



REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE Nro.: 026-2021

RECURRENTE: CONSORCIO SOFRATESA / GSS (CONFORMADO POR LAS EMPRESAS SOFRATESA DE PANAMÁ, S.A. y GENERAL SOLUTIONS & SERVICES, S.A.)

ACTO IMPUGNADO: Resolución No.MPSA-104-2021 de 17 de marzo de 2021, por la cual el METRO DE PANAMÁ, S.A. (MPSA), adjudicó el acto público de selección de contratista por Licitación Pública No.2020-2-80-0-08-LP-003149.

MAGISTRADO PONENTE: ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ

RESOLUCIÓN Nro.040-2021-Pleno/TACP de 20 de abril de 2021 (Decisión).

CONSIDERANDO QUE:

El Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado mediante la Ley 153 de 8 de mayo de 2020, crea en su artículo 146 al Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, como ente independiente e imparcial, con jurisdicción en todo el territorio de la República de Panamá, el cual tiene competencia para conocer en única instancia de los recursos de impugnación contra el acto de adjudicación, la declaratoria de deserción o el acto o resolución por la cual se rechazan las propuestas, emitidos por las entidades en los procedimientos de selección de contratista.

La Ley 153 de 8 de mayo de 2020, en su artículo 75 dispuso que a los procedimientos de selección de contratista o contratos perfeccionados, iniciados con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente Ley, se les aplicarán las normas vigentes al momento de su convocatoria o perfeccionamiento.

I. ANTECEDENTES.

El METRO DE PANAMÁ, S.A. (en adelante MPSA) en segunda convocatoria realizada el 11 de enero de 2021, a través del sistema electrónico de contrataciones públicas *PanamaCompra*, hizo llamado a todos los interesados en participar en el acto público de selección de contratista por Licitación Pública No.2020-2-80-0-08-LP-003149, para "SERVICIOS DE MANTENIMIENTO PREVENTIVO Y CORRECTIVO DE LOS SISTEMAS DE BOMBEO PLUVIAL, RESIDUAL, AGUA POTABLE Y ACHIQUE DE LA LÍNEA 1 DEL METRO DE PANAMÁ" (sic), con precio de referencia de UN MILLON QUIINIENTOS TREINTA Y OCHO MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y CUATRO BALBOAS CON 96/100 (B/.1,538,384.96).

La celebración del acto público se llevó a cabo el 22 de febrero de 2021, fecha en que también fue publicada el Acta de apertura de propuestas en el sistema *PanamaCompra*, con la participación de los proponentes detallados a continuación:

21



RUC	Nombre Proponente	Fecha y Hora Ingreso Oferta	Precio
3-717-1711-0	Jaime Barraza	20-01-2021 11:33 p.m.	200,000.00
1258681-1-595012-20	Fire Protection, S.A.	19-02-2021 02:53 p.m.	1,338,906.80
1427144-1-633258	Sofratesa de Panama Inc.	22-02-2021 06:44 a.m.	1,352,000.00
434558-1-429303 DV 03	Proyectos Generales, S.A. (Progesa)	22-02-2021 09:34 a.m.	1,375,700.00

Posteriormente, el 4 de marzo de 2021 MPSA publicó el Informe de la Comisión Verificadora, así como la Resolución por medio de la cual fueron designados los miembros de dicha comisión y, atendiendo a las recomendaciones dadas en el mencionado informe, el 19 de marzo de 2021 publicó la Resolución No.MPSA-104-2021 de 17 de marzo de 2021, por medio de la cual adjudicó el acto público de selección de contratista por Licitación Pública No.2020-2-80-0-08-LP-003149, a la empresa FIRE PROTECTION, S.A., por la suma de UN MILLÓN TRESCIENTOS TREINTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS SEIS BALBOAS CON 80/100 (B/.1,338,906.80). (*Publicaciones realizadas en el sistema electrónico de contrataciones públicas PanamaCompra*).

En tanto la licenciada Yadira Isabel Troetsch Castillo, actuando en calidad de apoderada especial del CONSORCIO SOFRATESA / GSS, conformado por las empresas SOFRATESA DE PANAMÁ, INC. y GENERAL SOLUTIONS AND SERVICES, S.A., presentó el 30 de marzo de 2021, a las 10:04 a.m., ante la Secretaría del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, formal Recurso de Impugnación en contra de la referida resolución de adjudicación, al cual adjuntó fianza de impugnación, que fuera presentada corregida y consignada nuevamente a las 3:06 p.m. del mismo día, junto al escrito denominado *Recurso de Impugnación (adicionado y presentado dentro del término)*, visible en el expediente jurídico de este Tribunal, así como en el sistema *PanamaCompra*.

I. ADMISIÓN DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN.

Este Tribunal en Sala Unitaria, previa verificación del cumplimiento de los presupuestos de ley, procedió a darle curso según el procedimiento consagrado en la Ley y su reglamento, admitiendo el recurso de impugnación a través de la Resolución N°022-2021/TACP de 31 de marzo de 2021 (Admisión), publicada en el sistema electrónico *PanamaCompra* en igual fecha, en la cual se dio traslado a la entidad licitante y se le requirió el informe de conducta acompañado de toda la documentación correspondiente al acto público recurrido.

II. ARGUMENTOS Y PRETENSIONES DE LA RECURRENTE.

La parte actora sustentó el recurso en supuestos errores y omisiones en los que incurrió la Comisión Verificadora en el correspondiente informe de valoración de las propuestas, específicamente en cuanto a la verificación de la propuesta de la empresa FIRE PROTECTION, S.A., a quien le fuera adjudicado el acto público en estudio.

Respecto a lo anterior, la recurrente sostuvo que la propuesta adjudicataria no cumple los siguientes requisitos del pliego de cargos: (i) certificación de experiencia en instalación de sistema de bombeo, (ii) personal clave, (iii) Plan de mantenimiento

21



mínimo, (iv) Plan de mantenimiento predictivo, (v) Plan de mantenimiento estético. Adicionalmente, argumentó que todos los documentos de la segunda convocatoria del acto público se rigen por el Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 61 de 27 de septiembre de 2017, pese a haberse realizado luego de la entrada en vigencia de las modificaciones introducidas por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020.

Por último, la actora solicitó verificar nuevamente las propuestas presentadas, revocar, dejar sin efecto el acto administrativo impugnado y restablecer el derecho vulnerado al CONSORCIO SOFRATESA / GSS, adjudicándole el acto público No.2020-2-80-0-08-LP-003149.

III. PRESENTACIÓN DEL INFORME DE CONDUCTA POR PARTE DE LA ENTIDAD.

Mediante Nota MPSA-LEG-267-2021 de 8 de abril de 2021, publicada en el sistema electrónico de contrataciones públicas *PanamaCompra* el 9 de abril de 2021, la entidad licitante remitió el informe de conducta, conforme se establece en el artículo 148 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020.

En dicho informe MPSA sostuvo que la actuación de la Comisión Verificadora se enmarcó en el pliego de cargos y la Ley de Contrataciones Públicas, por lo que solicitó a este Tribunal desestimar el recurso de impugnación y levantar la suspensión del acto público para proseguir con la formalización del contrato y la correspondiente prestación del servicio de mantenimiento objeto de la licitación pública en estudio.

IV. ALEGACIONES DE TERCEROS.

Dentro del término establecido en el artículo 158 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020, la empresa FIRE PROTECTION, S.A., adjudicataria del acto público No.2020-2-80-0-08-LP-003149, compareció en interés particular ante este Tribunal, por intermedio de la firma de abogados Quijano & Asociados, para alegar sobre la impugnación presentada.

Mediante escrito presentado el 9 de abril de 2021 y publicado en el sistema electrónico *PanamaCompra*, la representación de la adjudicataria sustentó que la propuesta presentada por la empresa FIRE PROTECTION, S.A. cumplió íntegramente con todos los requisitos del pliego de cargos, en congruencia con lo expuesto en el informe rendido por los comisionados y publicado el 4 de marzo de 2021 en *PanamaCompra*, resaltando que los integrantes de la comisión son profesionales idóneos en el objeto de la contratación y por ello no le es dable a la parte actora, ni al Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, realizar juicios de valor sobre los requisitos técnicos y su respectiva verificación.

Por consiguiente, solicitó a este Tribunal mantener en todas sus partes la Resolución No.MPSA-104-2021 de 17 de marzo de 2021, expedida por el METRO DE PANAMÁ, S.A., dentro de la Licitación Pública No.2020-2-80-0-08-LP-003149.

91



V. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS.

En cumplimiento del artículo 159 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020, este Tribunal procede a resolver el fondo del presente recurso, con base en los criterios que a continuación se exponen.

El procedimiento de selección de contratista que nos ocupa es una Licitación Pública, en el que el precio es el factor determinante, siempre que se cumpla con todos los requisitos y aspectos técnicos exigidos en el pliego de cargos, cuando el monto de la contratación supere los cincuenta mil balboas (B/.50,000.00), de conformidad con el artículo 58 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020, en el que se señalan las reglas de verificación y evaluación de las propuestas.

La modalidad de adjudicación establecida en el acto público en estudio es global y como criterio de selección se determinó que se adjudicaría al oferente que ofertara el precio más bajo y que a la vez cumpliera con todos los requisitos y exigencias del pliego de cargos.

En observancia del *Principio de economía*, contemplado como uno de los pilares de la Contratación Pública, el Estado tiene el deber de adoptar los procedimientos que garanticen la pronta solución de las diferencias y controversias que se presenten, por ende nos compete examinar cada una de las piezas procesales que descansan en el registro electrónico del acto público de marras, no sin antes realizar un estudio del acto público, siguiendo los parámetros establecidos en las normas de contrataciones públicas, a fin de descartar si dicho acto público quebranta aspectos que pudiesen sobrevenir en algún vicio de nulidad, que nos impida adentrarnos a valorar la petición formulada por el recurrente.

Como indicamos previamente al procedimiento de selección de contratista bajo estudio le son aplicables las normas del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020, la cual introdujo una serie de adecuaciones y modificaciones a la contratación pública, mismas que debieron ser contempladas por la entidad administrativa al momento de llevar a cabo el acto de selección de contratista y en ese sentido nos referiremos en primer lugar a la **Declaración jurada de no estar incapacitado para contratar con el Estado**, veamos:

En el pliego de cargos electrónico se estableció lo siguiente:

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

Entre los documentos anexados visibles en el registro electrónico del acto público, fue publicado el 15 de febrero de 2021, el denominado "Pliego de cargos consolidado", observamos:

9



Foja 26:

Se incluye en Criterios de Selección del Pliego de Cargos electrónico, lo siguiente

...
Incapacidad Legal para Contratar. Utilizar el **Formulario No. 6** denominado
Declaración

Artículo 19 del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006, ordenado por la Ley No. 61 de 2017.

Foja 126:

FORMULARIO No. 6 <u>DECLARACIÓN ARTÍCULO 19 DE LA LEY 22 DE 2006</u> <u>(ordenada por la Ley No.61 de 2017)</u>	
Segunda Convocatoria de la Licitación Pública No.2020-2-80-0-08-LP-003149 para la contratación de los “SERVICIOS DE MANTENIMIENTO PREVENTIVO Y CORRECTIVO DE LOS SISTEMAS DE BOMBEO PLUVIAL, RESIDUAL, AGUA POTABLE Y ACHIQUE DE LA LÍNEA 1 DEL METRO DE PANAMÁ”	
Declaración escrita y bajo protesta de decir la verdad, firmada por el Proponente o su representante legal, <u>de no encontrarse en alguno de los supuestos señalados en el artículo 19 de del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006 (ordenado por la Ley No.61 de 2017) mismo que se da aquí por reproducido.</u> A continuación se proponen lineamientos generales, a manera indicativa, para la redacción del documento solicitado.	
(Lugar y fecha)	
Ingeniero HÉCTOR ORTEGA S. Director General METRO DE PANAMÁ, S.A. E.S.D.	
Señor Director: En relación a la Segunda Convocatoria de la Licitación Pública No.2020-2-80-0-08-LP-003149 para la contratación de los “SERVICIOS DE MANTENIMIENTO PREVENTIVO Y CORRECTIVO DE LOS SISTEMAS DE BOMBEO PLUVIAL, RESIDUAL, AGUA POTABLE Y ACHIQUE DE LA LÍNEA 1 DEL METRO DE PANAMÁ” me permito manifestar lo siguiente: <u>(Nombre del representante legal o autorizado de cada miembro del Consorcio), en mi carácter de (términos en que esté otorgado el mandato), manifiesto BAJO LA GRAVEDAD DE JURAMENTO que mi representada, sus accionistas y asociados, no se encuentran bajo ninguno de los supuestos que establece el artículo 19 de la Texto Único de la Ley No. 22 de 2006 (ordenado por la Ley No.61 de 2017) que regula la Contratación Pública y dicta otra disposición.</u> ATENTAMENTE	
<u>Observaciones:</u> El documento generado deberá mostrar el nombre, cargo, documento de identificación personal (cédula o pasaporte) y firma autógrafa del representante legal o apoderado de cada miembro del Consorcio.	

Respecto a lo anterior es importante aclarar que el artículo 19 de la Ley 22 de 27 de junio de 2007, fue modificado por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020, **ampliando las situaciones comprendidas**, quedando como a continuación:

Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020:

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:

9



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*".

(El subrayado es nuestro)

Como segundo punto, nos corresponde referirnos al **Pacto de integridad** introducido por el numeral 19 del artículo 15 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020 y reglamentado en el artículo 24 del Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020, el cual señala el deber de la Administración de incluirlo en los documentos estandarizados.

"Artículo 24. Pacto de integridad. La Dirección General de Contrataciones Públicas elaborará e incluirá en los documentos estandarizados un pacto de integridad que será de obligatorio cumplimiento para las entidades, proponentes y contratistas, en el cual se establecerán entre otros, principios de transparencia y anticorrupción obligándose las partes a no permitir pagos, ofrecimientos ni sobornos para obtener la adjudicación y la posterior firma del contrato y la

57



consecución de adendas en perjuicio del Estado. Este pacto deberá ser incluido en los contratos de subcontratación que se celebren las entidades públicas.

(El subrayado es nuestro)

Sobre el particular, al adentrarnos en el análisis del pliego de cargos apreciamos que el Pacto de Integridad efectivamente se encuentra entre los documentos estandarizados, elaborados por la Dirección General de Contrataciones Públicas (DGCP), visibles a través del sistema electrónico de contrataciones públicas *PanamaCompra* y que por medio de la Resolución No.002-2021 de 7 de enero de 2021, expedida por la DGCP, se implementó su uso en los procesos de contratación pública a partir del 11 de enero de 2021, fecha en que precisamente fue realizada la convocatoria del acto público en estudio, sin embargo, la entidad no incluyó el mismo en el pliego de cargos.

En tanto el Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020, por el cual se reglamenta la Ley 22 de 27 de junio de 2006, en el Capítulo VIII denominado Estructuración del Pliego de Cargos, establece lo siguiente:

Artículo 58. Formularios. *Los pliegos de cargos se regirán por los modelos y las circulares o guías generales emitidos por la Dirección General de Contrataciones Públicas, sin perjuicio de las particularidades y los requerimientos especiales que en cada caso incluyan las entidades licitantes.*

(El subrayado es nuestro)

Ahora bien, entre los documentos anexados por MPSA en el registro electrónico del acto público, fue publicado el 15 de febrero de 2021, el denominado "*Pliego de cargos consolidado*", en el que observamos lo siguiente:

Foja 19:

23.4 Presentar carta de compromiso de integridad para fortalecer la transparencia en el proceso, firmada por el Proponente, si es persona natural, o por el representante legal o apoderado legal, si el Proponente es persona jurídica. Aplica a todos los miembros de un consorcio o asociación accidental en caso de presentarse la Propuesta como tal. Utilizar Formulario No.8 Capítulo IV de este Pliego de Cargos. (Es subsanable).

Foja 26:

Se incluye en Criterios de Selección del Pliego de Cargos electrónico, lo siguiente:

...

*Carta de Compromiso de integridad. Utilizar el **Formulario No.8** denominado Compromiso con la Transparencia.*

Fojas 128 y 129:

FORMULARIO NO. 8
COMPROMISO CON LA TRANSPARENCIA
Segunda Convocatoria de la Licitación Pública No.2020-2-80-0-08-LP-003149, para la contratación de los

21



"SERVICIOS DE MANTENIMIENTO PREVENTIVO Y CORRECTIVO DE LOS SISTEMAS DE BOMBEO PLUVIAL, RESIDUAL, AGUA POTABLE Y ACHIQUE DE LA LÍNEA 1 DEL METRO DE PANAMÁ"

Carta en papel membretado y firmado por el representante legal o autorizado de cada miembro del Consorcio con el texto presentado a continuación.

"Compromiso de integridad para fortalecer la transparencia en el proceso de la Segunda Convocatoria de la Licitación Pública No. 2020-2-80-0-08-LP-003149, para la contratación de los **"SERVICIOS DE MANTENIMIENTO PREVENTIVO Y CORRECTIVO DE LOS SISTEMAS DE BOMBEO PLUVIAL, RESIDUAL, AGUA POTABLE Y ACHIQUE DE LA LÍNEA 1 DEL METRO DE PANAMÁ"**, y bajo las siguientes consideraciones y compromisos declara:

CONSIDERACIONES

- I. El Gobierno de la República de Panamá se ha comprometido a impulsar acciones para que su actuación obedezca a una estrategia de ética y transparente.
- II. Que es de su interés contar con el apoyo, participación, vigilancia y compromiso de todos los integrantes de la sociedad.
- III. Que la falta de transparencia es una situación que daña a todos y se puede constituir en fuente de conductas irregulares.
- IV. Es objeto de este instrumento mantener el compromiso de LAS PARTES no influir en el proceso de contratación mediante conductas irregulares.
- V. Este pacto representa un compromiso moral y legal, el cual se deriva de la buena voluntad de LAS PARTES.

Dentro de este marco el _____ (denominación del Proponente asume los siguientes compromisos:

- 1. No concertará convenios, Contratos, entendimientos o la vinculación económica y jurídica entre todos o varios de los Proponentes, con el propósito de afectar o restringir los principios de eficiencia, eficacia, transparencia, y demás principios que rigen la contratación pública y que se encuentran contenidos en el Texto Único de la Ley 22 de 2006 y ordenado por la Ley No.61 de 2017 de conformidad con los postulados que rige la función administrativa de manera que perjudiquen a los intereses del Estado.
- 2. Vigilar que sus empleados y subcontratistas que intervengan en el proceso de contratación cumplan con los compromisos aquí pactados.
- 3. Aceptar la responsabilidad de su actividad para con la sociedad y el Gobierno de la República de Panamá.
- 4. Elaborar su Propuesta a efecto de coadyuvar en la eficiente y eficaz utilización de los recursos públicos destinados al Servicio a contratar.
- 5. Conocer y aceptar que está capacitado para la ejecución de los Servicios que se contratan y considerar en su Propuesta los elementos necesarios para en su caso, brindar sus Servicios con calidad, eficacia y eficiencia.
- 6. Actuar siempre con lealtad y mantener confidencialidad sobre la información que haya obtenido en el proceso de contratación.
- 7. Desempeñar con honestidad las actividades que conforman el proceso de contratación y en su caso, la ejecución de los Servicios contratados.
- 8. Actuar con integridad profesional cuidando que no se perjudiquen intereses de la sociedad o la Nación.
- 9. Manifestar de que por sí mismos o a través de interpuestas personas, se abstendrán de adoptar conductas para que los servidores públicos de la entidad convocante, induzcan o alteren las evaluaciones de las Propuestas, el resultado del procedimiento de contratación y cualquier otro aspecto que les otorguen condiciones más ventajosas, con relación a los demás participantes, y evitar arreglos compensatorios o contribuciones destinadas a influenciar o asegurar la contratación para sí o para terceros.
- 10. Omitir actitudes y realización de actos que puedan dañar la reputación de las instituciones gubernamentales o de terceros.

ATENTAMENTE,

FIRMA

Observaciones: El documento generado deberá mostrar el nombre, cargo, documento de identificación personal (cédula o pasaporte) y firma autógrafa del PROPONENTE. En el caso de personas jurídicas deberá estar firmado por el representante legal o apoderado. En el caso de Consorcio o Asociación Accidental, debe estar firmado por el representante legal o apoderado de cada uno de sus miembros.

Pacto de integridad contenido en los documentos estandarizados (DGCP):

9



PACTO DE INTEGRIDAD

Entre los suscritos a saber; _____, de nacionalidad panameña, portador (a) de la cédula de identidad personal No. _____, en su calidad de Representante Legal de _____, quien en adelante se denominará LA ENTIDAD, por una parte y por la otra, _____, con cédula de identidad personal o pasaporte No. _____, actuando en nombre y representación de la empresa _____, persona jurídica o natural legalmente constituida con número de registro/ Aviso de Operación o registro comercial No. _____/_____, con domicilio en _____, quien en adelante se denominará EL CONTRATISTA, hemos convenido en celebrar el presente PACTO DE INTEGRIDAD, que será anexado al Contrato o Convenio celebrado entre las partes, cuyo objeto es _____, el cual formará parte integral del pliego de cargos, términos de referencia o condiciones del procedimiento de selección de contratista, procedimiento especial o procedimiento excepcional de contratación No. _____. Si aplica _____ celebrado entre ambas partes, quienes para los efectos se denominarán LAS PARTES, sujeto a las siguientes cláusulas:

PRIMERA: Declaran LAS PARTES que quedan obligadas a apoyar las acciones que lleve a cabo el Estado panameño y la Dirección General de Contrataciones Públicas como ente administrador del Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra", para fortalecer la transparencia y la rendición de cuentas de la administración pública.

SEGUNDA: LAS PARTES se comprometen a no ofrecer y no dar dádivas, sobornos o cualquier forma de beneficio, retribuciones o prebenda a servidores públicos que laboren en la entidad licitante y/o contratante, de forma directa o a través de sus dependientes, contratistas o terceros.

TERCERA: LAS PARTES se comprometen a no efectuar acuerdos o realizar actos o conductas que tengan por objeto la colusión, confabulación, componenda o complicidad con evidente o aparente mala fe, tanto en el respectivo procedimiento de selección de contratista, procedimiento especial o procedimiento excepcional de contratación, de ser el caso, así como durante la ejecución del contrato o convenio celebrado entre las partes

CUARTA: LAS PARTES se comprometen a revelar la información que sobre el procedimiento de selección de contratista, procedimiento especial o procedimiento excepcional de contratación No. _____. Si aplica _____ y/o el Contrato o Convenio celebrado entre éstas, soliciten las autoridades competentes de la República de Panamá, en materia de persecución de los delitos y/o fiscalización, regulación y control de los movimientos de los fondos y bienes públicos, así como el examen, intervención, vencimiento y juzgamiento de las cuentas relativas a los mismos.

QUINTA: LAS PARTES se comprometen a comunicar a sus empleados, contratistas, subcontratistas y asesores el contenido del presente compromiso anticorrupción, explicar su importancia y las consecuencias de su incumplimiento por su parte y la de éstos.

SEXTA: Declaran LAS PARTES que conocen las consecuencias derivadas del incumplimiento del presente PACTO DE INTEGRIDAD.

SÉPTIMA: EL CONTRATISTA acepta que, en caso de incumplimiento comprobado del

21



presente Pacto de Integridad, por su parte, sus empleados, representantes, asesores o de cualquier otra persona, que actué en su nombre o representación, no podrá ser tomado en cuenta para la adjudicación en el procedimiento de selección de contratista, y tampoco podrá ser formalizado el contrato o convenio respectivo.

Si producto de las correspondientes investigaciones administrativas, se comprobare el incumplimiento de este Pacto, durante la etapa de ejecución del contrato o convenio, será causal para la resolución administrativa de éste, sin perjuicios de las demás causales que se tengan por convenientes pactar en el contrato.

Cuando se trate de los contratos de Convenio Marco, será causal para la desactivación total del proveedor y todos sus productos y servicios ofertados a través de la Tienda Virtual, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal derivada de esos hechos.

En los casos de desactivación total de la Tienda Virtual, EL CONTRATISTA deberá cumplir con las obligaciones emanadas de las órdenes de compra aprobadas previo a la desactivación, salvo que la Ley establezca un procedimiento distinto.

OCTAVA: Acuerdan LAS PARTES, que en caso de subcontratación, los subcontratistas aceptan y se obligan al cumplimiento del presente PACTO DE INTEGRIDAD.

Para constancia de lo anterior se firma el presente documento a los ____ () días del mes de ____ de 20__.

POR LA ENTIDAD,

POR LA PARTE CONTRATANTE,

[Nombre del Representante Legal]
[Cargo]

[Nombre del Representante Legal]
[Cédula/Ruc]

Fundamento de Derecho: Artículo 15 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020;
Artículo 24 del Decreto Ejecutivo No. 439 de 2020.

Expresado lo anterior, advertimos que en la estructuración del pliego de cargos la entidad incumplió con el Pacto de Integridad que exige el artículo 24 del decreto reglamentario, previamente citado, debido a que el formato utilizado es distinto y además su contenido difiere en demasía al del modelo que se encuentra en los documentos estandarizados por la Dirección General de Contrataciones Públicas (DGCP), contrariando así el artículo 58 del mismo cuerpo legal, anteriormente citado, en el que se sustenta que los pliegos de cargos deben regirse por los modelos y las circulares o guías generales emitidos por la DGCP.

Continuando con el análisis del pliego de cargos, en tercer lugar nos referimos a la **Carta de adhesión a principios de sostenibilidad**, que si bien en las Condiciones Generales se encuentran los Principios de Sostenibilidad para Proveedores del Estado, MPSA no anexó la carta de adhesión, que guarda relación con los artículos 25, 40 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, y 52 del Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020.

91



Ley 22 de 27 de junio de 2006:

Artículo 25. Principios generales de la contratación pública.

...
Las contrataciones públicas deberán contribuir a la construcción de un sistema de responsabilidad social y sostenibilidad, procurando el desarrollo de políticas que permitan la protección comunitaria y medioambiental de Panamá y sus ciudadanos.

Artículo 40. Promoción de compras socialmente responsables, sostenibles y sustentables. La Dirección General de Contrataciones Públicas establecerá en los procedimientos de contrataciones para todas las entidades públicas los criterios de sostenibilidad, eficiencia energética e innovación, así como los aspectos sociales y éticos.

Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020:

Artículo 52. Compras socialmente responsables, sostenibles y sustentables. La Dirección General de Contrataciones Públicas establecerá en los modelos de pliegos de cargos estandarizados de uso obligatorio para todas las entidades, criterios de sostenibilidad, relativos a eficiencia energética e innovación, aspectos sociales y éticos, y otros elementos que permitan maximizar el valor por dinero en todo el ciclo de vida de los productos y servicios contratados, y faciliten a las entidades decisiones de contratación que resulten en huellas ecológicas más bajas y mayores beneficios sociales.

En atención a los criterios de sostenibilidad, en los pliegos de cargos se podrá requerir a los proponentes establecer en sus propuestas información específica relativa a la sostenibilidad de los bienes, procesos de producción, distribución y/o logística involucrados en la contratación, así como la disponibilidad o no de certificaciones y/o documentación que les acredite en ese sentido.

La Dirección General de Contrataciones Públicas elaborará un Manual de Compras Públicas Sostenibles, que será de carácter obligatorio para las entidades en los procesos de adquisición de bienes, servicios u obras. El referido manual incorporará las guías que regulen los criterios sostenibles específicos para la compra de cada categoría de bienes, servicios u obras prioritarios, y establecerá certificaciones y/o documentación que les permita a los proponentes acreditar sus condiciones de sostenibilidad.

Visto lo anterior, la entidad nuevamente transgredió el artículo 58 del decreto reglamentario, toda vez que no incluyó dentro de los requisitos del pliego de cargos la presentación de la **Carta de adhesión a principios de sostenibilidad**, conforme los documentos estandarizados por la Dirección General de Contrataciones Públicas (DGCP), recordemos que los pliegos de cargos deben regirse por los modelos y las circulares o guías generales emitidos por la DGCP.

PRL-0201

CARTA DE ADHESIÓN A PRINCIPIOS DE SOSTENIBILIDAD
PARA PROVEEDORES DEL ESTADO

Yo, _____, en calidad de representante legal de _____, con
ruc: _____ en el desempeño de mi actividad profesional,
asumo el compromiso de cumplir cabalmente con los Principios de Sostenibilidad para
Proveedores del Estado, los cuales son asumidos mediante esta carta de adhesión, como un
compromiso personal y empresarial por mi persona y todos nuestros colaboradores, teniendo la
convicción de conducirnos, en nuestra actuación profesional y de trabajo conforme a estos
principios, reconociendo además, que forman parte integrante del pliego de cargos y serán de

21



obligatorio cumplimiento durante todas las etapas de la contratación.

Declaro como Proveedor y/o Contratista del Estado panameño que, conozco, comprendo y me adhiero a los Principios de Sostenibilidad para Proveedores del Estado.

Reconozco que Los Principios de Sostenibilidad para Proveedores del Estado constituyen no solo una forma de llevar a cabo de manera correcta nuestras actividades comerciales, sino que constituyen un medio para mejorar las condiciones de vida y de trabajo de las personas a lo largo de la cadena de suministro, contribuyendo a alcanzar los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS).

LÍNEA PARA FIRMA DEL REPRESENTANTE LEGAL O PERSONA DELEGADA:

NOMBRE: [NOMBRE LEGIBLE DEL REPRESENTANTE LEGAL O PERSONA DELEGADA]

CÉDULA: [NÚMERO DE CÉDULA DEL REPRESENTANTE LEGAL O PERSONA DELEGADA]

FECHA: [FECHA EN QUE SE FIRMA EL PRESENTE DOCUMENTO]

Ante la ausencia, en el pliego de cargos, de la Carta de adhesión a los principios de sostenibilidad, y la incorporación de modelos de formularios de Declaración jurada de no estar incapacitado para contratar con el Estado y Pacto de Integridad que no se corresponden con los modelos contenidos en los documentos estandarizados por la Dirección General de Contrataciones Públicas (DGCP), requisitos que son de obligatorio cumplimiento, sustentamos que la entidad incurrió en vicios de nulidad absoluta, toda vez el pliego de cargos se confeccionó carente de elementos dispuestos en la Ley de Contrataciones Públicas vigente durante la convocatoria y celebración del acto público.

Ahora bien, en apego al Principio de confianza legítima en la Administración, en este caso en particular no podemos responsabilizar a los administrados por errores inducidos o creados precisamente por la propia Administración o un servidor público determinado, ya que se presume que éstos actúan de conformidad a la Ley y que todos los documentos que emanan de la Administración son conformes al derecho vigente. Igualmente, resulta fundamental destacar el contenido del artículo 46 del Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020, que se refiere a la estructuración del pliego de cargos: "La entidad contratante elaborará, previo a la celebración del procedimiento de selección de contratista, el pliego de cargos, utilizando los documentos estandarizados aprobados por la Dirección General de Contrataciones Públicas y en atención a los modelos, resoluciones y las circulares generales que emanen de esta dirección".

Vale la pena destacar que el Derecho a la tutela administrativa efectiva demanda que la Administración Pública procure y garantice que en los procedimientos administrativos se cumpla con el debido proceso administrativo y con todas las formalidades requeridas de la propia Administración, así como también se asegure del cumplimiento y observancia de todos los principios rectores de las contrataciones públicas, no solo de parte del administrado, sino de la propia Administración Pública y en general de todos los actos que deban incorporarse al proceso administrativo.

De este modo, es de lugar manifestar que 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 objetivas, justas, claras y completas que permitan la confección de ofrecimientos de la misma índole, a fin de asegurar una escogencia objetiva, sin embargo, dicha escogencia no puede llevarse a cabo si la información contenida en el pliego de cargos no reúne esas características, como se ha explicado previamente, lo que da pie a confusión de los proponentes al momento de completar sus propuestas, vulnerando así lo estipulado en la Ley de Contrataciones Públicas; por tanto esta Colegiatura no puede entrar a analizar el fondo de las propuestas que conforman el presente acto de selección de contratista, por el hecho que la información contenida en el pliego de cargos es contraria a la norma.

Al respecto, recordemos que este Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, ha mantenido el criterio sostenido en reiteradas ocasiones, en cuanto a la elaboración del pliego de cargos, indicando que al no establecer las reglas de acuerdo al ordenamiento en contratación pública, implica la nulidad absoluta del mismo, conforme viene descrita en el artículo 166 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado mediante la Ley 153 de 2020:

“Artículo 166. Causales de nulidad absoluta. *Son causales de nulidad absoluta los actos que la Constitución Política o la ley señalen, aquellos cuyo contenido sea imposible o constitutivo de delitos, los celebrados por decisión de autoridad que carezca de competencia para adjudicar el acto público o los, que se hayan celebrado con prescindencia absoluta del procedimiento legalmente establecido. Las causales de nulidad podrán plantearse en cualquier momento y por cualquier persona”.*

En este orden de ideas, es importante resaltar la responsabilidad que incumbe a quienes participan en los procedimientos de selección de contratistas, conforme al *Principio de responsabilidad e inhabilidades de los servidores públicos*, incorporado en el artículo 28 de la Ley de Contratación Pública, el cual señala que están obligados a procurar el cumplimiento de los fines de la contratación, protegiendo los derechos de la entidad, sin perjuicio de los intereses legítimos de los contratistas y terceros; así como actuar ajustados al ordenamiento jurídico, siendo responsables ante las autoridades por infracciones a la Constitución o a la ley, y por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de esta.

Frente a lo anterior, exhortamos a la entidad licitante para que al momento de elaborar sus pliegos de cargos atienda los parámetros sobre los cuales debe establecer los criterios y condiciones para la selección de los contratistas, esto a fin de que se conduzca de forma apropiada el procedimiento para la presentación de las propuestas, ya que de lo contrario esta actuación se constituiría en la vulneración al documento rector del acto público y a su vez afectaría directamente el desarrollo igualitario y transparente del procedimiento de selección de contratista.

En todo caso de persistir la necesidad del requerimiento del objeto contractual, se insta a la entidad administrativa a actualizar el pliego de cargos conforme la normativa vigente en materia de contratación pública, para así generar la realización de un nuevo acto público al respecto.

Por las consideraciones anteriormente señaladas, estima esta Colegiatura que lo procedente es **anular** el procedimiento de selección de contratista por Licitación

91



Pública No.2020-2-80-0-08-LP-003149, convocado por el METRO DE PANAMÁ, S.A. (MPSA), con fundamento en lo dispuesto en el artículo 244 del Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020:

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.**

(El resaltado es nuestro)

Reproducimos el artículo 164 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020:

Cumplimiento de las decisiones del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas. Las resoluciones emitidas por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas mediante las cuales se deciden o resuelven los recursos de impugnación y apelación son de obligatorio cumplimiento por parte de las entidades contratantes.

La entidad contratante deberá acatar lo resuelto por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas en un plazo no mayor de quince días hábiles, contado a partir de la notificación de la resolución que resuelve el recurso.

(El subrayado es nuestro)

Referente a la fianza de recurso de impugnación, este Tribunal estima procedente su devolución, ya que no se ha observado temeridad en la actuación del recurrente, ni propósito de dilatar u ocasionar premeditadamente un daño al Estado o a un tercero. 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: ANULAR el procedimiento de selección de contratista No.2020-2-80-0-08-LP-003149, celebrado por el METRO DE PANAMÁ, S.A. (MPSA), para el "SERVICIOS DE MANTENIMIENTO PREVENTIVO Y CORRECTIVO DE LOS SISTEMAS DE BOMBEO PLUVIAL, RESIDUAL, AGUA POTABLE Y ACHIQUE DE LA LÍNEA 1 DEL METRO DE PANAMÁ" (sic), con precio de referencia de UN MILLON QUIINIENTOS TREINTA Y OCHO MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y CUATRO BALBOAS CON 96/100 (B/.1,538,384.96), en virtud de lo expuesto en la parte motiva de la presente resolución.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución de Fianza de Impugnación No.10-40-2003820 de 29 de marzo de 2021, expedida por La Regional de Seguros, según Diligencias de Consignación No.021 y 022, de 30 de marzo de 2021, visible a folios 59 y 100 del expediente jurídico de este Tribunal.

TERCERO: NOTIFICAR a las partes de la presente resolución, para los efectos legales pertinentes, a través del sistema electrónico de contrataciones públicas *PanamaCompra*, notificación que se entenderá surtida transcurridos 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 la misma no se admitirá recurso alguno, salvo la acción que corresponda ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia.

QUINTO: DISPONER la salida y archivo del expediente No.026-2021, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020; Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020; la Ley 38 de 31 de julio de 2000, en lo aplicable, y la Resolución No.002-2021 de 7 de enero de 2021, expedida por la Dirección General de Contrataciones Públicas.

Notifíquese y Cúmplase,


ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado


DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado


KAREN S. SOLÍS M.
Secretaria General Encargada

