



REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS



RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE N°: 090-2022

RECURRENTE: IMPORTADORA CENTRAL, S.A.

ACTO IMPUGNADO: Resolución 037-2022/D.G. de 3 de mayo de 2022, por la cual el **INSTITUTO PANAMEÑO DE HABILITACIÓN ESPECIAL (IPHE)** rechazó las propuestas recibidas para el acto público de selección de contratista por Licitación Pública N°2022-1-40-0-08-LP-013861.

MAGISTRADO PONENTE: LUIS MARISCAL

Resolución N°094-2022-Pleno/TACP de 7 de junio de 2022 (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 (Ley 22 de 2006), crea en su artículo 146 al Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas (Tribunal), 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.

En el Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020 (Decreto Ejecutivo 439 de 2020), que reglamenta la Ley 22 de 27 de junio de 2006, en sus artículos 238 a 246, se ubica el procedimiento para la tramitación del recurso de impugnación y la implementación vía electrónica de los procedimientos de selección de contratista en el sistema electrónico de contrataciones públicas *PanamaCompra* (sistema electrónico o *PanamaCompra*).

I. ANTECEDENTES

1. El 1 de abril de 2022, el Departamento de Compras del INSTITUTO PANAMEÑO DE HABILITACIÓN ESPECIAL (en adelante, el IPHE o la entidad), realizó la convocatoria a todos los interesados en participar en el acto público de selección de contratista por Licitación Pública N°2022-1-40-0-08-LP-013861, para la *"Compra de telas para confección de banderas y estandartes en los talleres de producción y adaptación laboral por favor pasar desde el lunes, 4 de abril a retirar las muestras de las telas"* (sic), a través de *PanamaCompra*.
2. El precio de referencia del acto público en mención fue establecido en noventa y dos mil trescientos cincuenta y dos balboas con veinticuatro centésimos (B/.92,352.24).
3. El acto público se celebró el 12 de abril de 2022, con la apertura de propuestas a las 10:01 a. m.



4. El mismo 12 de abril del año en curso, la entidad publicó el Acta de Apertura de Propuestas Virtual en *PanamaCompra*, en la cual se dejó constancia de la participación de tres proponentes, a saber:

Propuestas Recibidas

RUC	Nombre Proponente	Fecha y Hora Ingreso Oferta	Precio Total Oferta
1004-559-113464-20	BAZAR PICO PICO S.A.	08-04-2022 04:25 p.m.	90,238.99
938619-1-523242-74	GLOPER, S. A.	11-04-2022 05:28 p.m.	48,303.81
872-141-102573-21	IMPORTADORA CENTRAL S.A.	12-04-2022 09:01 a.m.	74,388.01

5. El 19 de abril de 2022, se levantó y publicó el Informe de Subsanación de Documentos, en el que se hizo constar que Importadora Central, S.A., presentó las subsanaciones correspondientes.
6. Luego, el 22 de abril de 2022, se dio publicidad al Informe de Comisión Verificadora, calendado 21 de abril de 2022, en el que se determinó que ninguna de las propuestas cumplió con todos los requisitos del pliego de cargos, por lo que se recomendó que el acto público se declarara desierto.
7. Atendiendo al dictamen de la comisión, el IPHE profirió la Resolución N°037-2022/D.G. de 3 de mayo de 2022, publicada en *PanamaCompra* el 6 de mayo de 2022, por la cual declaró desierto el acto público de selección de contratista por Licitación Pública N°2022-1-40-0-08-LP-013861, debido a que ninguna de las propuestas presentadas cumplió con los requisitos y exigencias del pliego de cargos.
8. El licenciado José Manuel Sevillano, actuando en calidad de apoderado especial de la empresa Importadora Central, S.A., presentó Recurso de Impugnación (visible de foja 013 a foja 016 del expediente jurídico del Tribunal) el 18 de mayo de 2022, ante la Secretaría General de este Tribunal, en contra del aludido acto administrativo.

II. ADMISIÓN DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN

El Tribunal, por medio del Magistrado Sustanciador, 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°064-2022/TACP de 19 de mayo de 2022 (Admisión), publicada en *PanamaCompra* en esa misma fecha.

III. ARGUMENTOS Y PRETENSIONES DEL RECORRENTE

La parte actora impugnó el acto administrativo, fundamentándose en lo siguiente:

1. La entidad licitante descalificó la propuesta de Importadora Central, S.A., basándose en la apreciación de la Comisión Verificadora.
2. En el dictamen de la Comisión Verificadora, *«el argumento esgrimido para no considerar la propuesta de nuestra poderdante fue expresamente que “No cumplieron con la prueba de tela”»*.
3. Que *“el pliego de cargos no señala en ninguna de sus secciones que los proponentes debían someterse a ninguna prueba de tela y en todo caso dicha prueba jamás se efectuó en presencia de nuestra poderdante violándose el*



principio de transparencia preceptuado en la Ley de Contrataciones Públicas. Tampoco se señala de ninguna manera en que forma se incumplió, pues las telas fueron entregadas en debida forma, violándose el principio jurídico de motivación que debe tener toda decisión”.

4. Los términos de referencia requerían entregar la muestra en un sobre manila cerrado, mas no había indicación de que se haría una prueba ni la forma en que esta sería ejecutada.
5. *“El contratista, en la fase de ejecución contractual, al entregar el bien objeto del contrato, para poder obtener el respectivo pago, debe cumplir con el pliego de cargos y someterse a cualquier prueba en ese momento a fin de que se verifique su cumplimiento, resultando innecesario e inútil desde todo punto de vista una prueba previa”.*
6. El acto administrativo impugnado fue firmado por la Secretaria General de la entidad licitante, no por su Directora y Representante Legal, por lo cual no puede ser válido.

El apoderado especial de la actora finalizó su escrito solicitando al Tribunal que anule, revoque y deje sin efectos la resolución impugnada; se proceda a verificar la propuesta de su representada y se le adjudique el acto público de marras.

IV. PRESENTACIÓN DEL INFORME DE CONDUCTA DE LA ENTIDAD

El 25 de mayo de 2022, el IPHE publicó en *PanamaCompra* el Informe de Conducta suscrito por la Directora General, escrito que también reposa de foja 032 a 034 del expediente jurídico. En su Informe de Conducta, la entidad realizó un recuento de sus actuaciones, desde la convocatoria hasta la expedición del acto administrativo que declaró desierto el acto público.

De igual forma, la entidad aprovechó la ocasión para manifestar que la prueba realizada a las telas tiene sustento en lo establecido en el Capítulo III (Especificaciones Técnicas) del pliego de cargos. Además, hizo las siguientes aclaraciones:

“NOVENO: Estimamos prudente resaltar que el INSTITUTO PANAMEÑO DE HABILITACIÓN ESPECIAL, por más de 30 años ha sido de la confección de banderas para uso del Gobierno Nacional, Entidades e Instituciones públicas de Panamá, por lo que realizar pruebas a las telas roja y azul en agua y jabón por 24 horas es el mecanismo utilizado para garantizar que el producto (bandera nacional) pueda venderse con la seguridad de rendirle el respeto que exige un símbolo nacional.

DÉCIMO: Si bien es cierto la Directora y Representante Legal es la autorizada para emitir Resoluciones ante la Dirección de Contrataciones Públicas, también tiene la facultad de delegar la función y firma a quien ella considere, por consiguiente, por medio de la resolución motivada tal cual como lo dispone la Resolución No. 074-08 de 24 de noviembre de 2008, se emitió la Resolución No.140-2021/DG la cual delega funciones administrativas y Firma a OLDA GLADYS PONTE DE GONZALEZ en ausencia temporal de la Directora General y la Subdirectora General”.
(sic).

Por último, el IPHE expresó que esperará el pronunciamiento de esta Colegiatura dentro del proceso de selección de contratista por Licitación Pública N°2022-1-40-0-08-LP-013861.



V. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL

1. Tipología del procedimiento de selección de contratista de marras

Cumpliendo con lo establecido en el artículo 159 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, procedemos a resolver el presente recurso, con base en los criterios que seguidamente se exponen y teniendo en cuenta que el procedimiento de selección de contratista que nos ocupa se desarrolla bajo la modalidad de Licitación Pública, regulado en el artículo 58 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, que señala las reglas de verificación y evaluación de las propuestas frente a estos procedimientos. Veamos:

“Artículo 58. Licitación pública. La licitación pública es el procedimiento de selección de contratista 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. Este procedimiento se utilizará cuando el monto de la contratación sea superior a los cincuenta mil balboas (B/.50,000.00). En este procedimiento de selección de contratista, las entidades licitantes no aplicarán el margen de riesgo, a fin de fomentar la competencia entre los proponentes y obtener el mayor beneficio para el Estado.

En la celebración de la licitación pública, se observarán las reglas siguientes:

1. ...
 8. Si la comisión verificadora determina que quien ofertó el precio más bajo cumple a cabalidad con todos los requisitos y las exigencias del pliego de cargos, emitirá un informe recomendando la adjudicación de este acto público a ese proponente.
 9. Si la comisión verificadora 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 evaluar la siguiente propuesta con el precio más bajo y así sucesivamente, utilizando el mismo procedimiento empleado en la evaluación de la propuesta anterior, hasta emitir un informe recomendando 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.
- ...”. (El subrayado es del Tribunal).

Esta instancia administrativa tiene la obligación de examinar las diversas condiciones de índole jurídica, por lo que nos corresponde dilucidar los hechos que dieron origen a esta causa, en virtud del análisis de las piezas procesales que reposan en el registro electrónico del acto público.

2. Criterios de interpretación

a. Criterios constitucionales

La interpretación de las normas y disposiciones aplicables a los procedimientos de selección de contratista se deben a la fuente de toda norma; es decir, a las disposiciones constitucionales, de las cuales son resaltables los artículos 215 y 266 de la Carta Fundamental. Veamos:

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

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

“Artículo 266. La ejecución o reparación de obras nacionales, las compras que se efectúen con fondos del Estado, de sus entidades autónomas o semiautónomas o de los Municipios y la venta o arrendamiento de bienes pertenecientes a los mismos se harán, salvo las excepciones que determine la



Ley, mediante licitación pública. La Ley establecerá las medidas que aseguren en toda licitación el mayor beneficio para el Estado y plena justicia en la adjudicación”.

b. Criterios legales

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

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

El debate gira en torno a una prueba realizada a ciertas telas, la cual fue determinante para la decisión de la entidad licitante. De manera que le corresponde a este Tribunal resolver si el IPHE actuó con apego al pliego de cargos y al ordenamiento jurídico cuando decidió declarar desierto el acto público de marras. Así, en atención al Principio de Motivación, pasamos a analizar las piezas procesales en contraste con los hechos sobre los cuales la recurrente fundamentó sus pretensiones.

3. Análisis de las actuaciones administrativas relevantes

a. Sobre la prueba realizada a las telas

En el libelo del recurso, el apoderado especial de Importadora Central, S.A. sostuvo que, de acuerdo con el Informe de Comisión Verificadora, su propuesta fue descartada porque las telas ofertadas no cumplieron con la prueba a la que fueron sometidas. También manifestó que el pliego de cargos no hace referencia a una prueba de telas ni cómo sería ejecutada; y que, además, esta se realizó sin la presencia de su representada, por lo que la entidad quebrantó el Principio de Transparencia.

A juicio de la parte actora, una prueba en esa etapa del proceso de selección de contratista era innecesaria e inútil, toda vez que es en la fase de ejecución contractual en la que se efectúa la verificación de que las telas cumplen con lo dispuesto en los términos de referencia.

Por su parte, el IPHE refutó los argumentos de la parte actora indicando que el Capítulo III (Especificaciones Técnicas) del pliego de cargos sí hace referencia a la prueba en mención. Igualmente, alegó que las telas requeridas son para la confección de banderas para uso de las instituciones públicas, por lo que el mecanismo idóneo para garantizar que la Bandera Nacional cumpla con el estándar de calidad que merece un símbolo patrio, es la realización de pruebas en agua y jabón por 24 horas, específicamente para las telas roja y azul.



A efectos de dirimir la controversia sobre este punto, examinemos lo que dictan los términos de referencia. Al respecto, el pliego electrónico señala:

Especificaciones técnicas

Bien/Servicio/Obra seleccionados

R	Código	Clasificación	Cantidad	Unidad de medida	Descripción
7	11161703	Telas de Oxford de algodón	2,330	Yarda	De tela Indean Head color Rojo de 60 pulgadas de ancho, <u>que no destiñe</u> , según muestra.
8	11161703	Telas de Oxford de algodón	1,045	Yarda	De tela Indean Head color Azul marino de 60 pulgadas de ancho, <u>que no destiñe</u> , según muestra.

Por otro lado, el pliego adjunto, en el Capítulo III dispone:

CAPÍTULO III
ESPECIFICACIONES TÉCNICAS
COMPRA DE TELAS PARA CONFECCIÓN DE BANDERAS Y ESTANDARTES
EN LOS TALLERES DE PRODUCCIÓN Y ADAPTACIÓN LABORAL.

RENGLÓN No.	CANTIDAD	DESCRIPCIÓN
1.	50 Yards	De tela Podesuá de buena calidad color Gris de 60 pulgadas de ancho, según muestra.
2.	60 Yards	De tela Podesuá de buena calidad color azul marino de 60 pulgadas de ancho, según muestra.
3.	500 Yards	De tela Podesuá de buena calidad color Rojo de 60 pulgadas de ancho, según muestra.
4.	1,000 Yards	De tela Podesuá de buena calidad color Blanco de 60 pulgadas de ancho, según muestra.
5.	700 Yards	De tela Podesuá de buena calidad color Azul oscuro de 60 pulgadas de ancho, según muestra.
6.	5,550 Yards	De tela Indean Head color blanco de 60 pulgadas de ancho, según muestra.
7.	2,330 Yards	De tela Indean Head color Rojo de 60 pulgadas de ancho, <u>que no destiñe</u> , según muestra.
8.	1,045 Yards	De tela Indean Head color Azul marino de 60 pulgadas de ancho, <u>que no destiñe</u> , según muestra.
18.	3 Cajas	De Agujas de 100 unidades # 16, de cabeza gruesa.
19.	1 Caja de 100 Uds.	De bobinas, carretel de metal.

NOTA: Las telas Indean Head color azul y roja, se someterán a la prueba de agua y jabón por 24 horas para verificar que no destiñen.

Las muestras de las telas Indean Head y Podesuá, deben ser del mismo material y del mismo tono de cada color, a la muestra proporcionada por el IPHE.

Las indicaciones del pliego de cargos son claras al enfatizar que las telas roja y azul, tipo *Indian head*, no debían desteñir; y que, para corroborar que los tejidos cumplieran con el requisito, la entidad los sometería a una prueba de agua y jabón durante 24 horas.

En igual orden de ideas, la Ley de Contrataciones Públicas, en lo relativo al contenido de los términos de referencia, dispone:



“Artículo 39. Estructuración del pliego de cargos. La entidad licitante de que se trate elaborará, previo a la celebración del procedimiento de selección de contratista, del procedimiento excepcional de contratación o del procedimiento especial de contratación, el correspondiente pliego de cargos o términos de referencia, que contendrá:

1. El aviso de convocatoria con la indicación del precio de referencia y la correspondiente partida presupuestaria.
 2. Los requisitos para participar en el respectivo procedimiento de selección de contratista.
 3. Las reglas objetivas, justas, claras y completas que permitan la confección de ofrecimientos de la misma índole, a fin de asegurar una escogencia objetiva.
 4. Las condiciones y la calidad de los bienes, las obras o los servicios necesarios para la ejecución del objeto del contrato.
 5. Los requisitos de obligatorio cumplimiento por parte de los proponentes.
 6. Las circunstancias de tiempo, modo y lugar que se consideren necesarias para garantizar reglas objetivas, claras y completas.
 7. Los criterios y la metodología de ponderación de las propuestas que van a ser utilizados por la entidad licitante, cuando en el procedimiento de selección de contratista existan parámetros adicionales al precio. En este caso, se debe incluir una tabla que indique claramente los puntajes y las ponderaciones que formen parte del criterio de selección.
 8. Las condiciones generales, las especificaciones técnicas y las condiciones especiales referentes al objeto de la contratación.
 9. Los modelos de formularios que deberán completar y presentar los proponentes, como las fianzas, el proyecto de contrato, los modelos de cartas, las declaraciones juradas cuando procedan y demás documentos y certificaciones que se requieran.
- ...”. (El subrayado es nuestro).

Al examinar el pliego de cargos del acto público de marras, se aprecia que este cumple con los parámetros legalmente establecidos, por lo que no le asiste la razón al recurrente, en el sentido de que el documento rector sí hizo mención a la prueba y precisó en qué consistiría; es decir, las reglas fueron plasmadas de forma objetiva, clara y completa; y sin atentar contra el Principio de Transparencia.

Una vez remitidas las telas, en la forma indicada en el pliego de cargos (dentro de un sobre manila), no es necesaria la presencia del oferente durante las 24 horas de aplicación de la prueba. Basta con que la entidad licitante coloque la muestra en remojo y, concluido el plazo, observe el resultado y lo anote en el informe respectivo.

De manera que la prueba realizada a las telas no se configura en la alegada violación al Principio de Transparencia. Es más, el Tribunal considera que el actuar de la entidad se apegó a este componente esencial del procedimiento de selección de contratista, porque reportó el resultado de la prueba en el Informe de Comisión Verificadora, el cual fue publicado oportunamente en *PanamaCompra* y en cuyo contenido se expresa con precisión en qué consiste el incumplimiento.

No obstante, dicho argumento deja entrever que, de haber estado presente la impugnante durante el periodo en que las telas estuvieron en remojo, el resultado hubiera sido distinto. De ello, se puede colegir que, a su parecer, la entidad no actuó de manera transparente en la ejecución de la prueba.

Sobre el particular, debemos indicar que el Principio de Buena Fe está previsto en el artículo 1109 del Código Civil, norma supletoria de la materia que nos ocupa, el cual dispone:

“Artículo 1109. Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado,



sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conforme a la buena fe, al uso y a la ley.
Se exceptúan los actos y contratos enumerados en el Artículo 1113, los cuales no se perfeccionan mientras no consten por escrito, con especificación completa de las condiciones del acto o contrato y determinación precisa de la cosa que sea objeto de él.”

En consonancia, la Ley de Contrataciones Públicas señala:

Artículo 25. Principios generales de la contratación pública. Las actuaciones de quienes intervengan en la contratación pública se desarrollarán con fundamento en los principios de transparencia, economía, responsabilidad, eficacia, publicidad, eficiencia, debido proceso y de igualdad de los proponentes, de conformidad con los postulados que rigen la función administrativa. Además, les 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 esta Ley.
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”. (El subrayado es del Tribunal).

La buena fe es uno de los principios generales del Derecho y pilar de la función administrativa. En palabras del Dr. Santofimio Gamboa (2017): *“El principio de la buena fe, que rige tanto para las actuaciones de las autoridades como de los particulares, es de origen constitucional y su consagración corresponde a un desarrollo preciso de garantías de los derechos tendientes a consolidar la confianza, la seguridad jurídica, la credibilidad, la certidumbre, la lealtad, la corrección y la presunción de legalidad como reglas básicas de convivencia dentro de la comunidad política, en el entendido de que la desconfianza y la deslealtad no pueden constituirse en las reglas generales y ordinarias del comportamiento público frente a los ciudadanos y demás asociados en cualquier actuación administrativa o de los particulares para con las autoridades...”*

*La buena fe no solo puede ser vista desde la perspectiva subjetiva, pues la seguridad jurídica y el principio de legalidad reclaman también considerar la buena fe objetiva, en aspectos cruciales y determinantes como los de trámites y decisiones regladas e incluso en asuntos referentes a la contratación pública”.*¹

Por su parte, el Dr. Riasco Gómez (2013) explica el Principio General de la Buena Fe en el Derecho Administrativo así: *“En virtud del principio de buena fe, las autoridades y los particulares presumirán el comportamiento leal y fiel de unos y otros en el ejercicio de sus competencias, derechos y deberes. En cuanto se refiere al sentido de la buena fe de los particulares para con la administración, el principio plantea como elementos básicos el de la confianza, credibilidad, la aceptación, y sobre todo, la seguridad. En esta perspectiva conlleva inevitablemente al elemento psicológico de la credibilidad, y por lo tanto, de la estabilidad emocional de los asociados, que desde la perspectiva estrictamente jurídica se reconduce en el concepto de confianza legítima, o sea en la acción ciudadana bajo la absoluta creencia de estar acorde con el orden jurídico; de aquí su permanencia y respeto por la autoridad, preservando la confianza y restableciéndola cuando con sus actos pueda generar situaciones de ruptura de este vínculo esencial para la convivencia...”*².

¹ Santofimio Gamboa, Jaime Orlando. 2017. *Compendio de Derecho Administrativo*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia (págs.. 312-313).

² Riasco Gómez, Libardo Orlando. 2013. *El Acto Administrativo*, Segunda Edición. Editorial Ibáñez. Bogotá, Colombia (págs. 497-498).



En igual orden conceptual, nos permitimos transcribir un pronunciamiento de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, de 31 de agosto de 2012, sobre el tópico en cuestión:

“Lo anterior, nos hace reflexionar en el aspecto de considerar que al no ser aplicable el artículo 106 de la ley 56 de 1995, al procedimiento de resolución de orden de compras, mal puede ser vulnerado por el acto impugnado.

Adicional a lo antes señalado, debemos manifestar que la buena fe se presume, en tanto que la mala fe debe probarse, y a lo largo de todo el análisis realizado del presente proceso no hemos encontrado prueba alguna que compruebe que existía una comunicación mensual constante entre la Caja de Seguro Social y la empresa HERTEBO, S.A., en virtud del envío y recibo de planilla, impidiendo con ello que podamos constatar la mala fe que la empresa señala.

De modo tal, que no puede invocarse la vulneración del principio de buena fe, si no se ha comprobado que la entidad demandada tenía conocimiento de la dirección de la empresa, además, recordemos que los motivos de violación de un acto administrativos deben ser indicados por el demandante, no obstante, el accionante en ningún momento argumentó la vulneración del principio de buena fe, ni siquiera mencionó el artículo 1109 del Código Civil como infringido”³.
(El subrayado es del Tribunal).

En conclusión, este Tribunal presume la actuación leal y honesta del IPHE en la aplicación de la prueba a las piezas textiles, toda vez que la parte actora no ha presentado elementos que evidencien lo contrario.

Ahora bien, el objeto contractual versa sobre la adquisición de telas para la confección de banderas y estandartes. Particularmente, los tejidos rojo y azul, tipo *Indian head*, fueron puestos a prueba porque son los que se utilizarán para hacer las banderas, específicamente, la enseña patria; prenda que es el símbolo de unidad del país.

En este contexto, tenemos que la calidad de las piezas textiles es un aspecto fundamental, porque si alguno de ellos destiñe, se arruina el producto final, que es la bandera. Esto justifica la aplicación de un método para constatar que el bien a adquirir le permitirá a la entidad licitante cumplir con su propósito, el cual es vender las banderas a las instituciones gubernamentales; situación que, a su vez, conlleva garantizar la vida útil de estas (evitando que se dañen al ser lavadas).

En contraposición a lo expresado por la impugnante, este Tribunal Colegiado es del criterio de que el momento oportuno para corroborar que las piezas textiles cumplieran con la exigencia de no desteñir es al evaluar integralmente la propuesta, no luego de la contratación; pues ¿qué sentido tendría adjudicar un acto público y luego percatarse de que el bien que está en capacidad de suministrar el contratista no puede utilizarse para los fines establecidos por la entidad?

Dicho de otra forma, el cumplimiento o no de este requisito debe determinarse antes de la contratación, a efectos de asegurar el cumplimiento de la finalidad de la contratación (confección de banderas y estandartes). A este respecto, la Ley 22 de 2006 señala:

³ Órgano Judicial de la República de Panamá. 2012. Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 31 de agosto de 2012. HERTEBO, S.A. vs. Caja de Seguro Social. <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>



"Artículo 28. Principio de responsabilidad e inhabilidades de los servidores públicos. Los servidores públicos no podrán celebrar, por sí o por interpuestas personas, contratos con la entidad u organismo en que trabajen, ni participar en este en calidad de propietarios, socios o accionistas de la empresa o de administradores, gerentes, directores o representante legal del proponente en un acto público. Esta disposición también será aplicable a los miembros de las juntas y de los comités directivos de entidades públicas y empresas en que el Estado sea parte.

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

1. Están obligados a procurar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto del contrato y a proteger los derechos de la entidad licitante, sin perjuicio de los intereses legítimos de los contratistas y terceros.
2. Serán legalmente responsables por sus actuaciones y omisiones antijurídicas, sin perjuicio de la responsabilidad penal o administrativa. En este último caso, la actuación indebida se considerará una falta administrativa grave.
3. Sus actuaciones estarán regidas por una conducta ajustada al ordenamiento jurídico, y serán responsables ante las autoridades por infracciones a la Constitución o a la ley, por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de esta.
4. Será responsable por la dirección y el manejo del proceso de selección y la actividad contractual el jefe o representante de la entidad licitante, quien podrá delegarlas en otros servidores de la entidad, sin perjuicio de las funciones de fiscalización y control que le corresponden a la Dirección General de Contrataciones Públicas.
5. Los que sean integrantes de comisiones de evaluación están obligados a actuar con estricto apego a la ley y a los criterios y metodologías contenidos en el pliego de cargos.
6. Los servidores públicos que intervengan en los actos de selección de contratista deberán cumplir con los términos establecidos en la presente Ley, la omisión a esta disposición se considerará como una falta administrativa y será sancionada con multa, conforme a lo establecido en el artículo 18."

(El subrayado es del Tribunal).

En el caso que nos ocupa, el mecanismo que tiene a disposición el IPHE para constatar la calidad de los tejidos es la prueba en agua y jabón, la cual le garantiza a la entidad que podrá lograrse a satisfacción la finalidad de la contratación. En igual sentido, al ser un requisito, la Comisión Verificadora actuó con apego a la norma, al valorar el resultado de la aludida prueba.

Lo antes expuesto demuestra que la realización de la prueba a las telas sí forma parte de la etapa de evaluación integral de las propuestas. Además, justifica la necesidad y utilidad de esta, puesto que es el método ideal para que la entidad asegure el cumplimiento de los fines de la contratación.

En consecuencia, habiéndose señalado en el pliego de cargos que ambas piezas textiles (roja y azul, tipo *Indian head*), no debían desteñir, era responsabilidad del proponente confirmar que los tejidos que estaba ofreciendo cumplieran con el requisito en cuestión.

b. Sobre la supuesta falta de motivación e invalidez del acto administrativo impugnado

La recurrente sostuvo que en la decisión de la entidad no se explica de qué manera incumplió su propuesta, pues las telas fueron entregadas en debida forma. También manifestó que el administrativo impugnado fue firmado por la Secretaria General de la entidad licitante, no por su Directora y Representante Legal, por lo cual no puede ser válido.



El IPHE aclaró, en su Informe de Conducta, que la Directora y Representante Legal de la entidad está facultada para delegar funciones y firma a quien ella considere, en virtud de la Resolución N°074-08 de 24 de noviembre de 2008. Es por ello que la entidad licitante emitió la Resolución N°140-2021/DG, delegando funciones administrativas y firma en la señora Olda Gladys Ponte de González, en ausencia temporal de la Directora General y la Subdirectora General.

En atención al primer señalamiento hecho por Importadora Central, S.A., revisemos parte del contenido de la Resolución N°037-2022/D.G. de 3 de mayo de 2022, publicada el 6 de mayo de 2022:



RESOLUCIÓN DE DECLARATORIA DE DESIERTO
Resolución No. 037-2022/D. G.
03 mayo 2022

Por la cual se declara desierta la Licitación Pública No. 2022-1-40-0-08-LP-013861, para
**“COMPRA DE TELAS PARA CONFECCIÓN DE BANDERAS Y ESTANDARES EN LOS TALLERES
DE PRODUCCIÓN Y ADAPTACIÓN LABORAL”.**

La Secretaria General, en ejercicio de sus facultades legales,

CONSIDERANDO:

...

Que posteriormente las propuestas presentadas en el Acto Público fueron remitidas a la Comisión Verificadora con el propósito que las mismas verificadas conforme a lo establecido en el pliego de cargos.



Que la Comisión verificadora, luego de verificar las propuestas recibidas, ha determinado que ninguno de los proponentes cumplió con la totalidad de los requisitos mínimos obligatorios previamente establecidos en el pliego de cargos, tal como se indica en el informe de comisión, el cual señaló sobre el incumplimiento y omisiones de cada proponente lo siguiente: No cumple con todos los requisitos del pliego de cargos debido a que no subsano en el tiempo requerido.

Que por todas las consideraciones descritas previamente y sumado al hecho que a la fecha no se han recibido observaciones al Informe de Comisión, ni presentado acciones de reclamo ante la Dirección General de Contrataciones Públicas, lo procedente es declarar desierto el presente Acto Público, de conformidad a lo estipulado en la Ley de Contratación Pública y su reglamentación.

Cabe destacar que, el mismo 6 de mayo de 2022, el IPHE generó la plantilla de Resolución de Declaración de Desierto que provee el sistema electrónico (visible en la sección de Documentos del acto público) y fue publicada con la firma respectiva, el 9 de mayo de 2022, en la categoría de Documentos Adjuntos del acto público.

Retomando el examen de las motivaciones de la resolución impugnada, se aprecia que, si bien la redacción tiene ciertas falencias, esta sí refiere directamente al informe de comisión. Es decir, el fundamento de la decisión de la entidad licitante es el Informe de Comisión Verificadora que determinó los incumplimientos en que incurrieron los proponentes.

Al respecto, resulta oportuno apuntar que la motivación es la justificación de la expedición del acto administrativo, indispensable para garantizar el debido proceso y la defensa de los administrados, así como la transparencia de la actividad pública.



Sobre la referida temática, este Tribunal Colegiado ha explicado en diversas ocasiones que las entidades deben indicar en sus resoluciones o cuadros de cotizaciones cuáles son los incumplimientos de las propuestas. También les es dable explicar tales razones en cualquier otro documento coetáneo a la voluntad administrativa decisoria.

En este caso, el IPHE motivó adecuadamente el acto administrativo recurrido, ya que la resolución de declaratoria de desierto remitió al Informe de Comisión Verificadora, en el cual se describen los incumplimientos y fue publicado en tiempo oportuno en *PanamaCompra*.

El propósito de exponer las motivaciones es que los proponentes conozcan con precisión las razones de la actuación administrativa y puedan defenderse, si tienen una opinión distinta. Dicho objetivo se cumplió en esta oportunidad, puesto que la disconformidad de Importadora Central, S.A. recae sobre la prueba realizada ciertas telas y el resultado de ella, información que únicamente se encuentra en el Informe de Comisión Verificadora.

En suma, la parte motiva de la Resolución de N°037-2022/D.G. de 3 de mayo de 2022 sí satisfizo la exigencia legal, a tal punto que la actora supo exactamente cuál fue el incumplimiento que le endilgó la entidad, mismo que es el foco de debate en el presente recurso.

En cuanto a la supuesta invalidez del acto administrativo atacado, el IPHE explicó que su Directora y Representante Legal delegó funciones administrativas y firma en la señora Olda Gladys Ponte de González. Como evidencia de ello, suministró a este Tribunal copia de la Resolución N°140-2021/DG, cuyo fragmento compartimos seguidamente:

RESOLUCIÓN No. 140-2021/DG
Por la cual se delega funciones y firma
(Del 10 de diciembre de 2021)

LA DIRECTORA GENERAL DEL INSTITUTO PANAMEÑO DE HABILITACIÓN ESPECIAL
En uso de sus facultades legales

CONSIDERANDO

Que la Directora General es la autoridad administrativa de la institución y ejerce su representación legal, de conformidad con la Ley 53 de noviembre de 1951, con sus modificaciones;

Que el Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, modificada por la Ley 61 de septiembre de 2017, establece en el numeral 4, artículo 20, el jefe o representante legal de la entidad licitante, será el responsable por la dirección y el manejo del proceso de selección de contratista y la actividad contractual, quien podrá delegarla en otros servidores públicos de la entidad;

Que la Resolución N° 074-08 de 24 de noviembre de 2008, dispone que el representante legal designará a los servidores públicos para que actúen en representación de la institución en los procedimientos de selección de contratista;

Que ante la situación generada por el COVID-19, en cuanto al contagio de los funcionarios de diferentes niveles jerárquicos en la institución, estimamos prudente, de manera preventiva, delegar funciones administrativas en cuanto a toma de decisiones y firma de documentación que firma la Directora General, en la eventualidad que tenga que ausentarse, a la Subdirectora General; y en ausencia de ambas a la Secretaría General, para garantizar la buena marcha de la institución;

Que con base a las consideraciones anteriores, la Directora General, en uso de sus facultades legales,



RESUELVE:

Artículo Primero: Delegar funciones y firma como Directora General a: **XENIA ESPINOSA DE PARDO**, con cédula de identidad personal No. 3-80-21, Posición No. 10008, quien ejerce el cargo de Sub Directora General del IPHE, nombrada mediante Decreto Ejecutivo No. 359 de 2 de julio de 2019, solo en ausencia de la Directora General.

Artículo Segundo: Delegar funciones administrativas y firma como Directora General a: **OLDA GLADYS PONTE DE GONZALEZ**, con cédula de identidad personal No. 4-138-178, Posición No. 50028, quien ejerce el cargo de Secretaria General del IPHE, nombrada mediante Resuelto No. 381 de 27 de mayo de 2020, solamente en ausencia de la Directora General y la Subdirectora General.

...
Fundamento de Derecho: Ley 53 de noviembre de 1951; Ley 23 de 10 de enero de 1990, artículo 3, literal (a); Ley 22 de 2006, en su Texto Único, artículos 20 #4 y 52; Decreto Ejecutivo 40 de abril de 2018, artículo 80, numerales 2 y 3; artículo 170 y 171. Resolución 074-08 de 24 de noviembre de 2008, artículo 1 # 5. Ley 38 de 2000 y Ley 9 de 20 de junio de 1994, ordenado por la Ley 23 de 2017.

Dada en la ciudad de Panamá, a los diez (10) días del mes de diciembre del 2021.


Mgter. MARISA CANALES DIAZ
DIRECTORA GENERAL
INSTITUTO PANAMEÑO
DE HABILITACION ESPECIAL
IPHE



El documento que antecede demuestra que, efectivamente, la señora Ponte de González se encuentra debidamente facultada para actuar en representación de la entidad en los procedimientos de selección de contratista, así como para firmar en ausencia de la Directora General. Por lo tanto, el acto administrativo impugnado se reputa como válido.

En todo caso, exhortamos a la entidad licitante para que, a futuro, cuando se trate de situaciones como esta, proceda con la publicación oportuna de la resolución por la cual se delegan funciones y firma. Esto con el propósito de honrar el Principio de Transparencia que debe prevalecer en toda actuación de la Administración.

Luego de esclarecer los puntos antes desarrollados, lo procedente es examinar las propuestas presentadas.

4. Análisis pormenorizado de las propuestas, atendiendo a su valor económico

a. La propuesta de GLOPER, S.A., por B/.48,303.81

Esta fue la oferta de menor precio, sin embargo, tal como se expuso en el Informe de Comisión Verificadora, incumplió en lo que respecta a la documentación aportada, ya que el Paz y Salvo de Renta (Requisito 3) tenía el 20 de febrero de 2022 como fecha de vencimiento; y el Paz y Salvo del pago de la cuota obrero patronal a la Caja de Seguro Social (Requisito 4) solo fue válido hasta el 31 de marzo de 2022. Aunado a ello, concluido el término de subsanación, el proponente no aportó paz y salvos actualizados.



En cuanto a la evaluación y prueba de las telas, este fue el resultado:

Evaluación y prueba de tela:

REGLON	DESCRIPCION	CALIDAD DE COLOR		TEXTURA	
1	INDEAN HEAD COLOR AZUL	BUENA	DESTIÑE	BUENA TEXTURA	NO SE AJUSTA A LO SOLICITADO
2	INDEAN HEAD COLOR ROJO	BUENA	DESTIÑE	BUENA TEXTURA	NO SE AJUSTA A LO SOLICITADO

Así, en vista del incumplimiento de Gloper, S.A., se procede con la revisión de la siguiente oferta.

b. La propuesta de IMPORTADORA CENTRAL, S.A., por B/.74,388.01

El segundo mejor precio corresponde a la propuesta de la parte actora, quien presentó toda la documentación requerida por la entidad. No obstante, el Paz y Salvo del pago de la cuota obrero patronal a la Caja de Seguro Social que aportó había vencido el 31 de marzo de 2022, el cual fue subsanado dentro del término establecido para ello, cumpliendo así con los requisitos mínimos obligatorios.

Ahora bien, las muestras de piezas textiles suministradas por el proponente se sometieron a evaluación y prueba, mas no se ajustaron a lo requerido por la entidad licitante, tal como se muestra en el Informe de Comisión Verificadora:

Evaluación y prueba de tela:

REGLON	DESCRIPCION	CALIDAD DE COLOR		TEXTURA	
1	INDEAN HEAD COLOR AZUL	BUENA	SI DESTIÑE	BUENA TEXTURA	NO SE AJUSTA A LO SOLICITADO
2	INDEAN HEAD COLOR ROJO	BUENA	SI DESTIÑE	MUY DELGADA	NO SE AJUSTA A LO SOLICITADO

Debido al incumplimiento de Importadora Central, S.A., se hace necesario examinar la última oferta presentada.

c. La propuesta de BAZAR PICO PICO S.A., por B/.90,238.99

En las constancias del expediente electrónico se aprecia que Bazar Pico Pico, S.A. aportó la documentación que satisface la mayoría de los requisitos mínimos obligatorios, a excepción del Paz y Salvo del pago de la cuota obrero patronal a la Caja de Seguro Social.

Con respecto a la parte técnica, las muestras provistas por este proponente fueron las únicas que superaron la evaluación y prueba de telas. Veamos:

Evaluación y prueba de tela:

1	INDEAN HEAD COLOR AZUL	BUENA	NO DESTIÑE	BUENA TEXTURA	SE AJUSTA A LO SOLICITADO
2	INDEAN HEAD COLOR ROJO	BUENA	NO DESTIÑE	BUENA TEXTURA	SE AJUSTA A LO SOLICITADO



Así las cosas, se determina el incumplimiento de Bazar Pico Pico, S.A.

Frente a los hechos antes expuestos, este Tribunal concluye que ninguno de los oferentes cumplió con todos los requisitos y exigencias del pliego de cargos.

Luego del análisis realizado, este Tribunal Colegiado es del criterio de que lo procedente es **confirmar** la decisión del IPHE de declarar desierto el procedimiento selección de contratista por Licitación Pública N°2022-1-40-0-08-LP-013861, sobre la base del artículo 244 del Decreto Ejecutivo No.439 de 10 de septiembre de 2020, que al tenor apunta a las facultades del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas:

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

Concordantemente, el artículo 164 del Texto Único de la Ley 22 de 2006 dispone:

“Artículo 164. 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 del Tribunal).

Respecto a la fianza del recurso de impugnación, este Tribunal ordenará su devolución, de conformidad con lo establecido el artículo 245 del Decreto Ejecutivo 439 de 2020:

“Artículo 245. Devolución de la fianza de recurso de impugnación. En la resolución que decida el recurso de impugnación a favor del recurrente, el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas ordenará la devolución inmediata de la fianza consignada. En los casos en que transcurra el término máximo establecido sin pronunciamiento del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, procederá igualmente la devolución de la fianza a favor del recurrente”.

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR los efectos de la Resolución N°037-2022/D.G. de 3 de mayo de 2022, por la cual el **INSTITUTO PANAMEÑO DE HABILITACIÓN ESPECIAL (IPHE)** declaró desierto el acto público de selección de contratista por Licitación Pública N°2022-1-40-0-08-LP-013861, debido a que ninguna de las propuestas presentadas cumplió con los requisitos y exigencias del pliego de cargos.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución de la Fianza de Impugnación FIAN-15300000033905 de 16 de mayo de 2022, expedida por MAPFRE PANAMÁ, S.A., por

un límite máximo de responsabilidad de NUEVE MIL DOSCIENTOS TREINTA Y CINCO BALBOAS CON VEINTIDÓS CENTÉSIMOS (B/.9,235.22), según Diligencia de Consignación N°064-2022 de 18 de mayo de 2022, visible a folio 018 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 N°090-2022, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: artículos 215 y 266 de la Constitución Política de la República de Panamá; Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020; Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020; y el Código Civil de la República de Panamá, en lo aplicable.

Notifíquese y Cúmplase,

[F] NOMBRE WILSON CHEN MARTIN - ID 8-233-732 Firmado digitalmente por [F] NOMBRE WILSON CHEN MARTIN - ID 8-233-732 Fecha: 2022.06.08 11:50:14 -05'00' MARTÍN WILSON CHEN Magistrado	[F] NOMBRE MURILLO MARISCAL LUIS ARQUIMEDES - ID 8-275-137 Firmado digitalmente por [F] NOMBRE MURILLO MARISCAL LUIS ARQUIMEDES - ID 8-275-137 Fecha: 2022.06.07 14:19:07 -05'00' LUIS MARISCAL Magistrado	[F] NOMBRE ARANDA RIOS JOSE ALEXANDER - ID 2-708-758 Firmado digitalmente por [F] NOMBRE ARANDA RIOS JOSE ALEXANDER - ID 2-708-758 Fecha: 2022.06.08 10:20:31 -05'00' JOSÉ ARANDA RÍOS Magistrado
--	---	--


MANUEL BECKFORD
Secretario General

