



REPÚBLICA DE PANAMÁ

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE No. 070-2021

RECORRENTE: SOFÍA MARROQUÍN SIMAR (SMART BRANDS).

ACTO IMPUGNADO: Cuadro de Cotizaciones No. 038-2021 de 23 de junio de 2021, por el cual se declaró desierto el Acto Público N°2021-1-30-0-08-CM-012653, proferido por el **MINISTERIO DE CULTURA**.

Magistrado Ponente: MARTÍN WILSON CHEN.

RESOLUCIÓN No.089-2021 Pleno/TACP de 2 de agosto de 2021 (Decisión).

Por la cual se resuelve el Recurso de Impugnación interpuesto por el impugnante **SOFÍA MARROQUÍN SIMAR (SMART BRANDS)** en contra del Cuadro de Cotizaciones N°038-2021 de 23 de junio de 2021, por el cual se declaró desierto el Acto Público No.2021-1-30-0-08-CM-012653, proferido por el **MINISTERIO DE CULTURA**.

CONSIDERANDO:

Que la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, mediante el Texto Único ordenado por el artículo 74 de la Ley No.153 de 8 de mayo de 2020, regula la Contratación Pública en Panamá, en su artículo 146 crea el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas como ente independiente e imparcial, con jurisdicción en todo el territorio de la República, el cual tiene competencia privativa para conocer en única instancia del Recurso de Impugnación contra cualquier acto de adjudicación, deserción o rechazo de propuestas, así como cualquier acto que afecte la selección objetiva del contratista, de conformidad al contenido del artículo 157 de la citada ley; 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:

Que el día 10 de junio de 2021, el **MINISTERIO DE CULTURA** publicó en el portal electrónico de Contrataciones Públicas denominado “PanamaCompra” el Aviso de Convocatoria y el Pliego de Cargos para el acto de recibo de propuestas en el procedimiento de selección de contratista N°2021-1-30-0-08-CM-012653, realizado el día 16 de junio del año en curso, a partir de las 09:00 a.m., hasta las 11:00 a.m., y seguidamente el mismo día, el Acto de Apertura de Propuestas, desde las 11:01 a.m., para la “COMPRA DE ACCESORIOS Y REPUESTOS PARA EQUIPOS DE AUDIOVISUAL, QUE SERÁ UTILIZADO POR EL PERSONAL QUE ESTÁ BAJO LA DIRECCIÓN DE COMUNICACIÓN”, con un precio de referencia de VEINTICINCO MIL NOVENTA Y SIETE BALBOAS CON 00/100 CENTÉSIMOS (B/.25,097.00).

Que el día 24 de junio de 2021, se publicó dentro del icono “Actas” el Cuadro de Cotizaciones No.038-2021 de 23 de junio de 2021, proferido por el **MINISTERIO DE AMBIENTE**, por la cual se declaró desierto el Acto Público N°2021-1-30-0-08-CM-012653, para la “COMPRA DE ACCESORIOS Y REPUESTOS PARA EQUIPOS DE AUDIOVISUAL, QUE SERÁ UTILIZADO POR EL PERSONAL QUE ESTÁ BAJO LA DIRECCIÓN DE COMUNICACIÓN”. (Verificada por esta Instancia en la página del Portal Electrónico “PanamaCompra” y visible a foja 07-08 del Expediente del Tribunal).

II. PRESENTACIÓN DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN:

Que el día 5 de julio de 2021, el Licenciado **FERNANDO MORALES** de la firma forense **MORALES & ASOCIADOS**, abogado en ejercicio, portador de la cédula de identidad personal N°8-320-104, en nombre y representación de la señora **SOFÍA MARROQUÍN SIMAR**, representante legal del establecimiento comercial denominado **SMART BRANDS**, interpuso ante la Secretaría General del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas el Recurso de Impugnación en contra del Cuadro de Cotizaciones N°038 de 23 de junio de 2021, por el cual se declaró desierto el Acto Público N°2021-1-30-0-08-CM-012653 (Poder y Recurso de Impugnación visibles de foja 009 a la 016 del Expediente del Tribunal, respectivamente).

Que el recurrente adjuntó al libelo de su Recurso de Impugnación su afianzamiento por intermedio del Cheque de Gerencia N°000003672 de julio de 2021, expedido por Banco General a orden del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS/CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA por la suma de DOS MIL QUINIENTOS NUEVE BALBOAS CON 70/100 CENTÉSIMOS (B/.2,509.70); monto que representa su equivalente al 10% del valor del precio de referencia. Copia visible a folio 29, diligencia de consignación que reposa a folio 31 del Expediente del Tribunal respectivamente.



Que el día 6 de julio de 2021, la Secretaría General del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas emitió la Certificación de interposición del Recurso de Impugnación, (Visible a folio 037 del Expediente del Tribunal y en el Portal Electrónico "PanamaCompra" dentro del Icono "Interposición del Recurso de TACP", a fecha 6 de julio de 2021, a las 09:54 a.m.).

Que el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas (TACP), mediante la Resolución N°063-2021/TACP de 6 de julio de 2021, admite el Recurso de Impugnación interpuesto por el Licenciado **FERNANDO MORALES** de la firma forense **MORALES & ASOCIADOS**, abogado en ejercicio, actuando en nombre y representación de la persona natural **SOFÍA MARROQUÍN SIMAR**, representante legal del establecimiento comercial denominado **SMART BRANDS**, publicándola el día 7 de julio del presente año en el Portal Electrónico denominado "PanamaCompra," corriéndole traslado del recurso presentado a la entidad **MINISTERIO DE CULTURA**, para que, dentro del término no mayor de tres (3) días hábiles, contados a partir de la notificación de esta resolución, presentara el informe de conducta acompañado de toda la documentación correspondiente al acto público impugnado, el cual debió remitirse a través del Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra" (Visible de fojas 033 a la 035 de Expediente del Tribunal y en el Portal electrónico "PanamaCompra" dentro del icono denominado "Resolución de Admisión TACP" a fecha 7-07-2021, a las 02:39 p.m.)

Que el día 12 de julio de 2021, el **MINISTERIO DE CULTURA** publicó la Nota No.1072-21 DS/Mi Cultura fechada 14 de julio de 2021, en el Portal Electrónico, referente al Informe de Conducta del Acto Público N°2021-1-30-0-08-CM-012653 (Visible a folios 040-044).

III. CONTENIDO DEL ACTO IMPUGNADO:

El Acto impugnado lo constituye el Cuadro de Cotizaciones N°038-2021 de 23 de junio de 2021, por el cual se declaró desierto el Acto Público N°2021-1-30-0-08-CM-012653, por considerar que ninguna de las propuestas cumplió a cabalidad con los términos de referencia de la presente contratación, para la "COMPRA DE ACCESORIOS Y REPUESTOS PARA EQUIPOS DE AUDIOVISUAL, QUE SERÁ UTILIZADO POR EL PERSONAL QUE ESTÁ BAJO LA DIRECCIÓN DE COMUNICACIÓN" (Visible en la página del Portal Electrónico "PanamaCompra", dentro del icono de "Actas", publicado el 24-06-2021, y a fojas 007-a la 008 del Expediente del Tribunal), que en lo medular detalla lo siguiente:



MINISTERIO DE CULTURA

**CUADRO DE COTIZACIÓN
DECLARACIÓN DE DESIERTO**

[Para Contratación Menor entre 10,000 y 50,000.00 donde ningún proponente cumple con los requisitos mínimos establecidos en el pliego de cargos]

Cuadro de Cotización No. **038-2021**, del 23 de Junio de 2021.

Por la cual se declara desierto la Contratación Menor No. **2021-1-30-0-08-CM-012653**, para "Compra de Accesorios y Repuestos para cámaras para equipos de audiovisual, que será utilizado por el personal que está bajo la Dirección de Comunicación .

La Licenciada Lilia E. London, Jefa del Departamento de Compras, debidamente facultada mediante Resolución N° AF-042, de 7 de junio de 2021, en ejercicio de sus facultades delegadas,

CONSIDERANDO:

Que mediante aviso de convocatoria publicado en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "Panamá Compra" el día 10 de junio de 2021, se hizo el llamado a los interesados en participar como proponentes, para el Acto Público No. **2021-1-30-0-08-CM-012653** cumpliéndose con lo establecido en el Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020 y las normas reglamentarias.

Que el día **16 de junio de 2021**, fueron recibidas por parte de esta Entidad las propuestas para dicho acto público, detalladas en el siguiente cuadro:

PROPUESTAS RECIBIDAS:

No.	Proponente	Oferta Económica
1	MIGUEL ANGEL BATISTA MENDOZA	10,067.61
2	SOFIA MARROQUIN SIMAR	16,561.00

Luego de la verificación de la propuesta presentada por la empresa **MIGUEL ANGEL BATISTA MENDOZA**, se determinó que no cumple con los requisitos y las exigencias del pliego de cargos: el Aviso de Operación: no ejerce actividad comercial relacionada al objeto contractual, la Declaración de No Incapacidad Legal para contratar cita la Ley 61 y no la Ley 153 actual; en las especificaciones técnicas: el estabilizador de celular no cuenta con cámara HD y el documento presentado como formulario de propuesta no indica los datos del proponente.

Luego de la verificación de la propuesta presentada por la empresa **SOFIA MARROQUIN SIMAR**, se determinó que no cumple con los requisitos y las exigencias del pliego de cargos: No presentó la Declaración Jurada de Medidas de Retorsión; en las especificaciones técnicas: el estabilizador de celular no cuenta con cámara HD.

Que, conforme al procedimiento, luego de verificar las propuestas recibidas se ha determinado que ninguno de los proponentes cumplió con la totalidad los requisitos mínimos obligatorios previamente establecidos en el pliego de cargos.

Que por todas las consideraciones descritas previamente y sumado al hecho que a la fecha no se han recibido acciones de reclamo ante la Dirección General de Contrataciones Públicas, la Licenciada Lilia E. London, Jefa del Departamento de Compras, debidamente facultada mediante Resolución N° AF-042, de 7 de junio de 2021, en ejercicio de sus facultades delegadas.

RESUELVE:

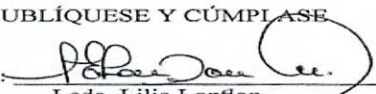
PRIMERO: Declarar Desierto el acto público No. 2021-1-30-0-08-CM-012653, toda vez que ninguna de las propuestas presentadas cumple con los requisitos mínimos ni exigencias establecidas en el pliego de cargos.

SEGUNDO: Ordenar que se realice la publicación de la presente resolución en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "Panamá Compra", para su debida notificación, por el término de dos (2) días hábiles.

TERCERO: Advertir que, contra la presente resolución, podrá interponerse el Recurso de Impugnación ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, dentro de los cinco (5) días hábiles contados a partir de su notificación.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículo 72 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020.

PUBLIQUESE Y CÚMPLASE

Firma: 
Lcda. Lilia London
Jefa del Departamento de Compras



IV. PRETENSIONES DE LA EMPRESA RECURRENTE:

El Licenciado **FERNANDO MORALES** de la firma de abogados **MORALES & ASOCIADOS**, abogado en ejercicio, en su calidad de apoderado judicial del establecimiento comercial denominado **SMART BRANDS**, cuya representante legal lo es la señora **SOFÍA MARROQUÍN SIMAR**, de generales conocidas en autos, formuló su recurso argumentando lo siguiente:

Que la entidad a través del Cuadro de Cotizaciones No.038-2021 de 24 (sic) de junio de 2021 descalificó a su representada al señalar que no cumplió con los requisitos del pliego de cargos, estimando que no aportó la declaración jurada de medidas de retorsión; y que en las especificaciones técnicas el estabilizador de celular no cuenta con cámara HD.

Con respecto a la primera disconformidad de la entidad, la proponente señala que partiendo de lo establecido en el artículo 43 del Texto Único de la Ley No.22 de 2006, ordenada por la Ley No.153 de 2020, la entidad omitió aplicar la norma en debida forma que establece que en las contrataciones menores no se exigirá a las personas naturales de nacionalidad panameña, la declaración jurada de medidas de retorsión.

Así las cosas, sustenta que la señora **SOFÍA MARROQUÍN SIMAR**, representante legal de **SMART BRANDS**, con cédula de identidad personal No.PE-15-712, es de nacionalidad panameña, por lo que la norma indicada (art.43) le favorece, en el sentido que no se le debe exigir la presentación de la declaración jurada sobre medidas de retorsión en los procedimientos de selección de contratista que traten sobre contrataciones menores.

En cuanto a la segunda inconsistencia que sustentó la entidad refiere el jurista **FERNANDO MORALES** que, el aparato identificado como estabilizador de celular es un equipo y/o herramienta que es utilizado solo para dar soporte o apoyo a un aparato celular, haciendo la función de trípode, al sostener con firmeza el celular, demostrando de forma fehaciente que resaltan características obvias donde se precisa que el estabilizador de celular no lleva cámara y/o algún sistema de video, tal y como se detalló en el punto No. 13 de las especificaciones técnicas del pliego de cargos que requirió “estabilizador para celular con cámara HD”.

Sostiene que existe un error de interpretación y/o entendimiento de la descripción del requerimiento, toda vez que de la simple lectura se desprende que la entidad solicitó un aparato estabilizador “para” celular con cámara HD, lo que en ningún momento se refirió a que el estabilizador debía incluir una cámara HD, por lo que considera que la motivación utilizada por el **MINISTERIO DE CULTURA** para desestimar su oferta carece de fundamento técnico y lógico, por haber interpretación errónea y hasta subjetivo.



Que el Decreto Ejecutivo No.439 de 10 de septiembre de 2020 consagra en el artículo 94, numerales 3 y 6, dos situaciones que la entidad obvió. La primera, el de dar a conocer públicamente y en tiempo oportuno las propuestas y la fase que establece que la entidad puede apoyarse con personal calificado en el objeto de la contratación, ya que no notifica ni aclara si el director de comunicaciones A.I., que firma el acta de revisión de requisitos y especificaciones técnicas es calificado en el objeto contractual, vulnerándose así el trámite y protocolo previsto en las citadas normas.

Considera que el desatino e inobservancia de procedimientos de obligatorio cumplimiento ha dejado a su patrocinada en evidente estado de indefensión, que no solamente ha conculcado su derecho y garantías esenciales frente al acto público, sino que también se ha menoscabado el objeto y fin perseguido para el procedimiento de selección de contratistas, al ofertarse el menor precio cumpliendo con los requisitos para ser adjudicataria en franco cumplimiento a las normas procesales inmersas en las disposiciones jurídicas aplicables.

Los hechos a los que nos hemos referido, vienen expuestos de la siguiente manera:

IV- RELACIÓN DE LOS HECHOS:

PRIMERO: Mediante Aviso de Convocatoria publicado el 10 de junio de 2021, en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas de “PANAMACOMPRA”, y en el tablero de anuncios de la entidad; el MINISTERIO DE CULTURA, hizo llamado a los interesados a participar como proponentes, en el Acto Público de Selección de Contratista N° 2021-1-30-0-08-CM-012653, para la “**Compra de accesorios y repuestos para equipos de audiovisual, que será utilizado por el personal que está bajo la Dirección de Comunicación**”, por un precio de referencia de VEINTICINCO MIL NOVENTA Y SISTE

BALBOAS (B/ 25,097.00); bajo el procedimiento de selección de compra menor que excede B/ 10,000.00 hasta B/ 50,000.00.

SEGUNDO: Que el día 16 de junio de 2021, según lo establecido en el Pliego de Cargos, la Entidad recibió las propuestas para dicho acto; optando por participar de dicha selección, dos (2) oferentes. En tal sentido, el 24 de junio de 2021, la Administración procedió a publicar en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas de “PANAMACOMPRA”, el “**cuadro de propuestas presentadas**”; y para la misma fecha, publicó el “**Acta de Revisión de Requisitos y especificaciones técnicas de la compra**”; y la Resolución donde se declara desierto el Acto Público en estudio.

TERCERO: Que luego de analizado el procedimiento desarrollado en el acto público y el criterio de valoración adoptado por la entidad licitante según el cuadro de cotización No. 038, de 24 de junio de 2021, somos del convencimiento que no solo se ha desconocido la observancia de normas, principios y reglas imperantes para todo acto público, en procura del respeto y protección del derecho subjetivo de nuestra patrocinada SMART BRANDS, sino que la decisión atacada no puede ser considerada como la más ventajosa para el beneficio del Estado y el Interés Público, tomando en consideración que AL DECLARARSE DESIERTO el Acto Público, se debe volver a realizar, lo que implica gastos al Estado; máxime que, la decisión asumida implica contravención a la Ley, en perjuicio de nuestra patrocinada SMART BRANDS; la cual ofertó un precio aceptable y cumplió con todos los requisitos de obligatorio cumplimiento exigidos en el pliego de cargos.



CUARTO: Según el cuadro de cotización No. 038, de 24 de junio de 2021, proferido por el MINISTERIO DE CULTURA, al referirse en su parte motiva a la propuesta presentada por nuestra mandante SMART BRANDS, señala lo siguiente:

“...no cumple con los requisitos, ya que no presentó la “declaración jurada de medidas de retorsión; y en las especificaciones técnicas, el estabilizador de celular no cuenta con cámara HD.”

En ese sentido, partiendo de lo establecido en el Artículo 43 del Texto Único de la Ley 22, Especial de Contrataciones Públicas, ordenado por la Ley 153 de 2020; advertimos que, la entidad omite la aplicación de la norma en debida forma, ya que ésta establece en el artículo citado (último párrafo), lo siguiente:

“En las contrataciones menores, no se les exigirá a las personas naturales de nacionalidad panameña, la declaración jurada de medidas de retorsión”

Debemos establecer plenamente en este recurso, que la persona natural identificada como SOFIA MARROQUIN SIMAR, cédula de identidad personal PE-15-712, Representante Legal de SMART BRANDS, es de nacionalidad panameña; por lo que la norma arriba citada le favorece, en el sentido que no se le debe exigir la presentación de la declaración

jurada de medidas de retorsión, en las licitaciones públicas cuyo tipo de procedimiento, sea el de contrataciones menores.

Respecto a la segunda causal invocada por la Entidad, dirigida a desestimar la propuesta presentada por nuestra representada, donde se plantea que en **“las especificaciones técnicas, el estabilizador de celular no cuenta con cámara HD”**; lo debatimos de la siguiente manera:

El aparato identificado como **“estabilizador de celular”**, es un equipo y/o herramienta que es utilizado solo para dar soporte o apoyo a un aparato “celular”, haciendo la función de trípode, al sostener con firmeza el celular, tal como lo podemos apreciar en la fotografía impresa más adelante en este escrito; así las cosas, demostramos fehacientemente, que resaltan características técnicas obvias, donde se precisa que el estabilizador de celular, no lleva cámara y/o algún sistema de video. Las especificaciones técnicas del pliego de cargos, exige en el Numeral 13, que la descripción del requerimiento es el siguiente:

“Estabilizador para celular con cámara HD”

Es decir, existe un error de interpretación y/o entendimiento de la descripción del requerimiento; en el sentido que, de la simple lectura se desprende que la Entidad solicita un aparato estabilizador **“para”** celular con cámara HD; en ningún momento se refiere a que el estabilizador debe incluir una cámara HD.

Así las cosas, el segundo argumento y/o causal citada por la Entidad, para desestimar la propuesta de nuestra representada, carece de todo fundamento técnico y lógico, por haber surgido de una interpretación errónea.-



Impresión de vista fotográfica donde se aprecia un aparato “estabilizador de celular”, sosteniendo y/o dando soporte a un aparato celular.

QUINTO: Vemos pues, que en base al análisis técnico y legal que venimos desarrollando, como sustento del presente recurso de impugnación, sale a relucir que las dos causales establecidas por la Entidad, para determinar que nuestra representada no cumplió con los requisitos establecidos en el Pliego de Cargos; fueron plantadas subjetivamente, sin una base legal y técnica, en detrimento del trámite procedente establecido por Ley, y en perjuicio de nuestra mandante, quien cumplió con todos los requisitos y exigencias del pliego de Cargos; amén, de ofertar un precio aceptable, dentro del margen de referencia propuesto por la Entidad.



La actuación equívoca de la Entidad, violenta flagrantemente lo establecido en el Artículo 266 de la Constitución Panameña, donde se establece que se deben aplicar medidas que aseguren en toda licitación, el mayor beneficio para el Estado y plena justicia en la adjudicación, procurando que los procesos de selección de contratistas, sean desarrollados con suma transparencia, eficacia y resguardo del Debido Proceso, éste último desarrollado en el Artículo 32 del Texto único de la Ley 22, ordenado por la Ley 153 de 2020.

El Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020, consagra en el Artículo 94, el procedimiento aplicable dentro de las CONTRATACIONES MENORES QUE SUPEREN LOS DIEZ MIL BALBOAS (B/. 10,000.00) Y NO EXCEDAN LOS CINCUENTA MIL BALBOAS (B/. 50,000.00); donde se contempla en los Numerales 3 y 6 lo siguiente:

Numeral 3: “Vencida la hora para la presentación de las propuestas, conforme a lo establecido en el pliego de cargos, no se recibirá ninguna propuesta más y el Sistema permitirá abrir las propuestas de cada uno de los proponentes en el orden en que fueron recibidas, las cuales se darán a conocer públicamente”. (El subrayado es nuestro)

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

Confrontando lo descrito en las dos (2) reglas antes citadas, con el procedimiento aplicado por la Entidad; queda claro, que la entidad licitante, no solamente incurrió en un grave error en desestimar la propuesta de nuestra patrocinada SMART BRANDS, en base a dos causales totalmente infundadas; sino que incurrió en la violación de la garantía fundamental del Debido Proceso, soslayando un trámite tan esencial como lo es la fase de dar a conocer públicamente las propuestas presentadas en tiempo oportuno y la fase donde se establece que la entidad, puede apoyarse con personal calificado en el objeto de la contratación; ya que no se notifica ni se aclara, si el Director de Comunicaciones A.I., que firma el **acta de revisión de requisitos y especificaciones técnicas, es calificado en el objeto de la contratación; violentándose así el trámite y protocolo previsto en las citadas normas.**

SEPTIMO: Así las cosas, somos del criterio que el desatino e inobservancia de procedimientos de obligatorio cumplimiento ha dejado a nuestra patrocinada SMART BRANDS, en un evidente estado de indefensión que no solamente ha conculcado su derecho y garantías esenciales frente a este acto público, sino que se ha menoscabado sin lugar a dudas el objeto y fin perseguido para el procedimiento de selección de contratistas al tratarse de compra menor, puesto que nuestra representada a todas luces, ha ofertado el precio más ventajoso y ha cumplido con todos los requisitos ponderables para ser adjudicataria del acto público de marras, en franco cumplimiento a las normas procesales inmersas en las disposiciones jurídicas aplicables.

V. EXPOSICIONES VERTIDAS EN EL INFORME DE CONDUCTA

Que el día 14 de julio de 2021, quedó publicado en el portal electrónico de contrataciones públicas, el Informe de Conducta proferido por la entidad **MINISTERIO DE CULTURA**, firmado por el ministro Carlos Aguilar Navarro como representante legal de la entidad. (Ver informa de conducta de folios 040-044), quien en principio realizó un recuento de la actividad procesal llevada a cabo por dicha entidad y en el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas.

En cuanto al fondo sostienen que, respecto a la declaración jurada sobre medidas de retorsión, luego de escudriñar los documentos que acompañaron a la propuesta, determinaron que en efecto la señora **SOFÍA MARROQUÍN SIMAR**, quien actuó como representante legal del establecimiento comercial denominado **SMART**



BRANDS, aportó su cédula de identidad personal No. PE-15-712 que la acredita como panameña nacida en el extranjero; por tanto, de conformidad al último párrafo del artículo 43 del Texto Único de la Ley No.153 de 2020, no se encontraba obligada a presentar el documento en mención, por no ser exigible en las contrataciones menores a las personas naturales de nacionalidad panameña.

Respecto a lo manifestado por los apoderados legales de la señora Marroquín en cuanto a la declaración jurada de medidas de retorsión, debemos señalar que luego de efectuada una revisión de la documentación contenida en el expediente nos pudimos percatar de que en efecto la señora **SOFÍA MARROQUÍN SIMAR**, quien actúa como representante legal del establecimiento comercial **SMART BRANDS** aportó su cédula de identidad personal N°PE-15-712 que la acredita como panameña nacida en el extranjero.

Que al confrontar la nacionalidad panameña de la proponente con lo indicado en el artículo 43 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020 en su último párrafo, se confirma que la misma no tenía la obligación de presentar la referida declaración jurada, por lo que la ausencia en su presentación no se considera como un incumplimiento de los requerimientos y exigencia solicitados en el pliego de cargos.

Por otro lado, en lo tocante al renglón No.13 de las especificaciones técnicas (estabilizador para celular con cámara HD) sostienen que la intención de la entidad siempre fue el de obtener un estabilizador de celular que además tenga incorporada una cámara HD, y que la impugnante pretende desmeritar el actuar de la entidad so pretexto de un error de interpretación y/o entendimiento sobre el producto ofertado por ellos, afirmando que su objeto contractual sí cumple con las características solicitadas por la entidad, lo que a criterio de la institución va en contra del **MINISTERIO DE CULTURA**. Agregan además que el bien solicitado existe en el mercado actualmente.

Que la intención de la entidad siempre ha sido obtener un estabilizador de celular que además tenga incorporada una cámara HD, tal como se puede apreciar desde un inicio en las especificaciones técnicas y no como la empresa impugnante quiere hacer ver, al pretender desmeritar el actuar de la entidad so pretexto de un error de interpretación y/o entendimiento sobre el producto ofertado por ellos, afirmando que su producto sí cumple con las especificaciones solicitadas, aunque ello vaya en detrimento de la entidad.

Que es preciso advertir el hecho de que nos encontramos ante una contratación menor mediante la modalidad de adjudicación global, por lo que mal podría la entidad adjudicar el acto público a la empresa **SMART BRANDS** cuando existe un innegable incumplimiento en uno de los renglones solicitados.

VI. ALEGACIONES DE TERCEROS:

Que de acuerdo con lo dispuesto en el informe de trámite de 15 de julio de 2021, transcurrió el término para la presentación de alegaciones de terceros, el cual venció el día 14 de julio de 2021, sin que se presentara escrito alguno. (Ver folio 051 del Expediente del Tribunal).



VII. ANÁLISIS DELIBERATIVO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS:

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

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

Del contenido sustentatorio propuesto con el libelo del recurso de impugnación interpuesto por el Licenciado **FERNANDO MORALES GONZÁLEZ** de la firma de abogados **MORALES & ASOCIADOS** en su calidad de Apoderado Legal del establecimiento comercial denominado **SMART BRANDS**, cuyo representante legal es la señora **SOFÍA MARROQUÍN SIMAR**, tanto por el contexto del petitum, así como del recuento de los hechos declarados por éste, sobre el presente Acto Público N°2021-1-30-0-08-CM-012653, publicado y descritos en el portal electrónico "PanamaCompra", que confrontándolos con las actuaciones administrativas del **MINISTERIO DE CULTURA**, tanto de las indicadas por ésta dentro del contexto de su Informe de Conducta; así como de las propias actuaciones externadas en el portal electrónico "PanamaCompra", evidencian que su tratamiento debe ejercerse mediante una valoración, según lo plasmado por el artículo 159 de la Ley de Contrataciones Públicas, así como ejercerlo conforme a lo expuesto por el artículo 244 del Decreto Ejecutivo N°439 de 10 de septiembre de 2020. Ya que, el reflejo de la litis se evidencia y encuadra en la necesidad de escrutarla bajo la interrogante de **¿si la entidad contratante verificó correctamente la documentación aportada con las propuestas y según las especificaciones técnicas plasmadas por el pliego de cargos, al respecto del requerimiento solicitado en este; a fin de precisar y escrutar las razones objetivas por la cual su decisión la condujo a declarar desierto el presente procedimiento de selección de contratista?**

B. Incorporación del Caudal probatorio aportado por las partes:

En atención a los efectos de artículos precitados en la Legislación de Contrataciones Públicas, así como la publicación del Informe de Conducta cual respalda lo actuado dentro del Expediente Administrativo, éste, y las piezas que conforman el expediente del Tribunal, sobre la valoración a efectuarse por nuestra colegiatura tribunalicia, se anexa de igual manera, la aportada por la recurrente, consistente en:



- 1- Poder Especial otorgado por la Representante Legal de la empresa SMART BRANDS a favor de la firma de Abogados MORALES & ASOCIADOS.
- 2- Copia del AVISO DE OPERACIÓN DE LA empresa SMART BRANDS.
- 3- Copia de cédula de la Representante Legal de la empresa SMART BRANDS.
- 4- **FIANZA DE IMPUGNACIÓN:** Cumpliendo con el Artículo 125 del texto único de Ley 22, ordenado por la Ley 153 de 2020, de adjunta CHEQUE GERENCIA, emitido por el BANCO GENERAL, a favor del MINISTERIO DE CULTURA / CONTRALORÍA GENERAL DE LA NACIÓN, por el orden de DOS MIL QUINIENTOS NUEVE BALBOAS CON 70/100 (B/ 2,509.70), que representa el 10% del PRECIO DE REFERENCIA establecido en el Acto Público impugnado.

Así las cosas, el Tribunal en Sala Unitaria decidió mediante Resolución No.020-2021-Pruebas/TACP de 20 de julio de 2021, admitirlas por considerar que, de conformidad a los efectos procurados por el artículo 140 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000 se aseguró su autenticidad en el expediente electrónico y por encontrar respaldo dentro del dossier; advirtiéndose que en cuanto a la fianza del Recurso de Impugnación y el Poder especial, ambos constituyen presupuestos procesales para interponer la acción recursiva que nos ocupa y por esa razón no se admitieron para la valoración del fondo del asunto.

De igual forma se admite la incorporación al dossier del informe de conducta de la entidad.

C. Incorporación de prueba solicitado por el Tribunal.

En razón al contenido de los artículos 140, 147 y 201, numeral de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000, que faculta al Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas a practicar pruebas de oficio que considere oportunas o necesarias para esclarecer los hechos fundamentales para la decisión a adoptar, el Sustanciador solicitó a la entidad, **MINISTERIO DE CULTURA**, prueba de informe de acuerdo a lo establecido al respecto por los artículos 47, 48 y 49 del Decreto Ejecutivo No.439 de 10 de septiembre de 2020, con la finalidad de ilustrar al Tribunal, sobre los supuestos que le permitieron estructurar el pliego de cargos, al respecto de los estudios previos, cual le posibilitaron celebrar las consultas con potenciales proveedores, en cuanto a las características de los bienes por requerir, así como en cuanto a las disponibilidades en el mercado de los productos y enseres en el objeto de la contratación procurado, con la finalidad de obtener el mayor beneficio para el Estado, lo que le permite precisar, ¿si el bien en controversia le es susceptible adquirirlo en el mercado local con la cámara HD integrada? ¿Si se le puede adaptar o complementar ésta? ¿Si solo existen únicamente los integrados? Así como sus estudios de costos y precio de referencia en la plaza.

En obediencia a lo anteriormente motivado, la entidad respondió lo siguiente:



MEMORANDO N°167-2021

PARA: LILIA E. LONDON
Jefa del Departamento de Compras

DE: JAVIER THOMAS FRANKLIN
Director de Comunicación e Información

ASUNTO: RESPUESTA DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS.

FECHA: 26 de julio de 2021

En respuesta al memorando N°275-2021- Departamento de Compras, del Exp.N°070-2021 del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, las cuales le enviamos respuestas.

- ¿Cuáles son los supuestos que le permitieron estructurar el pliego de cargo?
R: La creación de las unidades de audiovisual y de redes requiere la utilización de nuevas herramientas para desarrollar un trabajo profesional, por lo tanto, la adquisición del equipo profesional es necesario, para cumplir las tareas de la Institución.
- ¿Si el bien en controversia (región N°13 de las especificaciones técnicas) le es susceptible adquirirlo en el mercado local con la cámara HD integrada?
R: La información suministrada por los proveedores, que cotizaron, indica que es posible.
- ¿Si se le puede adaptar o completar esta (Cámara HD)?
R: Con los proveedores que pudiesen ofrecer esa información, de ser afirmativo, debe cumplir con el fin para la cual fue solicitado
- ¿Si solo existen únicamente los integrados?
R: Existen los dos formatos; con cámara integrada y sin cámara.
- ¿Cuáles son los estudios de costo y precio de referencia en la plaza?
R: Adjuntamos cotización de referencia.

Sumado a lo anterior, la entidad aportó dos cotizaciones de diferentes empresas con el fin de demostrar la existencia del objeto contractual en el mercado nacional, veamos:

SCD INGENIERÍA, S.A.

RUC: 2154356-1-765922 D.V. 35
TEL.: 373-7085 / 6142-8390
Correo Electrónico: ventas@scdingeneria.com
Vista Hermosa, detrás de Plaza Agora, Local D24

FECHA: 31 de mayo de 2021

CLIENTE: MINISTERIO DE CULTURA

Forma de Pago: Crédito

Tiempo de Entrega: 30 Días hábiles

CANTIDAD	ESPECIFICACIONES TÉCNICAS
20	Batería AA recargable Marca Duracell casa de productora: Duracell Inc, país de origen Estados Unidos
1	Batería LP-E17 Marca Canon, Casa productora Canon, País de origen Japón
1	Monopod, Tornillo de fijación 1/4 "-20 macho, 3/8"-16 macho Tipo de bloqueo de pierna, Flip Lock Secciones de piernas, 4 Base desplegable, extraíble, goma Capacidad de carga 22.05 libras / 10 kg Altura máxima de trabajo 70.9 "/ 180 cm Altura mínima de trabajo 27.8 "/ 70.5 cm Longitud plegada 27.76 "/ 70.5 cm Materiales Fibra de carbon Peso 2.76 libras / 1.25 kg. Marca iFootage, modelo: C180, Casa productora iFootage, país de origen: China
2	Filtro Polarizador circular Circular rosca de filtro de 77 mm giratorio Revestimientos recubrimiento múltiple, recubrimiento de resistencia Características físicas delgado Material del anillo aluminio Moleteado lado. Marca Tiffen, modelo: 77VND, Casa productora Tiffen, país de origen: China

Via España calle 80 bis Ph Las Hortensias
Teléfono: 385-0376
Ruc: 7-56-67 DV71

Para: Ministerio de Cultura
Asunto: Ficha técnica de equipos de cot. 00130
Fecha: 8 de marzo de 2021
Atención: Javier Thomas Franklin - Dirección de Comunicación

Renglón	DESCRIPCIÓN
1	Batería AA recargable temperatura de operación (°C): -00-+54°C. Pila alcalina tamaño "AA" MCA Duracell 1300 mAh. Peso 0.024kg. Dimensiones 5.05 x 1.45 x 5.05 cm. Marca Duracell casa de productora: Duracell Inc, país de origen Estados Unidos
2	Baterías AAA recargable temperatura de operación (°C): -20 -+54°C. Pila alcalina Duracell tipo "AAA". 750 mAh. Peso 0.011kg. Dimensiones 4.45 x 1.05 x 4.45 cm. Marca Duracell casa productora: Duracell Inc, país de origen Estados Unidos
3	Cargador de batería AA y AAA tiempo de carga por batería 2 a 4 horas. voltage 110-204 V. Dimensiones: altura: 118 mm ancho: 72 mm profundidad 27 mm. Marca Duracell casa de productora: Duracell Inc, país de origen Estados Unidos
4	Monopod, Tornillo de fijación 1/4 "-20 macho, 3/8"-16 macho Tipo de bloqueo de pierna, Flip Lock Secciones de piernas, 4 Base desplegable, extraíble, goma Capacidad de carga 22.05 libras / 10 kg Altura máxima de trabajo 70.9 "/ 180 cm Altura mínima de trabajo 27.8 "/ 70.5 cm Longitud plegada 27.76 "/ 70.5 cm Materiales Fibra de carbon Peso 2.76 libras / 1.25 kg. Marca iFootage, modelo: C180, Casa productora iFootage, país de origen: China
5	Filtro Polarizador circular Circular rosca de filtro de 77 mm giratorio Revestimientos recubrimiento múltiple, recubrimiento de resistencia Características físicas delgado Material del anillo aluminio Moleteado lado. Marca Tiffen, modelo: 77VND, Casa productora Tiffen, país de origen: China
6	Tarjeta SDXC 128 GB Tipo de bus UHS-I Clase 10 V30 Velocidad de lectura: 170 MB / s máxima (ráfaga) Velocidad de escritura: 90 MB / s máxima (ráfaga) Velocidad de escritura: 30 MB / s mínimo. Marca Sand Disk, modelo: SDSDXXY-128G, Casa productora Sand Disk, país de origen: China

1	Tarjeta SDXC 128 GB Tipo de bus UHS-I Clase 10V30 Velocidad de lectura: 170 MB / s máxima (ráfaga) Velocidad de escritura: 90 MB / s máxima (ráfaga) Velocidad de escritura: 30 MB / s mínimo. Marca Sand Disk, modelo: SDSDXXY-128G, Casa productora Sand Disk, país de origen: China
---	---

7	Gabinete vidrio acero, caja arca electronica 1,1 pies ³ / 30 L Control de humedad 35 a 60% (+/- 7%) Seguridad bloqueo de teclas Interfaz de control, Pantalla LCD 110 a 240 VCA, 50/60 Hz Dimensiones interiores 14.4 x 11.4 x 11.3 "/ 36.5 x 29 x 28.8 cm Dimensiones exteriores 16.5 x 12.6 x 11.4 "/ 42 x 32 x 29 cm. Marca Ruggard, modelo: EDC30L, Casa productora Ruggard, país de origen: Estados Unidos
8	Lamparas led 3200 hasta 5600K 312 LEDs Energía de entrada DC 7.4 a 14.8 V CC Dimensiones 7.5 x 4.5 x 1.8 "/ 19 x 11.4 x 4.4 cm Peso 0.76 libras / 340 g. Marca Ganaray, modelo: 7100T, Casa productora Ganaray, país de origen: China



1	Gabinete vidrio acero, caja seca electronica 1,1 pies³ / 30 L Control de humedad 55 a 60% (+/- 7%) Seguridad bloqueo de teclas Interfaz de control, Pantalla LCD 110 a 240 VCA, 50/60 Hz Dimensiones interiores 14,4 x 11,4 x 11,3 " / 36,5 x 29 x 28,8 cm Dimensiones exteriores 16,5 x 12,5 x 11,4 " / 42 x 32 x 29 cm, Marca Ruggard, modelo: EDC30L, Casa productora Ruggard, país de origen: Estados Unidos
1	Lámpara led 3200 hasta 5600K 312 LEDs Energía de entrada DC 7,4 a 14,8 V CC Dimensiones 7,5 x 4,5 x 1,8 " / 19 x 11,4 x 4,4 cm Peso 0,76 libras / 340 g. Marca Ganaray, modelo: 7100T, Casa productora Ganaray, país de origen: China
2	Sistema de micrófono inalámbrico SONY solapa (Lavalier) /Mano, Receptor 2 Canales para cámara. Marca: SONY . Casa Productora: Sony Corp. País de Origen: JAPÓN.
1	Monitor para cámara de campo full HD 1920 x 1200 pixeles 7" IPS Screen, video display 7" 4K HDM aluminio (incluye maletín batería y cargador) Marca Feel World T7, casa productora Feel World, país de origen Estados Unidos
1	Kit de luz LED con trípode (1 juego de dos lámparas y 2 trípodes) de 2 puntos Marco de aluminio ligero y duradero bi-color ajustable de 3200 K-5600 K Intensidad regulable de 10 - 99% visualización LED IKAN Oyb 240 Marca: Ikan. Casa Productora: IKAN. País de Origen: Corea
1	Teleprompter universal Modelo: PT-ELITE-V2 Admite tabletas iPad, Android y Windows Marco de vidrio plegable Placa base de liberación rápida Varilla de 15 mm basada en versatilidad y facilidad de uso Ikan. Casa Productora: IKAN. País de Origen: Corea
1	Estuche de plástico duro para almacenar equipos de tv o fotografía Dimensiones: 33.43 x 28.40 x 17.65 pulgadas (exterior) 30.13 x 25.13 x 15.36 pulgadas (interior) Marca Pelican casa productora Pelican País: Estados Unidos
1	Maletín de luces para exteriores. Marca: Ikan. Casa Productora: IKAN. País de Origen: Corea
1	Estabilizador para celular, modelo OSMO MOBILE 3, marca Marca DJI, casa productora: DJI, país de origen: China.
1	Microfono de solapa USB lavalier para celular con conexión tipo C, Marca: Z-Zaffiro Casa productora: Z Zaffiro País de origen: Estados Unidos
	Garantía: Garantía 12 meses por desperfectos de fábrica, no incluye daños por sobretensión eléctrica o mal manejo de equipo.
	Elaborar pago a nombre de: SCD INGENIERIA S.A.

Anotados los presupuestos procesales descritos, el Tribunal se adentra ahora a la valoración de la causa de conformidad al siguiente análisis:

D. Valoración de la litis en cuanto al Fondo:

La presente encuesta administrativa tiene su génesis como producto de un requerimiento para la “COMPRA DE ACCESORIOS Y REPUESTOS PARA EQUIPOS DE AUDIOVISUAL, QUE SERÁ UTILIZADO POR EL PERSONAL QUE ESTÁ BAJO LA DIRECCIÓN DE COMUNICACIÓN”, para lo cual, el MINISTERIO DE CULTURA, a través de la convocatoria para la selectividad del Contratista, regentó su proceso mediante el método de una Contratación Menor al tenor de lo establecido por el artículo 57 del Texto Único de la Ley de Contrataciones Públicas, cual sustenta dicha selectividad en el menor precio ofertado por los participantes en el Acto Público concertado, siempre que se cumpla con toda la documentación habilitante solicitada, descrita en el pliego de cargos o términos de referencia.

De conformidad al monto del valor de referencia presupuestado por la entidad para tales menesteres, cual lo fijase en la suma de B/. 25,097.00, se configura ésta dentro del tenor del estatuto reglamentario de la Ley, bajo las adquisiciones configuradas dentro del rango de diez mil a cincuenta mil balboas, ubicadas dentro del artículo 94 del Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020, que en lo medular indica:

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



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

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

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

...

Establecida la presente disposición normativa como rectora del acto, el Tribunal procede a escrutar las pretensiones de las partes, a fin de indagar dentro de éstas, ¿Cuál se adecua en conformidad a dicho precepto? Para ello tomamos como inicio los cargos invocados por la actora en contra de la Administración, quien exalta lo siguiente:

"... Que la entidad descalificó su oferta por considerar que no aportó la declaración jurada sobre medidas de retorsión y porque tampoco satisfizo el renglón No.13 de las especificaciones técnicas, al presentar el estabilizador de celular, pero sin cámara HD incluida.

En ese orden de ideas, debemos indicar que la entidad contratante en el Cuadro de Cotizaciones No. 038 de 23 de junio de 2021, expresó la razón por la cual descartó a la oferta de menor precio para este procedimiento de selección de contratista. Siendo externado de la siguiente manera:



”
...

PROPUESTAS RECIBIDAS:

No.	Proponente	Oferta Económica
1	MIGUEL ANGEL BATISTA MENDOZA	10,067.61
2	SOFIA MARROQUIN SIMAR	16,561.00

Luego de la verificación de la propuesta presentada por la empresa **MIGUEL ANGEL BATISTA MENDOZA**, se determinó que no cumple con los requisitos y las exigencias del pliego de cargos: el Aviso de Operación: no ejerce actividad comercial relacionada al objeto contractual, la Declaración de No Incapacidad Legal para contratar cita la Ley 61 y no la Ley 153 actual; en las especificaciones técnicas: el estabilizador de celular no cuenta con cámara HD y el documento presentado como formulario de propuesta no indica los datos del proponente.

Luego de la verificación de la propuesta presentada por la empresa **SOFIA MARROQUIN SIMAR**, se determinó que no cumple con los requisitos y las exigencias del pliego de cargos: No presentó la Declaración Jurada de Medidas de Retorsión; en las especificaciones técnicas: el estabilizador de celular no cuenta con cámara HD.

Que, conforme al procedimiento, luego de verificar las propuestas recibidas se ha determinado que ninguno de los proponentes cumplió con la totalidad los requisitos mínimos obligatorios previamente establecidos en el pliego de cargos.

Que por todas las consideraciones descritas previamente y sumado al hecho que a la fecha no se han recibido acciones de reclamo ante la Dirección General de Contrataciones Públicas, la Licenciada Lilia E. London, Jefa del Departamento de Compras, debidamente facultada mediante Resolución N° AF-042, de 7 de junio de 2021, en ejercicio de sus facultades delegadas.

”
...

Este Tribunal, en la búsqueda de la verdad material y procesal con el propósito de precisar su integralidad analítica, según el método silogístico, de acuerdo a las premisas invocadas, procedió con la verificación de cada una de las ofertas, comenzando, por la que ofertó el monto más bajo, siendo esta la propuesta de la persona natural **MIGUEL ÁNGEL BATISTA MENDOZA**, por la suma de B/. 10,067.61, percatándonos que, tal y como lo valoró la entidad a través del informe técnico suscrito por el Director de Comunicación A.I., incumple con el aviso de operación, por cuanto que las actividades que se desprenden de dicho documento no son cónsonas con los objetos contractuales requeridos por la entidad, siendo éstos la adquisición de “accesorios y repuestos para equipos de audiovisual”; mientras que, a lo que se dedica el comerciante, a través del aviso de operación es a la venta al por menor mediante pedido por correo o vía internet, flete, transporte de carga terrestre y servicio de mensajería, lo que significa que no guarda relación con lo solicitado.

La información anterior no se ajusta al punto No.6 de los términos de referencia del presente procedimiento de selección de contratista, que indica “... todo proponente en participar en un acto público deberá acreditar que tiene autorización para ejercer dicha actividad comercial, ya sea a través del aviso de operaciones o cualquier otro medio de prueba idóneo, cuyas actividades declaradas en el mismo, deben guardar relación con el objeto contractual...”.

En ese sentido, el proponente no ha demostrado que tiene autorización para ejercer la actividad comercial demandada por el **MINISTERIO DE CULTURA**, ni tampoco ha aportado otro medio de convicción idóneo para llevar a cabo estos menesteres, razón por la cual fue descartada para la adjudicación del acto público No.2021-1-30-0-08-CM-012653.



REPÚBLICA DE PANAMÁ GOBIERNO NACIONAL MINISTERIO DE COMERCIO E INDUSTRIAS	
AVISO DE OPERACIÓN	
	
REPÚBLICA DE PANAMÁ MINISTERIO DE COMERCIO E INDUSTRIAS DIRECCIÓN GENERAL DE COMERCIO INTERIOR	
Aviso de Operación N° 6-719-1146-2016-505863 Miguel Angel Batista Mendoza Capital Invertido B/.5.000.00	Expedido a favor de Miguel Angel Batista Mendoza 6-719-1146 DV3
Innova Chi3 Yo, Miguel Angel Batista Mendoza, con cédula de identidad personal 6-719-1146, nacionalidad Panameño, con domicilio en Provincia de HERRERA Distrito de CHITRÉ, Corregimiento CHITRÉ (CABECERA), Urbanización San Juan de Dios, , Teléfonos 9100234. Declaro lo siguiente: El establecimiento denominado Innova Chi3, está ubicado en la Provincia de HERRERA, Distrito de CHITRÉ, Corregimiento de SAN JUAN BAUTISTA, Calle Avenida Julio Arjona, casa: Terreno Valdivio, Urbanización Avenida Julio Arjona ,Inicio de operaciones: 01-05-2016 Se dedicará a las actividades de: (47910)-Venta al por menor a través de pedido por correo o vía Internet, (4925)-Flete y transporte de carga terrestre., (5320)-Servicio de mensajería.	

Siguiendo con el examen que nos demanda la ley que nos gobierna y su reglamentación, corresponde realizar el escrutinio a la siguiente oferta, en esta ocasión la presentada por la persona natural **SOFÍA MARROQUÍN SIMAR**, representante legal del comercio denominado **SMART BRANDS**, quien participó del presente procedimiento de selección de contratista por un monto de B/. 16,561.00.

De lo observado en el Cuadro de Cotización No.038-2021 de 23 de junio de 2021 y lo planteado por la accionante en el recurso de impugnación, vemos pues, que el debate se centra en el presunto incumplimiento del requisito contenido en el punto No.5 del pliego de cargos, que trata sobre la presentación de la declaración jurada sobre medidas de retorsión y, la posible insatisfacción del renglón No.13 de las especificaciones técnicas, referente al “estabilizador para celular con cámara HD”.

Con respecto al tema de la no aportación de la declaración jurada sobre medidas de retorsión, debemos recordar que de acuerdo al último párrafo del artículo 43 del Texto Único de la Ley No.22 de 2006, positiva al momento de la convocatoria del acto público de selección de contratista para la contratación menor No.2021-1-30-0-08-CM-012653... “en las contrataciones menores, no se exigirá a las personas naturales de nacionalidad panameña la declaración jurada de medidas de retorsión”.

De acuerdo al numeral 4 del artículo 2 de la Ley No.48 de 2016, las medidas de retorsión son aquellas acciones de aplicación temporal de índole administrativa, comercial, financiera, aduanera, arancelaria, tributaria, migratoria, laboral, de contratación pública, de salud o de seguridad nacional que adopten las autoridades de la República de Panamá contra el Estado objeto de la retorsión, en atención a las fuentes del Derecho Internacional Público, con el objeto de defender los intereses económicos y comerciales internacionales de la República de Panamá, afectados



por la aplicación de restricciones o medidas discriminatorias por parte de otros Estados, jurisdicciones y organismos regionales o mundiales, inconsistentes con obligaciones internacionales y que debe aportar todo participante en un acto público, con excepción de las personas naturales que intervengan en contrataciones menores porque así lo ha determinado la ley de contrataciones públicas.

La anterior valoración fue comprendida por la entidad y recogida así en el informe de conducta publicado el día 14 de julio de 2021 y en donde la institución reconsideró lo que en principio les pareció una inconsistencia, sosteniendo que no lo es. De manera que, reconocido que la no aportación de la declaración jurada sobre medidas discriminatorias por una persona natural en un procedimiento de selección de contratista por contratación menor no es exigible, se considera como cumplido ese requisito, pasando ahora a la siguiente inconsistencia advertida por la entidad.

El segundo motivo de incumplimiento que el **MINISTERIO DE CULTURA** observó en el Cuadro de Cotización No. 038-2021 de 23 de junio de 2021, fue fundamentado en el Acta de Revisión de Requisitos y Especificaciones Técnicas, suscrito por el director de Comunicación A.I. Javier Thomas F., quien determinó que el estabilizador de celular no cuenta con cámara de alta deficiencia.

Sobre esa valoración, la recurrente **SOFÍA MARROQUÍN SIMAR**, representante legal de **SMART BRANDS**, sustentó que, "... el aparato identificado como estabilizador de celular es un equipo y/o herramienta que es utilizado solo para dar soporte o apoyo a un aparato, haciendo la función de trípode, al sostener con firmeza el celular, concluyendo que el estabilizador de celular no lleva cámara y/o algún sistema de video".

En ese sentido, considera que existe un error de interpretación y/o entendimiento de la descripción del requerimiento, en el sentido que, de la simple lectura se desprende que la entidad solicitó un aparato estabilizador para celular con cámara HD, y que en ningún momento se refirió a que el estabilizador debía incluir una cámara HD. Por esa situación es que estima que el argumento de la entidad para desestimar su oferta carece de fundamento técnico y lógico, por haber surgido una interpretación errónea.

Una vez analizado los diferentes escenarios y los elementos de convicción que reposan en el expediente electrónico de acuerdo a las reglas de la sana crítica, consideramos que, la especificación técnica contenida en el renglón No.13 del pliego de cargos, requiere de un "estabilizador para celular con cámara HD". A simple lectura y por razonamiento deductivo, entendemos que el estabilizador de celular debe contener también una cámara HD, y decimos lo anterior, ya que, ¿Qué sentido tendría concentrarnos en que el celular tenga cámara HD en vez del estabilizador que es



realmente el objeto contractual solicitado? No habría utilidad práctica circunscribimos al celular, porque el dispositivo móvil no es el bien a adquirir y da igual el aparato que le incorporen al estabilizador, ya que lo que valdría es el apoyo y su cámara de alta definición incluida.

Lo que sí hace coherente la adquisición es que el estabilizador contenga una cámara HD, para realizarse las diferentes actividades que el **MINISTERIO DE CULTURA** tiene previsto y así palear lo que el Derecho Administrativo persigue a través de las compras estatales, el fin común y una buena administración, es decir, el servicio objetivo al interés general.

No se trata de adquirir un bien, servicio u obra sin que se satisfaga un propósito general, sino que la compra tenga sentido práctico y posible, tomando en consideración que estamos ante fondos estatales y no particulares.

Recordemos que, de acuerdo al contenido del artículo 25 del Texto Único de la Ley No.22 de 2006 positiva al momento de la convocatoria del acto público que nos ocupa, las actuaciones de quienes intervengan en la contratación pública se desarrollarán con fundamento en los principios de transparencia, economía, responsabilidad, eficiencia, eficacia, publicidad, debido proceso y de igualdad de los proponentes, de conformidad con los postulados que rigen la función administrativa.

Además, le serán aplicables las normas que regulan la conducta de los servidores públicos, las reglas de interpretación de la contratación, los principios generales del derecho, las normas del derecho administrativo y las normas en materia civil y comercial que no sean contrarias a la ley.

Nótese que la recurrente hace la valoración de que el estabilizador de celular es una herramienta solo para dar soporte o apoyo a un aparato celular y en base a ese razonamiento hace uso de una imagen para fundamentar su pretensión, lo que evidencia que desconocía que en el mercado existiera un instrumento como el estudiado con funciones de cámara de alta definición incorporada. Bajo esa perspectiva comprendió que se trataba de un estabilizador y no consentía siquiera la existencia del objeto que ha traído lo contencioso a este foro de justicia especial administrativa.

Bajo esa lupa, el artículo 214 del Código de Comercio, supletoriamente aplicable de acuerdo al artículo 4 del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006, nos indica cuál es el sentido e intencionalidad ante escenarios como el presente:

Artículo 214. Los contratos de comercio se ejecutarán de buena fe, según los términos en que fueren convenidos y redactados, atendiendo más que a la letra de los pactos, a la verdadera intención de los contratantes. Las palabras deben entenderse en el sentido que les da el uso general, aunque alguno de los contratantes pretenda que las ha entendido de otro modo (el resalto es nuestro).



A pesar de que nos encontramos en una etapa precontractual y no contractual, ese concepto es aplicable al tema en debate, porque su esencia es la misma y tiene que ver con la verdadera intención de lo que se requiere para cumplir una función pública en beneficio de la colectividad, que para el caso no es más que la adquisición del estabilizador con cámara de alta definición. De lo contrario no tendría sentido la adquisición sin un propósito práctico y verdadero.

Así lo dejó claramente establecido la entidad cuando se le practicó prueba de informe a través de la Resolución No.020-Pruebas/TACP de 20 de julio de 2021, quien sostuvo ante las siguientes preguntas, lo siguiente:

En respuesta al memorando N°275-2021- Departamento de Compras, del Exp.N°070-2021 del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, las cuales le enviamos respuestas.

1. ¿Cuáles son los supuestos que le permitieron estructurar el pliego de cargo?
R: La creación de las unidades de audiovisual y de redes requiere la utilización de nuevas herramientas para desarrollar un trabajo profesional, por lo tanto, la adquisición del equipo profesional es necesario, para cumplir las tareas de la Institución.
2. ¿Si el bien en controversia (región N°13 de las especificaciones técnicas) le es susceptible adquirirlo en el mercado local con la cámara HD integrada?
R: La información suministrada por los proveedores, que cotizaron, indica que es posible.
3. ¿Si se le puede adaptar o completar esta (Cámara HD)?
R: Con los proveedores que pudiesen ofrecer esa información, de ser afirmativo, debe cumplir con el fin para la cual fue solicitado
4. ¿Si solo existen únicamente los integrados?
R: Existen los dos formatos; con cámara integrada y sin cámara.
5. ¿Cuáles son los estudios de costo y precio de referencia en la plaza?
R: Adjuntamos cotización de referencia.

En primer lugar, se vislumbra la necesidad de la entidad a través de la unidad de audiovisual para desarrollar un trabajo profesional, segundo, la existencia del objeto en el mercado local, lo que significa que no es un instrumento inexistente ni imposible de conseguir como sí lo calificó la impugnante y lo que efectivamente la sorprendió, al mostrar desconocimiento del bien requerido en el mercado y por tanto, no consideró su existencia, lo que en efecto la llevó a aportar un bien distinto al solicitado por la institución. Sumado a lo anterior, la entidad con la incorporación de dos cotizaciones como demostración del bien requerido ha dejado claro que lo requerido no ha sido un capricho, sino una necesidad tangible y accesible a los proponentes.

La duda o interpretación distinta a lo realmente requerido recayó en el desconocimiento de la proponente en la existencia de un bien con esas características en el mercado nacional; circunstancia que la llevó a descartar cualquiera otra opción y únicamente enfocarse en la que mantenía conocimiento, es decir, el estabilizador para celular, pero sin la cámara HD incorporada.



La entidad para tener certeza de que lo que solicitaba era lo que los proponentes presentaron, hizo uso de lo que el numeral 6 del artículo 94 del Decreto Ejecutivo No.439 de 10 de septiembre de 2020 le facultaba, apoyarse de un personal calificado en el objeto de la contratación, para la verificación del cumplimiento de los requisitos y especificaciones exigidos en el pliego de cargos, lo cual recayó en el señor Javier Thomas F., director de comunicación A.I. del **MINISTERIO DE CULTURA**, que siendo el director del departamento en mención, demuestra tener la idoneidad correspondiente para realizar la valoración adecuada.

Consideramos que **EI MINISTERIO DE CULTURA** elaboró el pliego de cargos o términos de referencias en donde se implementaron características mínimas del objeto contractual a requerir de conformidad a lo establecido en el artículo 39 de la ley especial, es decir, con reglas justas, objetivas, claras y completas que permitieron la confección de ofrecimientos de la misma índole, con el propósito de asegurar la escogencia objetivo, atendándose así el tenor literal de la ley especial de compras estatales.

De manera que la conclusión a la que arribó la entidad en declarar desierto el acto público presente no fue antojadizo, sino con fundamento a un informe técnico como lo ha establecido la reglamentación especial, y con las formalidades requeridas, y de un personal del departamento de Comunicación. En ese sentido, la Ley No. 22 de 2006, su reglamentación y la Doctrina Administrativa ha sostenido que el incumplimiento de los términos de referencia imposibilita su adjudicación.

"No ajustarse a las condiciones mínimas establecidas en el pliego de condiciones ha sido siempre una razón para que, en strictu sensu, deba el proponente declinar sus pretensiones contractuales, pues como no todos los preceptos ni condiciones del pliego tienen el mismo rango, su inobservancia tampoco determina los mismos resultados". Así explica Enrique Sayagués Lasso en su obra Tratado de Derecho Administrativo, Tomo I, pág. 564.

Por otra parte, el Consejo de Estado ha indicado respecto al pliego de cargos lo siguiente:

"Las cláusulas del Pliego de Condiciones constituyen normas de interés general y por lo tanto obligatorias para todos, incluso la propia administración. Es ese un principio fundamental de este Instituto.

Por esa causa, los licitantes, al redactar sus propuestas, pondrán de su parte el mayor cuidado en excluir todo aquello que se separe de lo establecido en el pliego. Si así no lo hicieran, si no respetasen íntegramente las cláusulas del pliego, sus ofertas no podrán ser consideradas, resolviéndose la adjudicación en función exclusiva de las que estuviesen en condiciones" (el resalto es nuestro) (CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA Consejero Ponente: DOCTOR



JESÚS MARÍA CARRILLO BALLESTEROS Santafé de Bogotá, D.C., junio diecinueve (19) de mil novecientos noventa y seis (1996).

"El pliego de condiciones se trata de un acto jurídico prenegocial con carácter vinculante y obligatorio para los partícipes del proceso de licitación, que únicamente puede ser objeto de modificaciones, en las oportunidades previstas en el estatuto contractual, que lo son exclusivamente con antelación al cierre de la licitación. Es por lo anterior que, en tanto acto jurídico prenegocial, predispuesto las más de las veces unilateralmente por la entidad que invita al ofrecimiento, es susceptible de interpretación con arreglo a los principios y reglas generales sobre la materia, sin olvidar que la naturaleza de acto unilateral predispuesto, implica que respecto de dicho contenido, se deba aplicar a él las reglas de interpretación decantadas por la doctrina, cuando de condiciones generales se trata. Es principio fundamental informador de la etapa de selección del contratista, el de garantizar la igualdad de los oferentes y por lo mismo bajo dicha óptica todas aquellas cláusulas que puedan comportar la vulneración de tal principio, son susceptibles de depuración, por parte del juez del contrato, como que la aplicación indiscriminada de aquellas, puede constituir la fuente de daños y perjuicios para cualquiera de los partícipes dentro del proceso de selección objetiva. La administración no puede establecer criterios irrazonables que no consulten el interés general presente tanto en el proceso de selección como en la ejecución del contrato estatal, so pena de ineficacia de dichas cláusulas predispuestas ante casos de violación mayúscula del ordenamiento jurídico v. gr. contravención de norma de orden público o, de exponerse a un control riguroso de contenido por parte del juez del contrato, quien por vía de la cláusula general de buena fe o, bajo la óptica del principio de objetividad o de igualdad, puede corregir o ajustar el contenido de la cláusula, con el propósito de preservar la eficacia vinculante de la que ha sido predispuesta, garantizando así, en todo caso, la aplicación cabal de los principios informadores de la contratación estatal.

Analizada la problemática planteada desde la perspectiva de las reglas y principios de interpretación, tampoco observa la Sala que, exista razón o mérito alguno, que sugiera una interpretación y aplicación de dichos literales en sentido diverso a como los aplicó la entidad demandada, que se reitera, ponderó los ítems más representativos de todas las ofertas, para poder determinar el orden de elegibilidad de aquellas, sin que pueda admitirse, como lo pretende el actor y como lo sugirió la Contraloría Municipal en concepto rendido a propósito y allegado como prueba, que la interpretación de los literales en comento se realizará de manera aislada, con el único propósito de que el criterio de la representatividad de los ítems, no produjera ningún efecto a los fines de evaluación y calificación del precio de las propuestas. La Sala entiende que, el establecimiento de dicho criterio, cumplió la función en el caso concreto, de evitar que los precios ofertados no consultaran la realidad de costos de las obras por ejecutar, amén de servir de criterio de depuración de las varias ofertas en lo que al precio corresponde, de acuerdo con las ponderaciones y parámetros cuantitativos derivados del presupuesto oficial reservado para la obra, criterios estos que se consideran razonables y que consultan en un todo el principio de selección objetiva y de igualdad de todos los oferentes. Probado quedó que las eventuales ambigüedades que pudieran advertirse en las cláusulas objeto de



controversia, quedaron disipadas en la audiencia de aclaración que a propósito se realizó, donde la entidad licitante, antes del cierre de la licitación, determinó el alcance del contenido de dichos literales, por lo cual, lejos de haberse vulnerado el debido proceso o la ley del contrato, fundamento de la demanda instaurada, cuyas pretensiones se habrán de negar por las razones aquí expuestas.

Sabido se tiene que, dentro de los procesos de selección de los contratistas disciplinados en el estatuto de contratación estatal, ocupa lugar fundamental, la utilización del procedimiento de licitación pública, dentro del cual, los denominados pliegos de condiciones o términos de referencia, han de contener, buena parte del contenido negocial que habrá de vincular a las partes del negocio jurídico estatal, así como las reglas propias del mecanismo de selección de los oferentes" (el subrayado es nuestro) (Fallo 12344 de 1999 Consejo de Estado).

En el caso en concreto, las dudas que pudieron existir al inicio fueron disipadas por la entidad con la prueba de informe, ordenada mediante Resolución No.020-Pruebas/TACP de 20 de julio de 2021, en donde se pudo verificar la intención en el objeto contractual, así como su existencia en el mercado local; por ende, las propuestas que no se ajusten a ese mínimo de condiciones deben ser descartadas como en efecto sucedió.

Los proponentes son los principales expertos en la materia contractual, es decir, de conocer las características del bien a ofertar por su relación como acto de comercio diario, por ende, deben tener pleno conocimiento de lo que la entidad requiere y así ofrecer, para no aportar un objeto distinto que no cumpliría con las necesidades surgidas por la entidad, para satisfacer una necesidad colectiva, ya que de nada sirve obtener un bien, servicio u obra que no cumple en nada con los objetivos trasados o perseguidos por la institución, como representatividad del Estado y así satisfacer lo que como anteriormente citamos, el interés general para el interés general, y como señaló el Catedrático jubilado de la Universidad de Salamanca, profesor Enrique Rivero Ysern, ... "el fin del Estado es satisfacer las necesidades colectivas de los ciudadanos, que son los titulares de la Soberanía a través de la cual se realiza aquel fin, por medio de un ordenamiento jurídico que es el Derecho Administrativo", y que hoy nos corresponde por mandato legal revisar y dar una respuesta ajustada a Derecho, teniendo el norte las finalidades estatales, claro está, sin menoscabar los derechos de los administrados que de buena fe participan de los diferentes actos públicos con la confianza de que sus Derechos serán siempre respetados y reconocidos.

Ello no implica fallar siempre a su favor, sino de velar por el real cumplimiento de la ley, en conjunto a la finalidad perseguida con la obtención de la adquisición requerida, la garantía del debido proceso y la tutela administrativa efectiva del cual se hace eco este Tribunal; sin olvidar el fin constitucional cual es el mayor beneficio



para el Estado y certeza de justicia en la adjudicación del contrato, fin que como hemos apreciado fue satisfecho en su totalidad, contrario al planteamiento sostenido por la recurrente, toda vez que, ante el incumplimiento de los términos de referencia la entidad decidió declarar desierto el presente procedimiento de selección de contratista por ser lo que en derecho correspondía, dada las circunstancias de que ninguna oferta participante satisfacía las necesidades de la institución a través del pliego de cargos, lo que la llevó a no adjudicárselo a ninguna.

Tampoco vemos menoscabada la garantía del debido proceso como indica la accionante con respecto al tema de la idoneidad del señor Javier Thomas, por cuanto que el mismo es el director de comunicaciones A.I. del **MINISTERIO DE CULTURA**, con lo cual es indudable su capacidad, conocimiento e idoneidad con el objeto contractual, ya que una persona encargada de un departamento de comunicación debe gozar de un mínimo de características para ocuparse de un puesto como el que desempeña.

Además, la carga de la prueba en demostrar lo contrario le corresponde a quien duda, evidencia que no ha sido aportada al proceso y que tiene su sustento en la Ley No.38 de 2000 en el siguiente tenor:

Artículo 150. Incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que les son favorables.

Como quiera que lo indicado por el apoderado especial de la persona natural **SOFIA MARROQUÍN SIMAR** carece de un elemento de convicción que apoye su presunción, debemos indicar en ese sentido que la valoración realizada por el funcionario de marras goza de la credibilidad de los miembros que componen esta colegiatura, toda vez que la legalidad de los actos administrativos se presume de acuerdo a las disposiciones contenida en la Ley No.38 de 2000, sobre el Procedimiento Administrativo General. A propósito del tema, la Doctrina Administrativa ha señalado que:

Para el autor colombiano Sánchez Torres, la presunción de legalidad significa que, una vez emitidos los actos administrativos se considera que están ajustados a derecho, esto es, a las normas jurídicas que le son de obligatoria observancia y cumplimiento. Agrega, que el fundamento de esta presunción se encuentra en la celeridad y seguridad que debe reinar en la actividad administrativa, puesto que la legitimidad del acto administrativo no necesita ser declarada previamente por los tribunales, pues, se entorpecería la actuación misma, que debe realizarse en interés público (SÁNCHEZ TORRES, Carlos Ariel. Teoría General del Acto Administrativo. Biblioteca Jurídica Diké. Medellín. 1995. Pág. 5).

La presunción de legalidad no es un medio de prueba; atañe a la carga de la prueba y fija una regla de inversión de la carga de la prueba. Ante actos



absolutamente nulos, no hace falta acreditar la ilegitimidad, porque ellos no tienen presunción de legitimidad.

El principio de presunción de legalidad de los actos administrativos no significa un valor absoluto, menos aún indiscutible, pues por eso se la califica como presunción. La presunción de legitimidad es relativa y formalmente aparente. La presunción de legitimidad de que goza el acto administrativo de que fue emitido conforme a derecho, no es absoluta, sino simple, pudiendo ser desvirtuada por el interesado, demostrando que el acto controvierte el orden jurídico."

(DROMI, José Roberto. Citado por PENAGOS, Gustavo. El acto administrativo. Tomo I. Ediciones Librería del Profesional. 5ª Edición. Santa Fe de Bogotá. 1992. pág. 266).

En Panamá, la jurisprudencia de la Sala Tercera se ha referido a la presunción de legalidad en diversos fallos:

"...

Expuesto lo anterior, compartimos el criterio de la Procuradora de la Administración, en el sentido de que es la parte actora quien debe probar la alegada ilegalidad de la resolución atacada, situación que no se verifica en el caso in examine. Al respecto el jurista colombiano Gustavo PENAGOS, señala que, "en las actuaciones administrativas se debe observar los principios de la carga de la prueba, la cual corresponde a los acusadores". (PENAGOS, Gustavo. Vía Gubernativa. Segunda Edición. Ediciones Ciencia y Derecho. Bogotá, Colombia, 1995. Pág. 14).

Por último, debemos recordar que, en lo referente a los actos expedidos por las autoridades administrativas, impera el principio de presunción de la legalidad de los actos administrativos, teniendo la obligación quien recurre a la jurisdicción contencioso administrativa de traer a este escenario los elementos de convicción sobre la ilegalidad del acto acusado, ya que el mismo se presume legal, situación que no ha sido cumplida por parte del actor en el caso en estudio (Sentencia de 9 de julio de 2008, Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia).

Cabe destacar que los actos administrativos están revestidos de la presunción de legalidad. Al respecto, el jurista colombiano Luis Felipe Berrocal Guerrero ha señalado lo siguiente con respecto a la noción de la presunción de legalidad:

"Consiste en suponer que todo acto administrativo ha sido expedido de acuerdo con el ordenamiento jurídico, o sea conforme a las reglas para su creación, tanto desde el punto de vista material, es decir, en relación con su contenido, como desde el punto de vista formal, esto es, en lo concerniente a sus elementos, la competencia, requisitos, trámites, oportunidad y demás aspectos sustantivos y adjetivos para la expedición de cada acto administrativo." (Berrocal Guerrero, Luis Felipe, Manual del Acto Administrativo, Ediciones Librería del Profesional, Santafé de Bogotá, Colombia, 2001, pág.69).

Por lo tanto, le corresponde al administrado desvirtuar la presunción de legalidad de la cual goza el acto administrativo a través de la aportación de prueba idónea.

En atención a lo antes expuesto, la Sala considera que el recurrente no ha logrado desvirtuar la presunción de legalidad que posee la Resolución N°3214-00 D.N.P. de



8 de septiembre de 2000, dictada por la Dirección General de la Caja de Seguro Social, que resuelve destituirlo del puesto de encargado del control de presupuesto en el Hospital Regional de Chepo, pues no ha presentado elementos de juicio suficientes para comprobar la ilegalidad del acto administrativo demandado, a pesar de los múltiples esfuerzos hechos por la Sala a fin de obtener los documentos aducidos por el recurrente como prueba (sentencia de 23 de marzo de 2006, Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia).

De manera que, la actuación llevada a cabo por la institución en estudio fue conforme lo determina la norma, es decir, de acuerdo a los parámetros destacados en el numeral 6 del artículo 94 del Decreto Ejecutivo No.439 de 2020, dado que el **MINISTERIO DE CULTURA** se apoyó de personal calificado, como lo es el director de comunicación de la entidad, quien realizó la verificación del cumplimiento de los requisitos y especificaciones exigidos en el pliego de cargos, con firma del responsable e incorporada en el expediente electrónico, tal y como se evidencia en la publicación del día 24 de junio de 2021. Con lo anterior se descarta cualquier tipo de transgresión al debido proceso, contrario a lo que ha expresado la recurrente.

Todos esos aspectos mencionados excluyen la posibilidad de la vulneración del proceso debido y, el estado de indefensión que proclama quien acude a este foro de justicia especial administrativa, también se diluye por cuanto que se le ha respetado su derecho de accionar el engranaje de esta jurisdicción y acelerado la competencia funcional de este Tribunal, con la sustentación del recurso de impugnación para el conocimiento de su pretensión, siendo atendido cada supuesto planteado, de forma efectiva y pronta de acuerdo a todos los postulados del debido proceso, la tutela administrativa efectiva consagrado en nuestro Texto Fundamental, la ley e instrumentos internacionales de Derechos Humanos, que involucran el derecho a ser oído, plazo razonable para la decisión, principio del juez natural o tribunal competente, independencia e imparcialidad, entre otros, con lo cual se visualiza una actuación apegada al principio de estricta legalidad, que ha sido revisada en esta etapa de agotamiento de la vía gubernativa y que aflora precisamente para garantizar las actuaciones de las autoridades públicas sujetas a un conjunto de reglas y normas previamente establecidas, a fin de evitar la arbitrariedad y el abuso del poder que pueda afectar a los administrados.

Por tanto, y en base a las fundamentaciones indicadas, consideramos que se debe confirmar el Cuadro de Cotización No.038-2021 de 23 de junio de 2021, proferido por el **MINISTERIO DE CULTURA**, quien a través del acto administrativo en mención, decidió declarar desierto el procedimiento de selección de contratista No. 2021-1-30-0-08-CM-012653, por ajustarse al numeral 2 del artículo 72 de la Ley No.22 de 2006, ordenada por la Ley No.153 de 2020; es decir, cuando ninguna de las propuestas cumple con los requisitos y las exigencias del pliego de cargos.



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

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes el Cuadro de Cotización N°038-2021 de 23 de junio de 2021, por el cual se declaró desierto el Acto Público N°2021-1-30-0-08-CM-012653, por considerar que ninguna de las ofertas cumplió a cabalidad con las condiciones que requería los términos de referencia, iniciado por el **MINISTERIO DE CULTURA**, según lo expuesto en la parte motiva de la presente resolución.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución de la Fianza de Recurso de Impugnación consignada mediante Cheque de Gerencia N°000003672 de julio de 2021, expedido por BANCO GENERAL, a orden del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS/CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA por la suma de DOS MIL QUINIENTOS NUEVE BALBOAS CON 70/100 CENTÉSIMOS (B/.2,509.70) tal y como se indica en la Diligencia de Consignación que reposa a foja 30 del expediente del Tribunal; monto que representa su equivalente al 10% del valor del precio de referencia, de conformidad con el procedimiento ejercido al respecto por la Contraloría General de la República.

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

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

QUINTO: DISPONER la salida y archivo del expediente 070-2021, previa anotación en el registro respectivo.

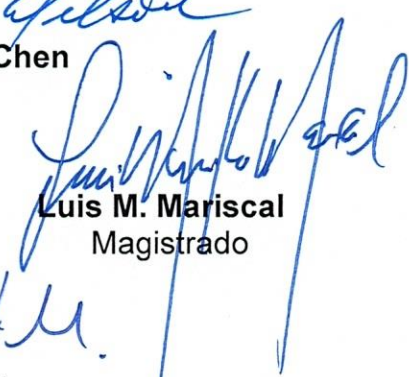
FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículo 2 numeral 12, 146, 156, 158 de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenada la Ley No.153 de 8 de mayo de 2020. Decreto Ejecutivo No. 439 de 10 de septiembre de 2020, por el cual se reglamenta la Ley 22 de

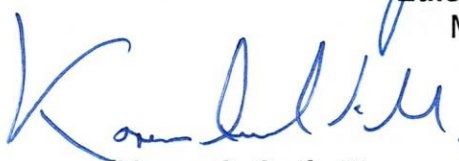
27 de junio de 2006, en sus artículos 87, 94 y demás concordantes. Ley 38 de 31 de julio de 2000, sobre Procedimiento Administrativo General, en lo aplicable.

Notifíquese y Cúmplase,


José Aranda Ríos
Magistrado


Martín Wilson Chen
Magistrado


Luis M. Mariscal
Magistrado


Karen S. Solís M.
Secretaria General, encargada

