparte el criterio de la entidad, en el sentido que dicha propuesta amerita **gozar del beneficio de la adjudicación de este acto público**, puesto que no se encontró evidencia alguna que nos lleve a considerar incumplimientos en lo ofertado.

Por otra parte, en esta oportunidad vale la pena dirigirnos a las actuaciones efectuadas por la entidad, respecto a cierto modelo o formato que anexo al pliego de cargos, tal como plantemos seguidamente.



5. Algunos planteamientos sobre las actuaciones de la entidad, referente a los modelos o formatos anexados al Pliego de Cargos

El procedimiento de selección de contratista que atendemos para la contratación menor, si bien debe realizarse cumpliendo con un mínimo de formalidades, empero, no podemos eludir que el mismo debe ceñirse a la propia Ley 22 de 2006, su reglamentación y especialmente con los principios que se erigen como medios de resguardo de la actuación administrativa.

En este sentido, es de suyo reprocharle a la entidad, el error que indujo a los proponentes al incluir un modelo o formato de Declaración Jurada de incapacidad legal para contratar, bajo el amparo del artículo 19 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, reformada por la Ley 61 de 2017, cuyo contenido no fue acorde al texto comprendido en las legislaciones vigentes, puesto que dicha norma fue subrogada por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020. Veamos:

DECLARACION JURADA DE INCAPACIDAD LEGAL PARA CONTRATAR Otros 29-04-2022 11:23 AM

MODELO

DECLARACIÓN JURADA

(Para incapacidad legal para contratar)

En cumplimiento de lo establecido en el artículo 4 del Decreto Ejecutivo N° 40 de 10 de abril de 2018 que reglamenta la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenada por la Ley 61 de 2017. El suscrito _____ panameño(a), mayor de edad, comerciante, casado(a), con cédula de identidad personal N° _____, actuando en mi condición de Representante Legal de la Sociedad _____ debidamente constituida conforme a las leyes de la República de Panamá (o país que corresponda), debidamente inscrita en el Registro Público de Panamá, a Ficha _____, Rollo _____, Imagen _____, Folio _____, con domicilio en _____, teléfono _____, declaro que no me encuentro comprendido dentro de la

situaciones contenidas en el artículo 19 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenada por la Ley 61 de 2017. Que señala:

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 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 caso de las personas naturales, haber sido condenadas, en los cinco años que anteceden a la contratación, por sentencia judicial definitiva por la comisión de delitos contra la Administración Pública; Blanqueo de Capitales o cualquier otro delito contra el orden económico, Terrorismo y Financiamiento del Terrorismo o cualquier otro delito contra la seguridad colectiva; delitos contra el patrimonio económico; y delitos contra la fe pública, con penas de prisión de un año o más, por un tribunal panameño.

En el caso de las empresas o persona jurídicas cuyos accionistas mayoritarios, es decir, aquellos que posean el 51% o más de las acciones de la sociedad, directores, dignatarios y representante legal, hayan sido condenados por sentencia judicial definitiva por los delitos anteriormente descritos, siempre que el delito está vinculado a las actividades de la empresa o a sus empresas afiliadas, consorciadas o accionistas.

Dada en la ciudad de Panamá a los ____ días del mes de _____ de 20__



Sobre este punto, debemos aclarar que si bien las entidades tienen la potestad de incluir dentro de los pliegos de cargos, los modelos o los formularios necesarios que garanticen la presentación de ofertas en igualdad de oportunidades, en caso de que así lo estimen conveniente, conforme lo dispone el artículo 39 de la Ley 22 de 2006; empero, es su responsabilidad incluir en las plantillas del pliego de cargos aquellos documentos o formatos acorde a la normativa legal vigente, situación que no fue contemplado en el presente caso, siendo que la importancia jurídica del pliego de condiciones, implica una serie de consecuencias jurídicas de importancia, que no sólo establece derechos y obligaciones para los oferentes, sino también para el ente público que convoca la contratación.

Al respecto el artículo 264 del Decreto Ejecutivo No.439 de 2020, señala lo siguiente:

“Artículo 264. Formatos y modelos electrónicos. Los documentos electrónicos que formen parte del expediente del procedimiento de selección de contratista y de la contratación se ajustarán a los formatos o documentos estandarizados aprobados por la Dirección General de Contrataciones Públicas y estarán disponibles en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra".

Los pliegos de cargos y términos de referencia serán confeccionados conforme a los formularios electrónicos disponibles en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra", a los cuales se les podrá adjuntar cualesquiera documentos que completen los requerimientos y condiciones que deberán cumplir los interesados en participar en el procedimiento de selección de contratista que corresponda”.

En todo caso, las normas en materia de contrataciones públicas, son claras al indicar que la actividad de la administración, debe estar circunscrita, en primer orden, en el establecimiento de reglas claras, justas, objetivas y completas, para así permitir la mayor participación de los interesados en igualdad de condiciones; sin embargo, dicha igualdad no puede llevarse a cabo si la información contenida en el pliego de cargos no reúne esas características, dando pie a la confusión de los proponentes al momento de completar sus propuestas, vulnerando así lo estipulado en la Ley de Contrataciones Públicas. (Ver artículo 39 de la Ley 22 de 2006).

En este sentido, este Tribunal a través de sus precedentes ha reconocido que la carga de claridad del pliego de cargos corre a cuenta de la propia entidad, complementado por el autor Benjamín Herrera, que en su obra “Contrato Público” que se refirió a lo siguiente:

“9. CARGAS NACIDAS DE LA ELABORACIÓN DE LOS PLIEGOS.

Al elaborar los pliegos la administración corre con la carga de claridad, presente en toda etapa pre y contractual, según la cual las ambigüedades, errores y equivocaciones inducidas generan responsabilidad a su cargo”.

En esta oportunidad, exhortamos a la entidad, para que tenga el cuidado debido al momento de elaborar sus pliegos de cargos para futuras convocatorias, teniendo en cuenta los parámetros sobre los cuales incorpora los formatos o formularios, asegurándose que cumpla con las legislaciones vigentes, esto a fin que el procedimiento de selección se conduzca de forma apropiada, ya que de lo contrario esta actuación se constituiría en una vulneración al documento rector del acto público y a su vez afectaría directamente el desarrollo igualitario y transparente del procedimiento de selección de contratista.



De igual forma resaltamos 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 lo siguiente:

“Artículo 28. Principio de responsabilidad e inhabilidades de los servidores públicos...”

Los servidores públicos que participen en los procedimientos de selección de contratista y en los contratos:

1. 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.
2. Serán legalmente responsables por sus actuaciones y omisiones antijurídicas, sin perjuicio de la responsabilidad penal o administrativa. En este último caso, la actuación indebida se considerará una falta administrativa grave.
3. Sus actuaciones estarán regidas por una conducta ajustada al ordenamiento jurídico, y serán responsables ante las autoridades por infracciones a la Constitución o a la ley, por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de esta...”. (El subrayado es del Tribunal).

6. Decisión del Tribunal

Luego de nuestro análisis deliberativo, sobre la evaluación de las propuestas, incluyendo las actuaciones surtidas dentro del acto público de marras, apreciamos que no le asiste la razón al impugnante, en el sentido de que su propuesta cumplió a cabalidad con las exigencias del pliego de cargos, puesto que no aportó toda la documentación requerida para ser beneficiado de la adjudicación, por las razones aquí motivadas.

En otros términos, es cierto que el Tribunal debe evaluar y responder a todas las pretensiones planteadas por los impugnantes, sin embargo, son éstos quienes tienen la carga de argumentar y probar, el error manifiesto en la emisión del acto de la Administración.

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

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

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

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la Resolución No.117-2022 de 17 de mayo de 2022, emitida por la CAJA DE SEGURO SOCIAL (POLICLINICA DE SAN CARLOS - JUAN VEGA MÉNDEZ), por la cual adjudicó el Acto Público de Selección de Contratista por Compra Menor No.2022-1-10-0-15-CM-457757, al proponente J & J Full Service, por el monto de cuarenta y dos mil balboas (B/.42,000.00), por cumplir con lo requerido en el pliego de cargo.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución de la Fianza de Impugnación No.FI-111288, emitida por Seguros Suramericana, S.A., el 27 de mayo de 2022, por el monto de cuatro mil doscientos balboas (B/.4,200.00), según consta en la diligencia de consignación visible a folio 018 del expediente del Tribunal.

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

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

QUINTO: DISPONER la salida y archivo del expediente 101-2022, previa anotación en el registro respectivo.

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

Notifíquese y Cúmplase,


LUIS MARISCAL
Magistrado


MARTÍN WILSON CHEN
Magistrado


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado


MANUEL BECKFORD
Secretario General

