



REPÚBLICA DE PANAMÁ

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE 023-2021

RECURRENTE: INTERNATIONAL PHARMACY PANAMA CORP.

ACTO IMPUGNADO: Resolución No.223 de 15 de marzo de 2021, emitida por el Ministerio de Salud (**PATRONATO DEL HOSPITAL SANTO TOMÁS**), correspondiente al acto público de selección de contratista por licitación pública No.2020-0-12-14-08-LP-019694.

MAGISTRADO PONENTE: DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS.

RESOLUCIÓN N°061-2021-Pleno/TACP de 26 de mayo de 2021 (Decisión).

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, emitidos por las entidades en los procedimientos de selección de contratista.

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:

El MINISTERIO DE SALUD (**PATRONATO DEL HOSPITAL SANTO TOMÁS**), convocó el día 3 de febrero de 2021, el procedimiento de selección de contratista para la adquisición de "BATA DESECHABLE, PARA USO GENERAL NO ESTERIL.AAMI NIVEL 2. MATERIAL DE TELA NO TEJIDA. TAMAÑO GRANDE. FICHA TECNICA N°102752", con un precio de referencia de un millón quinientos treinta y cinco mil seiscientos sesenta y cuatro balboas con 00/100 (B/.1,535,664.00), cuya fecha para la presentación de las



ofertas fue señalado para el día 16 de diciembre de 2020, en un horario de 7:00 hasta las 11:30 de la mañana, y para el mismo día, pero a partir de las 11:31 de la mañana, como fecha y hora para la apertura de las propuestas, y así, mediante un acto transparente, público y confiable, adjudicar el procedimiento señalado a la empresa o persona natural que satisfaga las necesidades indicadas en el pliego de cargos, siempre y cuando no sean contrarias a la Constitución Política y a las leyes complementarias.

En dicho procedimiento público participaron diez (10) proponentes:

No.	Proponente	Oferta	Fianza de Propuesta (Si aplica)
1	<u>OBRIGADO MEDICAL GROUP</u>	B/.1,078,560.00	FIAN-15300000031336 B/. 153,566.40
2	<u>Bmdent Panama S.A</u>	B/.1,515,120.00	NO PRESENTO FIANZA
3	<u>MEDI-SOLUTIONS INC.</u>	B/.939,888.00	04-01958953-0 B/.93,988.80
4	<u>BIO MATERIALES, S. A.</u>	B/.939,888.00	80B70672 B/.123,264.00
5	<u>MEDITECH INTERNATIONAL S.A.</u>	B/.1,535,664.00	FIPRGO-055 B/.153,566.40
6	<u>INTERNATIONAL PHARMACY PANAMA CORP</u>	B/.1,181,280.00	04-01-958956-0
7	<u>4 HOSPITALS, INC</u>	B/.847,440.00	071-001-000094126-000000
8	<u>Healthcare Products CentroAmerica S.A.</u>	B/.1,535,664.00	FI-103279 B/.153,566.40
9	<u>MARQUISE S.A.</u>	B/.1,016,928.00	FI-103310 B/.153,566.00
10	<u>Vimed International S.A</u>	B/.1,099,104.00	071-001-000094113-000000 B/.153,566.40

Por lo que, mediante la Resolución N°109 del 3 de marzo de 2021, se conformó la Comisión Verificadora para el acto público N°2020-0-1-12-14-08-LP-019694, por lo que en base a la resolución precitada y dando cumplimiento a lo preceptuado por la Ley que reglamenta las contrataciones públicas en la República de Panamá, se procedió a remitir las propuestas que participaron dentro del procedimiento de selección de contratista en estudio, por lo que luego se profirió el Informe fechado 5 de febrero de 2021, recomendó la adjudicación a la empresa 4 HOSPITALS, INC., por considerar que es la oferta de menor precio, cumplió con todas los requisitos exigidos en el pliego de cargos.

Posteriormente, el día 5 de marzo de 2021 fue publicado dentro del portal de compras gubernamentales el Informe de Comisión Verificadora en la cual se realiza la verificación de los documentos aportados por las empresas participantes en el procedimiento de selección de contratista en estudio.



Es así como luego de cumplir con los procedimientos de ley, así como la verificación de las propuestas aportadas por parte de la comisión verificadora, el **PATRONATO DEL HOSPITAL SANTO TOMÁS**, notificó a los proponentes por medio de la Resolución No.223 de 15 de marzo de 2021, cuando el mismo día se publicó en el portal electrónico "PanamaCompra" la resolución de decisión dentro del procedimiento de selección de contratista No. 2020-0-12-14-08-LP-019694, en la que adjudicó a la empresa 4 HOSPITALES, INC., por la suma total de ochocientos cuarenta y siete mil cuatrocientos cuarenta balboas con 00/100 (B/.847,440.00), por ser la recomendación realizada por la comisión verificadora.

Por lo anterior fue recurrida la Resolución N°223 de 15 de marzo de 2021 en tiempo procesal oportuno por la empresa INTERNATIONAL PHARMACY PANAMA, INC., a través del jurista el Licenciado Héctor Rodríguez Ureña, alegando lo siguiente:

Que la empresa 4 HOSPITALS, INC., no cumplió con la presentación de las acciones nominativas, que emite la DGCP, en el sistema electrónico de Panamá Compra, sin embargo, en el Acta de Apertura de las propuestas electrónicas, estos incumplimientos le fueron señalados por las empresas, **BIMDENTM PANAMÁ, S.A.; BIO MATERIALES, S.A.**, y **MEDITECH INTERNATIONAL, S.A.**, siendo un documento no subsanable.

Aunado a lo anterior, indica la impugnante que la empresa **4 HOSPITALS, INC.**, presento el formulario de propuesta omitiendo los puntos 1,2,3,4,13,14,20 y 21 de la Adenda 1 términos establecidos en la plantilla electrónica.

Señala que la propuesta de la empresa 4 HOSPITALS, INC., si bien es cierto para los efectos de presentación de las propuestas en las Licitaciones Públicas, con la nueva modificación de la Ley 153, se elimina el concepto de Riesgosidad en estos tipos de procedimientos de selección de contratistas, con la finalidad de fomentar la competencia entre los proponentes y obtener mayor beneficio para estado. Al indicar esto, somos del análisis que el margen de riesgo en pasadas licitaciones de acuerdo a lo establecido en la modificatoria de la Ley 61 que permitía en las LP un margen de riesgosidad que por lo general era establecido por las instituciones del Estado por un margen del 5%, 10% del precio de referencia y algunos casos al 20% del precio de referencia.

Al eliminar este procedimiento en las LP, vemos en muchos casos en los procedimientos de selección de contratista para los distintos actos de Licitaciones Públicas, como e el caso que nos ocupa en esta Licitación, muchos proponentes de acuerdo al precio de referencia, ofertan un precio con un porcentaje muy por debajo del precio de referencia para ser favorecidos con la adjudicación, sin que la comisión verificadora haga a un análisis, si el precio ofertado por el proponente su propuesta ofrezca



las condiciones técnicas o de otro tipo con el cual materialmente resulte difícil de cumplir el objeto contractual, establecido en el artículo 80 del Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020.

En razón de todo lo expuesto, considera que se debe revocar la resolución de adjudicación N°223 de 15 del 03 de 2021, emitida por el Patronato del Hospital Santo Tomas, y en su lugar, se anule el Informe de comisión verificadora, por haber faltado esta comisión a los principios generales de la Contratación Pública, y se realicen los correctivos que correspondan para esta licitación, el pliego de cargos y la Adenda N°1.

En virtud de lo anterior, este Tribunal, en Sala Unitaria, a través de la Resolución N°23 de 6 de abril de 2021, decidió admitir el presente proceso y requiriendo en el punto N°4 del resuelve, un Informe de conducta por parte de la entidad antes descrita; informe de conducta que fue publicado conforme a la ley No.153 de 2020 por la entidad de manera electrónica el día 13 de abril de 2021.

II. PERIODO DE ADMISIBILIDAD Y DESCARGOS DE LA ENTIDAD ADMINISTRATIVA:

En virtud de lo anterior, este Tribunal, en Sala Unitaria, a través de la Resolución N°23 de 6 de abril de 2021, decidió admitir el presente proceso y requiriendo en el punto N°4 del resuelve, un Informe de conducta por parte de la entidad antes descrita; informe de conducta que fue publicado conforme a la ley No.153 de 2020 por la entidad de manera electrónica el día 13 de abril de 2021, tal como ilustramos a continuación:

CUARTO: Que en el Acto de Apertura de Sobres para el Acto Público de Selección de Contratista No. 2020-0-12-14-08-LP-019694, de las empresas participantes se presentó las observaciones que citamos a continuación: (fojas 412-421)

- **BMDENT PANAMA, S.A.** (no cuenta con certificación de acciones nominativa no subsanable)
- **BIO MATERIALES, S. A.** (no cuenta con certificación de acciones nominativa no subsanable)
- **MEDITECH INTERNATIONAL, S.A.** (no cuenta con certificación de acciones nominativa no subsanable)
- **OBRIGADO MEDICAL GROUP** (no presento carta de garantía documento no subsanable, Declaración Jurada Medida Retorsión, no indica número de Acto Público).
- La empresa **BIO MATERIALES, S.A.** (declaración de Incapacidad legal para contratar, indica el artículo incorrecto)
- La empresa **MEDITECH INTERNATIONAL, S.A.** (declaración jurada medida retorsión, indica número de Acto Público incorrecto, pacto de integridad, numero de Acto Público incorrecto, declaración de incapacidad legal para contratar indica el artículo incorrecto, carta de garantía indica el artículo incorrecto, formulario de propuesta indica número de Acto Público incorrecto).
- La empresa **VIMED INTERNATIONAL, S.A** (Formulario de Propuesta, no especifica lo documentos adjuntos). (fojas 412-421)



QUINTO: Que mediante Nota Aclaratoria S/F la Sección de Compras del Hospital Santo Tomas, manifiesta que la Empresa OBRIGADO MEDICAL GROUP, si presentó estos documentos; Carta de Garantía y Declaración Jurada Medida Retorsión, con el número de Acto Público 2020-0-12-14-08-LP-019694, ambos documentos reposan en el Sistema de PanamáCompra. (Foja 443)

SEXTO: Que mediante Resolución N° 109 de 3 de marzo de 2021, del Patronato del Hospital Santo Tomas, se conformó la comisión Verificadora. (foja 463)

SÉPTIMO: Que el día cinco (5) de marzo de 2021, la Comisión Verificadora, mediante su Informe de Comisión luego de analizar todas las propuestas recibidas al Acto Público No. 2020-0-12-14-08-LP-019694, recomienda adjudicar al proponente **4HOSPITALS, INC.**, debido a que cumple con lo solicitado en el Pliego de Cargos. (fojas 474-479)

OCTAVO: Que el día nueve (9) de marzo de 2021, la empresa INTERNATIONAL PHARMACY PANAMA GROUP, presentó una queja formal, en contra del informe de Comisión Verificadora, la cual fue respondida por el Patronato del Hospital Santo Tomas, mediante Nota 020-PHST-21 del 12 de marzo de 2021. (Fojas 489-497)

NOVENO: Que el día quince (15) de marzo de 2021, se adjudica Licitación Pública No. 2020-0-12-14-08-LP-019694, mediante Resolución No. 223 del 15 de marzo de 2021, del Patronato del Hospital Santo Tomas, a la empresa **4HOSPITALS, INC.** (foja 520-521)

DÉCIMO: Que el día veintitrés (23) de marzo de 2021, se publicó en el portal electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra", la certificación de un recurso de impugnación a la Resolución No. 223 del 15 de marzo de 2021, del Patronato del Hospital Santo Tomas, por la empresa INTERNATIONAL PHARMACY PANAMA GROUP.

DÉCIMO PRIMERO: Que el día veinticinco (25) de marzo de 2021, se publicó en el portal electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra", la solicitud del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, de Subsanan la Fianza de Impugnación presentada por la empresa INTERNATIONAL PHARMACY PANAMA GROUP.

DÉCIMO SEGUNDO: Qué el día seis (6) de abril de 2021, el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, decidió admitir el recurso de impugnación a la Resolución No. 223 del 15 de marzo de 2021, del Patronato del Hospital Santo Tomas, presentado por la empresa INTERNATIONAL PHARMACY PANAMA GROUP, mediante Resolución N°023-2021/TACP de 6 de abril de 2021.

DÉCIMO TERCERO: Que el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas,

mediante Resolución N°023-2021/TACP de 6 de abril de 2021, en su resuelve en el punto cuarto, le solicita a la institución un Informe de Conducta del Acto Público No. 2020-0-12-14-08-LP-019694.

DÉCIMO CUARTO: Que el día doce (12) de abril de 2020, en cumplimiento a lo establecido en la Resolución N°023-2021/TACP de 6 de abril de 2021, esta Institución, confecciona el Informe de Conducta solicitado.

DÉCIMO QUINTO: Que, en base a las demandas hechas por el impugnante, nos mantenemos firmes en nuestra posición de que todos los procedimientos efectuados en la Licitación Pública No. 2020-0-12-14-08-LP-019694, estuvo sujeto a lo establecido en el Texto Único de la Ley 22 de 2006, que regula la Contratación Pública" ordenado por la Ley 153 de 2020, y el Decreto Ejecutivo 439 de 2020, que reglamenta la Ley 22 de 2006.


DR. JOSÉ B. BARUCO VILLARREAL
Presidente (Delegado) del Patronato
Hospital Santo Tomás



II. ANÁLISIS DELIBERATIVO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS:

Que atendidas las anteriores etapas procesales compete al Pleno del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas entrar a la valoración del recurso interpuesto dentro del presente proceso, razón por la cual se procede al siguiente análisis:

El presente método de selección de contratista, tiene como baluarte dentro del Acto Administrativo Decisorio, el escrutinio por parte de una Comisión Verificadora, cuales tienen efecto formal y determinante para la adjudicación o declaratoria de desierto, siempre que su dictamen se ajuste a los requerimientos establecidos por el Pliego de Cargos, así como en lo concerniente a las disposiciones normativas rectoras de las Contratación Pública establecidas en el Texto único de la Ley No.22 de 2006, ordenado por la Ley No.153 de 2020.

El Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas en la necesidad de salvaguardar los preceptos legales establecidos tanto en la Ley de Contrataciones Públicas como dentro del Reglamento, se procedió a ordenar una medida para mejor proceder cristalizándose ésta a través de la Resolución N° 001-2021 de 22 de abril de 2021, cual tiende declarar que el informe de Comisión Verificadora de 5 de marzo de 2021, dentro del portal de compras gubernamentales, en donde se observó que se efectuó evaluaciones contradictorias a lo preceptuado por la Ley 22 de 2006 y a los requerimientos establecidos por el pliego de cargos, por lo que se ordenó a la misma comisión verificadora integrada por María Delgado, Maximino Gutiérrez Bonilla, y Ana Gloria Luna, para realizar un nuevo análisis cuyo resultado refleja el siguiente contenido:

“.....

.....

Al realizar el respectivo examen, nos percatamos de algunas situaciones que pasamos a describir, tomando en consideración que nos encontramos ante propuesta única. En ese sentido, se observa que la primera empresa siendo la empresa **4 HOSPITALS, INC.**, no cumple con la aportación en debida forma de las acciones nominales las cuales se encuentran regulada en lo establecido en el artículo 41 del Texto Único de la Ley 22 e 27 de junio de 2006, ordenada por la Ley 153 de 20 de mayo de 2020, adicionalmente se observa que el formulario de propuesta debe ser verificado nuevamente, ya que este carece de la información requerida dentro del pliego de condiciones.

Por lo anterior, es propósito y debido a la obligación que tiene el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas de motivar posturas y enfoques de las diversas situaciones de índole jurídico, nos corresponde entrar a dilucidar la controversia, referente a lo argumentado por la recurrente y la entidad contratante, así como analizar cada una de las piezas procesales que reposan en el expediente administrativo, y en el registro electrónico de acto público de marras.

Dado que es inherente a todo tribunal de justicia administrativa la responsabilidad de velar el cumplimiento de los derechos, obligaciones y garantías en las relaciones de las entidades estatales y los particulares, teniendo entre sus objetivos la preservación de la paz social e interés público, este Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas tiene el deber de implementar las medidas que aseguren en todo acto de selección de contratista el mayor beneficio y plena justicia en la



celebración del mismo, por tales motivos tiene que adoptar los procedimientos que garanticen la pronta solución de las diferencias y controversias que se presenten.

Así, en atención al principio de economía, contemplado como uno de los pilares de la contratación pública, en el artículo 27 del Texto Único de la Ley No.22 de 27 de junio de 2006, ordenado a través de la Ley No.153 de 8 de mayo de 2020, se realiza un análisis exhaustivo de las propuestas que participaron dentro del procedimiento de selección de contratista en estudio, con la finalidad de aplicar a su vez el principio de eficiencia que se encuentra tipificado en el artículo 31 de la Ley de Contrataciones Públicas mismo que transcribimos así: "Se entiende que es eficiente la actividad cuando se utilizan la capacitación y los medios adecuados para cumplir las tareas y obligaciones con ahorro de tiempo y de gastos, simplificando los procedimientos burocráticos".

Seguidamente, procedemos con el estudio de la segunda oferta se desprende a todas luces que la empresa **BIO MATERIALES, S.A.**, de los documentos aportados el requisito establecido en el punto 3 no se ajusta ya que el pliego de cargos establece que debe confeccionarse en base al artículo 24 del Texto Único de la Ley 22 e 27 de junio de 2006, ordenada por la Ley 153 de 20 de mayo de 2020, ley vigente y no como fue elaborado en base al artículo 19 de la Ley 61, aunado a lo anterior no aportó la Declaración de Acciones Nominativas exigidas en el numeral 3 del pliego de condiciones.

Respecto a la propuesta de la empresa **MEDI-SOLUTIONS, INC.**, se observa que el formulario de propuesta no cumplió a cabalidad con la información requerida por el pliego de condiciones concerniente a la validez de la propuesta, modo de adjudicación, datos del monto de la fianza, entre otros datos. Adicionalmente no aportó el Certificado de Registro de Proponente emitido por la Dirección General de Contrataciones Públicas tal como lo solicita la Ley de Contrataciones Públicas en su artículo 174 de la Ley de Contrataciones Públicas.

Es por ello que procedemos con el estudio de la empresa **MARQUISE, S.A.**, y se determina a todas luces que la fianza de propuesta establecida en el numeral 1 del pliego de cargos, no se ajusta ya que se indicó 120 días calendarios y lo solicitado por el pliego de condiciones son 120 días hábiles. Así como la carta de garantía no se confeccionó en base al artículo 86 del Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020, y no en base al artículo 57 tal como fue desarrollado.

Respecto a la propuesta de la empresa **OBRIGADO MEDICAL GROUP, S.A.**, se observa que no cumplió con la carta de aportación de la carta de garantía solicitado dentro del acto público en estudio, mismo que es desarrollado en base al artículo 86 del Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020.

Es por ello que efectuando el análisis de la propuesta séptima **VIMED INTERNATIONAL, S.A.**, se desprende a todas luces que la declaración jurada de medida de retorsión no se ajusta con los requerimientos y exigencias del pliego de condiciones; el formulario de propuesta no cumple con los datos de validez de propuesta, lugar de entrega, modo de adjudicación, monto de la fianza, no señalo lo referente a país de origen, casa productora, marca y garantía; entre otros datos solicitado dentro de la adenda N°1, publicada por la entidad administrativa el día 14 de enero de 2021 y por último el formulario de desglose es ajustado a otro tipo de acto público, no al de licitación pública.

Respecto a la empresa **MEDITECH INTERNATIONAL, S.A.**, se desprende que el pacto de integridad, la declaración jurada de medida de retorsión y formulario de propuesta, no posee el número de acto público correcto; de igual forma se observa un incumplimiento en la declaración jurada de incapacidad legal para contratar, así como la aportación de la carta de garantía ambos fueron presentados con la ley anterior, es decir la Ley 61, cuando en realidad debió ajustarse al Texto Único de Contrataciones Públicas ordenado mediante la Ley 153 de 8 de mayo de 2020.

Dando cumplimiento al procedimiento en Licitaciones Pública, les corresponde a las empresas **INTERNATIONAL PHARMACY PANAMÁ CORP.** y **HEALTHCARE PRODUCTS CENTROAMERICA, S.A.**, ambas empresas no observamos irregularidades o carencia de algún documento."

Es por ello, le indicamos a los miembros de la Comisión Verificadora, sobre la violación al contenido del artículo 28 del Texto Único de la Ley N°22 del 22 de junio de 2006, cual es del siguiente tenor:

"Artículo 28. Principio de responsabilidad e inhabilidades de los servidores públicos.

...

...

5. Los que sean integrantes de comisiones de evaluación están obligados a actuar con estricto apego a la ley y a los criterios y metodologías contenidos en el pliego de cargos."



Así las cosas, se puede determinar la falta de compromiso al no cumplir con los términos de ley establecidos en el artículo 69 supra citado, cual indica al respecto “*en un plazo no mayor de cinco días hábiles a partir del recibo del expediente*”, es así como al no efectuarse el correspondiente pronunciamiento dentro del término establecido se ordena emitir la sanción en base a lo establecido en el artículo 18 numeral 9, 10; que trata sobre multas a los servidores públicos.

Debido a que es importante destacar el cumplimiento o satisfacción de los objetivos que se demarcan del texto constitucional (art.266) en el caso de las compras estatales y que no es más que el mayor beneficio para el Estado y la plena justicia en la adjudicación. Lo que significa por un lado, la satisfacción en la compra o contrato a celebrar el Estado panameño, para la consecución de sus objetivos en beneficio de la colectividad, quienes buscan respuestas en sus instituciones, y por la otra, la transparencia y acatamiento de las normas constitucionales y legales en la concesión del procedimiento de selección de contratista a la empresa, persona natural o asociación accidental que haya cumplido de manera completa los requerido dentro de las reglas del juego que suelen y deben ser justas, claras y completas.

El mencionado principio sostiene que en los procesos de selección de contratista, los proponentes tendrán la oportunidad de conocer los informes, los conceptos y las decisiones que se rindan o adopten, al acceder, a través de internet, al Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra”, o a través de los tableros de información que debe tener cada institución gubernamental, para lo cual se establecerán etapas que permitan el conocimiento de dichas actuaciones y otorguen la posibilidad de expresar observaciones o controvertirlas; al igual de que las actuaciones serán públicas y los procesos de selección de contratista estarán abiertos a cualquiera interesada, lo que provocará la máxima participación posible en un acto público y que por consiguiente redundaría en beneficio del Estado, al obtener una participación más nutrida y con mayores opciones de escogencia.

La constitucionalización del derecho Administrativo, ha puesto en un lugar primordial los principios que rigen las actuaciones de la Administración, en donde propone que la Administración debe observar previo a cualquier actuación, ya que estos consagran prescripciones jurídicas generales que suponen una delimitación política y axiológica reconocida y, en consecuencia, restringen el espacio de interpretación, lo cual hace de ellos normas de aplicación inmediata, tanto por el legislador como por el juez constitucional.

Es por ello que la Contratación Estatal no está por fuera de la esfera de los principios, es por esto que en la Ley No. 22 de 2006, ordenado por la Ley No. 153 de 2020 y su reglamentación, se consagran estos explícitamente en muchos de sus artículos y por tanto se señala que la contratación estatal tiene como fin, “la continua y eficiente



prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines". Al efecto, el legislador dispuso que las actuaciones contractuales de las entidades estatales deban supeditarse al cumplimiento de los principios de la contratación estatal.

Dentro de estos principios existen algunos que resaltan por estar señalados desde la Constitución, como lo son; el de Buena Fe o el de Transparencia, este último, tomado como base en la contratación estatal porque impone el cumplimiento de requisitos y procedimientos que garantizan la selección de la mejor propuesta para satisfacer el objeto del contrato a suscribir. Obligación de realizar los procesos de licitación pública, compra menor, entre otros, sin tener en consideración favores o factores de afecto o de interés.

De manera que, de acuerdo a los parámetros que orientan esos principios, concatenados a las normas que regulan la selección del contratista que pregona la concesión del acto público a la propuesta que, además de ofrecer el menor precio, cumpla con todas las condiciones del pliego de cargos y las especificaciones técnicas.

Es por ello que luego de lo expuesto, se procede a determinar el cumplimiento en su totalidad de los requisitos a la empresa **INTERNATIONAL PHARMACY PANAMÁ, CORP.**, en virtud de la valoración efectuada por el Colegiado que compone esta tribunal de justicia administrativa, en virtud de que la comisión no emitió en tiempo oportuno el correspondiente informe, y en base a las necesidades que demanda la ciudadanía ya que las entidad públicas son las encargada de satisfacer las necesidades que necesita la ciudadanía.

Por las fundamentaciones externadas es que este Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas procede a revocar la Resolución N°223 de 15 de marzo de 2021, referente a la adjudicación realizada a la empresa 4 HOSPITALES, INC., por considerar que la misma no cumplió a plenitud lo exigido en el pliego de cargos (requisitos obligatorios); y en su lugar, se adjudica a la empresa **INTERNATIONAL PHARMACY PANAMÁ, CORP.**, por ser la que en efecto satisface los requerimientos primordiales y la que logró el cumplimiento a cabalidad con los términos de referencia.

Por último, esta colegiatura considera prudente devolver la fianza de impugnación a la empresa recurrente, considerando que su actuación no ha sido temeraria en la presentación del presente recurso.

Que en atención a todo lo anteriormente valorado, el Pleno del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, en uso de sus facultades legales;

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR en todas sus partes el Resolución N°223 de 15 de marzo de 2021, publicada el día 15 de marzo de 2021, convocado por el **PATRONATO DEL**

HOSPITAL SANTO TOMÁS, y en su lugar, se procede a **ADJUDICAR** a la empresa INTERNATIONAL PHARMACY PANAMÁ, CORP., el procedimiento de selección de contratista No.2020-0-12-14-08-LP-019694, por ser la que cumplió a cabalidad con los términos de referencia de la presente contratación estatal, de acuerdo a los razonamientos sustentados en la parte motiva de este acto administrativo.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución al impugnante la Fianza de recurso de impugnación N°000465 de 05 de abril de 2021, expedida por el Banco General, por la suma de ciento cincuenta mil (B/.150,000.00) a orden del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS/CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA; cuya diligencia de consignación reposa a foja 068 del expediente del Tribunal.

TERCERO: ORDENAR al PATRONATO DEL HOSPITAL SANTO TOMÁS, acatar lo dispuesto por este Tribunal en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles, contados a partir de la notificación de la presente decisión.

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

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

SEXTO: DISPONER la salida y archivo del expediente 023-2021/TACP.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 58, 68, 69, 156, 158 y 159 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006; artículos 95 y 253 del Decreto Ejecutivo N°439 de 10 de septiembre 2020 y la Ley 38 de 2000, en lo aplicable.

Notifíquese y Cúmplase,


DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado Sustanciador


ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado

Con salvamento de voto


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado


KAREN SOLÍS
Secretaria General - Encargada





REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ

Expediente: 023-2021

Recurrente: INTERNATIONAL PHARMACY PANAMA CORP

Resolución N°061-2021-Pleno/TACP de 26 de mayo de 2021 (Decisión).

En esta oportunidad, luego de realizar un examen más profundo del pliego de cargos, no puedo respaldar la decisión de la mayoría de mis colegas, al considerar que el mismo presenta serias inconsistencias y deficiencias que lesionan la Ley de Contrataciones Públicas, por lo que debimos declarar su nulidad.

Por ejemplo, la entidad no adjunto ciertos modelos correspondientes, así como discrepancias en el pliego de cargos.

Ello implicó que el documento presentado por una de las ofertas relativo a la Fianza de Propuesta, en donde indicó su vigencia por 120 días calendarios tal como lo señaló el pliego adjunto con su modificación; sin embargo, el pliego electrónico señaló 120 días hábiles para la fianza de propuesta. Obsérvese el pliego adjunto vs el electrónico:

Pliego adjunto:

20. Fianzas: Se exigirá la siguiente fianza:

- Los interesados deberán presentar, junto con su oferta, fianza de propuesta por un monto del diez por ciento (10%) del valor total de sus propuestas y por un término no menor a ciento veinte (120) calendario días de vigencia.
- El contratista que resulte favorecido con la adjudicación deberá presentar fianza de cumplimiento por un monto del veinticinco por ciento (25%) del valor de la contratación cuya vigencia corresponda al período de ejecución del contrato principal, más tres (3) años, para responder por defectos de reconstrucción o construcción de la obra o bien inmueble.

Pliego electrónico:

Fianza de Propuesta:	
Monto:	10.00 %
Vigencia:	120 Días Hábiles

Por tanto, es claro que existen discrepancias entre la plantilla electrónica y el pliego adjunto, lo que denota una clara violación a los principios de la contratación pública. Al respecto este Tribunal mediante Resolución de mayoría N°055-2020/TACP de 5 de marzo de 2020. (Decisión), se pronunció al respecto:

“ ...

Como se aprecia en el contenido anterior, observamos discrepancias en cuanto a la validez de la propuesta, ya que en el pliego de cargos electrónico se estableció “*validez de la propuesta 120 Días Hábiles*”, contrario con lo plasmado en los términos de referencia adjuntos, donde se señaló como “*validez de la propuesta 120 días Calendarios*” (visible en el portal electrónico y

31



a foja 8 del expediente administrativo), lo que se deduce que se trata de un error inducido por la propia entidad, y en apego al principio de confianza legítima en la Administración, no se puede responsabilizar a los administrados por errores inducidos o creados por la propia Administración Pública o un servidor público determinado, porque se presume que éstos actúan de conformidad a la Ley, y que todos los documentos que emanan de la Administración Pública son conformes al derecho vigente.

En este caso, siendo que la entidad indujo a error a los proponentes, contrariando los principios fundamentales de la contratación pública, en particular los de transparencia y libre concurrencia; máxime que la entidad no tomó las medidas necesarias para corregir las discrepancias entre la plantilla electrónica y los documentos adjuntos al pliego, antes de la presentación de las propuestas, conforme lo instaura el contenido del segundo párrafo del artículo 53 del reglamento, que se refiere a las discrepancias, cuando expresa:

“Artículo 53. Discrepancias. Cuando existan discrepancias entre las estipulaciones elaboradas por la entidad en la plantilla electrónica y las elaboradas en documentos adjuntos, prevalecerán las elaboradas en la plantilla electrónica del pliego de cargos.

Los servidores públicos involucrados en el proceso de contratación, deberán tomar las medidas a fin de evitar o corregir estas discrepancias, antes de la presentación de las propuestas.”

Como sabemos, la entidad licitante tiene la obligación legal de agregar los modelos de formularios para que los oferentes puedan presentar en igualdad de condiciones la oferta, y que los mismos estén conforme a la legislación vigente al tiempo de la convocatoria del acto público de selección de contratista.

Es decir, la entidad licitante, debió incluir los modelos de Fianza de propuesta. Tampoco se adjuntó el modelo de declaración jurada de acciones nominativas.

Así, las entidades estatales, al momento de realizar la convocatoria deben atender lo que estipula el artículo 264 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, en el sentido que. al momento de la convocatoria del acto público por parte de las entidades convocantes deberán adjuntar los modelos de formularios identificados con la justificación legal que corresponda con el fin de dar oportunidad a los interesados que preparen su oferta en igualdad de condiciones:

“Artículo 264. Formatos y modelos electrónicos.

...

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”.

Adicionalmente, encontramos otra inconsistencia dentro del pliego, que debió ser enderezado por la propia entidad licitante, nos referimos al modelo de Fianza de cumplimiento que se encuentra publicado en el acto público bajo análisis, toda vez que el modelo utilizado es el o Texto aprobado por la Contraloría General de la República de conformidad con el Decreto Núm.217-Leg. de 28 de marzo de 2018; siendo este derogado por el Decreto Núm.33-LEG de 8 de septiembre de 2020.

21

Nótese lo que establece el modelo de Fianza de cumplimiento utilizado por la entidad en virtud al Decreto Núm.217-Leg. de 28 de marzo de 2018, la cual se encuentra publicado en el referido acto público.

petición deberá solicitar en todo caso la condena de EL CONTRATISTA y LA FIADORA.

SUSTITUCIÓN DEL CONTRATISTA: LA FIADORA tiene derecho dentro de los treinta (30) días calendarios siguientes a la notificación de incumplimiento contenida en la Resolución Administrativa del Contrato u Orden de Compra, a pagar el importe de la fianza, o a sustituir al contratista en todos los derechos y obligaciones del contrato, así como a cualquier otra acción de la entidad que la entidad contratante tuviera en contra del contratista, siempre que quien vaya a continuarlo por cuenta de la fiadora, y a cuenta y riesgo de esta, tenga capacidad técnica y financiera, a juicio de la entidad pública contratante, y sea aprobado por esta.

Entre tanto, el Decreto Núm.33-LEG de 8 de septiembre de 2020, que se encuentra vigente señala lo siguiente:

FIADORA.

SUSTITUCIÓN DEL CONTRATISTA: LA FIADORA tiene derecho dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a la notificación de incumplimiento contenida en la Resolución Administrativa del Contrato u Orden de Compra, a pagar el importe de la fianza, o a sustituir al contratista en todos sus derechos y obligaciones y sus adendas, así como cualquier otra acción que la entidad contratante tuviera en contra del contratista, siempre que quien vaya a continuarlo por cuenta de la fiadora y a cuenta y riesgo de esta, tenga la capacidad técnica y financiera, a juicio de la entidad contratante, y sea aprobado por esta.

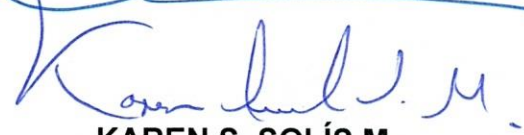
Siendo la fianza de cumplimiento de suma relevancia dentro de la etapa contractual, más aún cuando se refiere a los términos que establece el Decreto Núm.33-LEG de 8 de septiembre de 2020, en torno a la sustitución del Contratista, aflora la nulidad del pliego.

Ahora bien, expreso los razonamientos anteriores puesto que, a pesar de la acción de derechos constitucionales incoada contra la medida previa dictada por este Tribunal, soy del criterio que sí contaba con competencia para conocer el recurso de impugnación interpuesto, por cuanto el acto público de selección de contratista versa sobre la adquisición de batas desechables, para uso general, no esteril, y no para uso exclusivo médico – quirúrgico que contempla la Ley 1 de 2001, aun cuando el modelo de la bata desechable requerida se haya sustentado en la ficha técnica inherente a bata desechable para uso médico – quirúrgico.

De forma tal que, a nuestro criterio, la competencia del Tribunal radica en el objeto contractual y la finalidad de su uso.

No obstante, dado que he encontrado vicios en el pliego de cargos, reitero no poder apoyar la decisión de mayoría, al considerar que el procedimiento de selección de contratista ha debido anularse, por lo que salvo el voto.


ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado


KAREN S. SOLÍS M.
Secretaria General Encargada

