



REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS



RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE No.: 108-2022

RECURRENTE: COMPAÑÍA CLIMATIZADORA, S. A.

ACTO IMPUGNADO: Cuadro de Cotizaciones 1000837027-08-28 del 06 de junio de 2022, emitido por la CAJA DE SEGURO SOCIAL (POLICLÍNICA DOCTOR BLAS DANIEL GÓMEZ CHETRO), por la cual adjudicó el Acto Público de Selección de Contratista No.2022-1-10-0-15-CM-460549.

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: LUIS MARISCAL.

RESOLUCIÓN No.119-2022-PLENO/TACP de 5 de julio de 2022 (Decisión).

CONSIDERANDO QUE:

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

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

I. ANTECEDENTES

Cronología de los hechos relevantes:

1. El 20 de mayo de 2022, la Caja de Seguro Social (Policlínica Doctor Blas Daniel Gómez Chetro), en adelante, la entidad o C.S.S, mediante aviso de convocatoria publicado en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra" (sistema electrónico o, simplemente, "PanamaCompra"), hizo el llamado a los interesados en participar como proponentes al Acto Público de Selección de Contratista para la Compra Menor No.2022-1-10-0-15-CM-460549, para la compra de filtros de aire acondicionado, con un precio de referencia de quince mil seiscientos setenta balboas con veinte centésimos (B/.15,670.20). (Ver fojas 002-005 del expediente del Tribunal).
2. El 26 de mayo de 2022, hasta las 10:00 a.m., se programó la presentación de las propuestas, y la apertura de las mismas se programó hasta las 10:01 a.m., de ese mismo día, y participaron de forma electrónica, la Compañía Climatizadora, S.A., por el monto de catorce mil ciento seis balboas



(B/.14,106.00), y la empresa Casa Contra la Alergia, por el monto de quince mil seiscientos setenta balboas con veinte centésimos (B/.15,670.20).

3. Mediante el Cuadro de Cotizaciones 1000837027-08-28 del 06 de junio de 2022, la C.S.S adjudicó el Acto Público de Selección de Contratista, al proponente Casa Contra la Alergia, por el monto de quince mil seiscientos setenta balboas con veinte centésimos (B/.15,670.20), por cumplir con lo requerido en el pliego de cargos. (Ver fojas 006-007 del expediente del Tribunal).
4. El 14 de junio de 2022, la licenciada Katherine Calvo, apoderada especial de la empresa proponente (Compañía Climatizadora, S. A.), conforme poder visible a foja 008 del expediente jurídico, presentó ante la Secretaría General de este Tribunal, en tiempo oportuno, Recurso de Impugnación en contra del referido Cuadro de Cotizaciones 1000837027-08-28 del 06 de junio de 2022, publicado en el sistema electrónico el 06 de junio de 2022. (Ver fojas 009-015 del expediente del Tribunal).

II. ARGUMENTOS Y PRETENSIONES DEL RECURRENTE

El recurrente (Casa Contra la Alergia), fundamentó el Recurso de Impugnación, visible a fojas 009-012 del expediente del Tribunal, alegando en lo medular lo siguiente:

1. La propuesta que presentó fue descalificada injustamente, a pesar de ser la de menor precio y que cumple con todos los requisitos del pliego de cargos.
2. A su entender la empresa beneficiada con la adjudicación, no cumple con el punto 8 del pliego de cargos, refiriéndose a que la incapacidad legal para contratar aportada hace alusión a un tema distinto al de este acto público.
3. Otro incumplimiento que observó fue sobre las especificaciones técnicas, en el sentido que no se cumplió con la certificación de calidad requerida en el punto 3 de los otros requisitos del pliego de cargos.
4. Resaltó ciertas normas relativas a la contratación pública, refiriéndose al Principio de Transparencia y al Principio de Economía, en cuanto a la actuación de la entidad.
5. Por último, solicitó al Tribunal que se revoque el acto de adjudicación que impugna y se le adjudique el acto público a dicha empresa que representa.

III. ADMISIÓN DEL RECURSO

Una vez verificado el cumplimiento de los presupuestos procesales para la admisibilidad del Recurso de Impugnación presentado, este Tribunal procedió a darle curso y en Sala Unitaria mediante Resolución No.080-2022/TACP de 15 de junio de 2022, publicada en el sistema electrónico esa misma fecha, admitió el mismo.

Del recurso, se le dio traslado a la C.S.S, así como se le requirió el informe de conducta acompañado de toda la documentación correspondiente al acto público impugnado. (Ver fojas 024-026 del expediente del Tribunal).



IV. EL INFORME DE CONDUCTA

Mediante Nota ADENL/PO-N-020-2022 fechada 22 de junio de 2022, ubicada a foja 030 del expediente del Tribunal y publicada en el sistema electrónico esa misma fecha, la entidad remitió el Informe de Conducta ALDENL/PO-IC-02-2022, suscrito por el subdirector Nacional de Compras, Ewaldo Pitti Aparicio, donde describe las pretensiones del recurrente y hace un recuento de las actuaciones administrativas que tuvieron relación con el presente Acto Público de Selección de Contratista, iniciando con las publicación del acto hasta la adjudicación del mismo.

En dicho informe, la entidad señaló que, conforme a la evaluación de las propuestas participantes, realizada por el jefe de mantenimiento de dicha policlínica, se determinó que la empresa adjudicataria cumplió con las especificaciones, señalando los incumplimientos observado a la empresa recurrente, básicamente sobre las normas de calidad ISO 9001, la norma UL 900, y el tiempo de entrega del objeto contractual; pese a que en todo recorrido procesal no existió constancia que sustentara tal revisión o evaluación de las propuestas. (Ver fojas 031-035 del expediente del Tribunal).

V. ANÁLISIS Y DECISIÓN DEL TRIBUNAL

En cumplimiento del artículo 159 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado mediante la Ley 153 de 2020, este Tribunal pasará a resolver lo que en derecho corresponde, analizando cada una de las piezas procesales que se encuentran en el expediente electrónico, a fin de resolver la presente encuesta, en base a los razonamientos que a continuación se exponen:

1. Procedimiento aplicable

El procedimiento de selección de contratista que atendemos, se trata de una Contratación Menor, consagrada en el artículo 57 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, cuya reglamentación se ubica en el Decreto Ejecutivo No.439 de 10 de septiembre de 2020, el cual dispone lo siguiente:

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

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

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

...”. (Lo resaltado es del Tribunal).

Además, se deben cumplir las reglas contenidas en los artículos 88, 89, 90 y 94 del Decreto Ejecutivo 439 de 2020.



2. Criterios de interpretación

a. Constitucional

La interpretación de las normas y disposiciones aplicables a los procedimientos de selección de contratista, se deben a la fuente de toda norma, por lo que resaltamos el artículo 215 de la Carta Fundamental. Veamos:

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

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

b. Legal

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

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

3. El Acto impugnado

El acto administrativo impugnado, lo instituye el Cuadro de Cotizaciones 1000837027-08-28 del 06 de junio de 2022, por la cual la C.S.S, adjudicó el Acto Público de Selección de Contratista bajo análisis, veamos:

Cuadro de Cotizaciones

Cuadro de Cotizaciones 1000837027-08-28 del 06-06-2022
Por la cual se adjudica(n) renglón N° 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9 y se Declara(n) Desierto(s) renglón N° 0 del Acto Público de Selección de Contratista N° 2022-1-10-0-15-CM-460549

Nombre de Entidad: CAJA DE SEGURO SOCIAL
POLICLINICA DOCTOR BLAS DANIEL GOMEZ CHETRO

Considerando:
Que el día 26-05-22 se efectuó el acto de selección de contratista N° 2022-1-10-0-15-CM-460549 referente a FILTROS DE AIRE ACONDICIONADO para la Pol. Dr. Blas Gómez Ch.

Propuestas Recibidas

RUC	Nombre Proponente	Fecha y Hora Ingreso Oferta	Precio Total Oferta
814367-1-498847-16	CASA CONTRA LA ALERGIA	26-05-2022 09:06 a.m.	15,670.20
169-299-42313-60	Compañía Climatizadora, s.a	26-05-2022 09:19 a.m.	14,106.00

Otros Considerando

Que en dicho acto participaron las empresas Casa Contra la Alergia, S.A. y Compañía Climatizadora, S.A.
Que en este caso la empresa Casa Contra La Alergia es la que cumple con lo requerido en el pliego de cargos tanto financiera y técnicamente.

Resuelve:

Adjudicar a la empresa Casa Contra La Alergia el acto de selección de contratista 2022-1-10-0-15-CM-460549.



De lo anterior se deduce que la entidad adjudicó al proponente que ofertó el segundo precio más bajo (Casa Contra la Alegría), por la suma de quince mil seiscientos setenta balboas con veinte centésimos (B/.15,670.20), al estimar que cumple con lo requerido en el pliego de cargos, no obstante no motivó siquiera las razones o las exigencias del pliego que, en su parecer, no cumplió la propuesta de menor precio del acto público (B/.14,106.00), en este caso la empresa Compañía Climatizadora, S.A., (recurrente); máxime que no existió documentación que sustentara la revisión y verificación de las propuestas, pese a que la entidad en su Informe de Conducta dejó entrever que tal revisión si se realizó.

A este respecto se le debe reiterar a la entidad que, la falta de motivación del acto administrativo, por el cual se adjudica una compra menor o licitación, es de por sí, una causal de invalidación de lo actuado. Esto ya que para que el proponente de mejor precio se pueda defender, ante la adjudicación a otra empresa (de oferta económicamente superior), debe conocer, a ciencia cierta, las razones de su presunto incumplimiento.

En tanto la discrepancia sustancial del recurrente respecto al acto impugnado es que a su consideración su propuesta si cumplió con todos los requerimientos del pliego de cargos, por lo que corresponderá atender las pretensiones plasmadas como puntos controvertidos del presente recurso, analizando a detalle las propuestas presentadas.

Pese a que en todo recorrido procesal no existió constancia sobre la revisión o evaluación de las propuestas, ni mucho menos los supuestos incumplimientos fueron advertidos por la entidad, en atención al principio de motivación, nos corresponde examinar a detalle las propuestas, a fin de comprobar si cumplieron con todos los requisitos del pliego de cargo, en constatación con lo plasmado en las normas de contratación pública.

4. Criterios de selección para la adjudicación

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

Como quiera que nos encontramos ante un procedimiento de compra menor, en el acto público se determinó la modalidad de adjudicación global y como criterios de selección fue que *“las entidades deberán seleccionar preferiblemente a las micro y pequeñas empresas, siempre que estas empresas cumplan con los requisitos y exigencias del pliego de cargos y el precio propuesto no sea mayor de un 5% en relación con la propuesta de menor precio presentada por empresa no MIPYMES; entre las MIPYMES, se deberá escoger a la que ofrezca en menor precio”*.

De igual manera se estableció que se “adjudicará atendiendo lo establecido en los artículos 88, 89 y 90 del Decreto Ejecutivo No.439 de 10 de septiembre de 2020, y en su defecto, **al oferente que ofertó el precio más bajo y que a la vez cumple con todos los requisitos y exigencias del pliego de cargos**”.

Lo anterior con fundamento en el artículo 71 de la Ley 22 de 2006, que se refiere a la adjudicación de los actos de selección de contratista, a saber:

“Artículo 71. Adjudicación de los actos de selección de contratista. Si el jefe de la entidad pública contratante o el funcionario en quien se delegue considera que se han cumplido las formalidades



establecidas por esta Ley, adjudicará o declarará desierto el acto de selección de contratista, mediante resolución motivada, en un plazo no mayor de siete días hábiles. En el caso de que se declare desierto un acto de selección de contratista, se hará con base en lo señalado en el artículo siguiente. En la contratación menor se adjudicará, declarará desierto o rechazarán las propuestas en el respectivo cuadro de cotizaciones, el cual deberá contener la información originada en el acto, un número secuencial, indicación del fundamento legal, la posibilidad de interposición del recurso de impugnación, fecha y firma del representante legal de la entidad o el servidor público delegado, al cual se adjuntarán los documentos de cada propuesta recibida.

Ejecutoriada la adjudicación del acto público, la entidad formalizará el contrato en el término establecido en el pliego de cargos, el cual no excederá de quince días hábiles, o bien ejecutará la fianza de propuesta e inhabilitará al adjudicatario que no cumpla con la firma del contrato correspondiente dentro del periodo indicado, previo requerimiento de firma por parte de la entidad.

Las personas que se consideren agraviadas con la decisión podrán recurrir por la vía gubernativa, conforme a las reglas del procedimiento administrativo instituido en el artículo 157, sin perjuicio de acudir a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia para promover la acción contenciosa". (Lo resaltado es del Tribunal).

Así pues, en este tipo de selección objetiva de contratistas, la regla que prevalece es que el precio ofertado es determinante para que se adopte la adjudicación, y sobre la base que la entidad no presentó argumentación alguna, respecto a la verificación del cumplimiento o no de las propuestas frente a los requerimientos del pliego de cargos, corresponde hacer la valoración de las propuestas, iniciando con la de precio más bajo.

5. Análisis pormenorizado de las propuestas participantes en este acto público

a. Compañía Climatizadora, S.A.

Según se ha adelantado, la propuesta de menor precio, la presentó la empresa recurrente, por la suma de catorce mil ciento seis balboas (B/.14,106.00), cuya documentación visible en el sistema electrónico, se constató que cumplió con todos los requerimientos mínimos obligatorios que exigió el pliego de cargos, para el suministro de filtros de aire acondicionado.

No obstante, en el informe de conducta, luego de la emisión del acto acusado en esta vía recursiva, la entidad se refirió a que la evaluación de las propuestas que realizó el jefe de mantenimiento de la Policlínica, determinó que la empresa recurrente incumplió con ciertos requerimientos dejando entrever que fueron sobre las normas de calidad ISO 9001, la norma UL 900, y el tiempo de entrega del objeto contractual.

Ahora bien, es de importancia hacer la salvedad que la entidad debió advertir tales incumplimientos en la etapa de la apertura de las propuestas, tal como lo demanda la norma de contrataciones públicas, con el firme propósito de cumplir con los principios de transparencia y publicidad.

Así las cosas, pasamos a analizar los puntos controvertidos, en base a las siguientes consideraciones:

Supuesto incumplimiento sobre la Norma ISO 9001



La entidad incluyó en el punto 2 de la sección de Otros requisitos del pliego de cargos, la aportación de la certificación de fábrica en base con la Norma ISO 9001 tal como podemos observar:

Otros requisitos		
1	Presentar catálogo en español con información básica, especificaciones y características, capacidades de filtrados de los filtros ofertados.	No
2	Presentar certificación de fábrica y que cumpla con la norma con la norma ISO 9001.	No

En tanto, en el informe de conducta la entidad dejó entrever que la empresa recurrente no cumplió con este requisito, cuando a toda luz se observó dentro de la documentación que sí se aportó dicha certificación.

No obstante, en cuanto a este requisito es dable recordarle a la entidad que la exigencia de un tipo específicos de certificación de calidad, como es el caso de los llamados Isos, es una condición que restringe el mercado, y por tanto un requisito restrictivo de participación, por tal razón está prohibida al identificar de manera específica una marca concreta.

En efecto, entendemos que lo exigido en el punto No.2 in comento, se trata de la aportación de la certificación de fábrica emitida por La Organización Internacional de Estandarización (ISO), lo que bien se habría logrado con la simple solicitud de certificaciones de calidad tendientes a que se cumpliera con los estándares internacionales en cuanto al sistema de gestión de calidad y/o gestión de seguridad del objeto contractual.

Y en el caso de los filtros para los aires acondicionados, más allá de una certificación de gestión de calidad en la producción, lo adecuado habría sido exigir solamente la certificación de resultados de calidad del propio producto fabricado.

Así las cosas, este requisito se debe tener por contrario a la ley y con el principio de economía y con el principio de igualdad de los proponentes, en consecuencia, debe concebirse la invalidez de dicho requisito y por lo tanto no exigible, puesto que es conocido que existen certificaciones avalados por otros organismos y entes certificadores.

Supuesto incumplimiento sobre la Norma UL 900

El pliego de cargos requirió en el punto 3 de los requisitos de participación, que los proponentes presentaran en su propuesta que los filtros cumplan con la Norma UL 900, veamos:

3	Presentar en su propuesta que los filtros cumplan con la <u>norma UL 900</u> .	No
---	--	----

Ahora bien, en su informe de conducta la entidad dejó entrever que el recurrente no cumplió con este requisito, cuando se constató del registro electrónico que los catálogos que aportó dicha empresa con las especificaciones técnicas de los filtros ofertados de la marca y fabricante o distribuidor AAA Flanders, que ciertamente indican que están clasificados con los estándares de la Norma UL (Underwriters Laboratorios) 900, tal como se muestra a continuación:



Datos de rendimiento

Filtrar	pliegues Por Pie lineal	Resistencia inicial nominal (pulg. wg)			Recomendado Resistencia final (pulg. wg)	ASHRAE 52.2 MERV	Funcionamiento continuo Límites de temperatura
		300 pies por minuto	500 pies por minuto	625 pies por minuto			
1" Perfect Pleat ULTRA	15	.23	.42	-	1.0	8	150°F (66°C)
2" Perfect Pleat ULTRA	15	.12	.23	.34	1.0	8	150°F (66°C)
4" Perfect Pleat ULTRA	11	.12	.25	.38	1.0	8	200°F (93°C)

Todos los datos de rendimiento se basan en el estándar ASHRAE 52.2. La tolerancia de rendimiento cumple con la Sección 6.4 de la norma ANSI/AHRI 850-2013. Clasificación de Underwriters Laboratories- Los filtros PerfectPleat ULTRA están clasificados por UL. Las pruebas se realizaron de acuerdo con la norma UL 900.

Clasificación de Underwriters Laboratories

Clasificado por UL
Los filtros AstroCel I y AstroCel I HCX están clasificados por UL.
Las pruebas se realizan de acuerdo con UL Standard 900 y ULC S111 (excepto aquellas fabricadas con paredes de celdas de madera no ignífugas).



A este respecto es prudente recordar que los filtros que ofertó el recurrente, fueron de la misma marca y fabricante o distribuidor (AAA Flanders) propuestos por la empresa beneficiada con la adjudicación del acto público.

Supuesto incumplimiento sobre el tiempo de entrega

En el informe de conducta, la entidad se refirió como otro incumplimiento lo relativo al tiempo de entrega, sin embargo, estimamos que el no especificar el término de los cinco (5) días de entrega a que se refirió el pliego de cargos, en su propuesta, es una pretensión en excesivo formalismo de parte de la entidad, puesto que no fue un requisito exigido en la plantilla de los requisitos obligatorios, ni de en los requisitos de cumplimiento, entendiéndose que el pliego de cargos no condicionó que las propuestas debieron detallarlo, sino más bien una condición para la contratación, lo que se refiere a la ejecución contractual.

Amen que una vez presentada la oferta, el proponente acepta sin restricciones ni objeciones las condiciones establecidas en el pliego de cargos, lo que significa que, al momento de remitir su propuesta en el sistema electrónico del acto público en estudio, queda obligada a cumplir con tales condiciones, tal como lo dispone la norma de contrataciones públicas, siendo este el documento rector dentro de los procedimientos de selección de contratista, que es ley entre las partes y, por consiguiente, no puede ser vulnerado de ninguna manera por aquellos proponentes que participan en un acto de selección de contratista.

“Artículo 46. Aceptación del pliego de cargos. Todo proponente en un acto de selección de contratista se obliga a aceptar el pliego de cargos sin objeciones ni restricciones”.

En virtud de lo anterior, luego del análisis favorable a la propuesta de menor precio, y teniendo presente que la regulación establece que, en la contratación menor se verificará primero la oferta con el precio más bajo, que ciertamente satisfizo los requerimientos del pliego de cargos, por lo que no será necesario verificar la segunda ni las demás propuestas de precio más bajo.

Conforme el Principio de Eficacia, los sujetos del procedimiento de selección de contratista, harán prevalecer el cumplimiento de la finalidad del acto sobre aquellos formalismos. Veamos:



“Artículo 29. Principio de eficacia. Los sujetos del procedimiento de selección de contratista, así como los que intervienen en la relación contractual, harán prevalecer el cumplimiento de la finalidad del acto de contratación sobre aquellos formalismos cuya realización no incidan en su validez, no determinen aspectos importantes de la decisión final, no disminuyan las garantías del procedimiento de selección de contratista ni causen indefensión a los interesados.

Los parámetros para la aplicación de este principio son los siguientes:

1. Los servidores públicos observarán las normas aplicables a los procedimientos de selección de contratista sin añadir requisitos y eliminando las formalidades no exigidas por la ley, salvo cuando en forma expresa lo exija el pliego de cargos o leyes especiales.
2. Los servidores públicos concebirán el procedimiento de selección de contratista como un medio y no como un fin en sí mismo.” (Lo subrayado es del Tribunal).

Por todo lo anterior no compartimos los señalamientos de la entidad en cuanto a los incumplimientos observados a la propuesta de menor precio, puesto que luego de examinar la documentación aportada, ciertamente se pudo constatar que dicha empresa cumplió con los requisitos del pliego de cargos, por lo que este Tribunal es del criterio que dicha propuesta amerita ser **merecedora de la adjudicación de este acto público**.

Por otra parte, en esta oportunidad vale la pena dirigirnos a las actuaciones efectuadas por la entidad, respecto a la carencia de motivación, tal como plantemos seguidamente.

5. Planteamientos sobre la actuación de la entidad

Siendo el procedimiento de selección de contratista que atendemos una contratación menor, el cual debe realizarse cumpliendo con un mínimo de formalidades, empero, el mismo debe ceñirse a la propia Ley 22 de 2006, su reglamentación y especialmente con los principios que se erigen como medios de resguardo de la actuación administrativa.

En este sentido, es preciso hacer referencia a que el acto impugnado, mediante el cual se adjudicó el acto público de marras, careció de una adecuada motivación, así como tampoco existió documentación que sustentara la revisión y verificación de las propuestas, tomando como norte el Principio de Transparencia, contemplado en el artículo 26 de la Ley 22 de 2006, el cual debe primar en toda contratación pública, y que a la letra dispuso:

“Artículo 26. Principio de transparencia. En cumplimiento de este principio, se observarán las siguientes reglas:

1...

...

5. **Los actos administrativos** que se expidan en la actividad contractual o con ocasión de ella, salvo los de mero trámite, **se motivarán en forma detallada y precisa e igualmente lo serán los informes de evaluación precontractual, el acto de adjudicación** y la declaratoria de desierto del acto.
6. ...”. (Lo resaltado es del Tribunal).

En aplicación a este principio que se erige como medios de resguardo de la actuación administrativa y con el propósito de honrar los postulados de transparencia, publicidad y debido proceso, la entidad tiene la obligatoriedad de señalar, en el momento oportuno, las razones o las circunstancias concretas que



fueron consideradas para sustentar su decisión de adjudicar el acto público, haciendo mención del mismo en la parte motiva del acto administrativo objeto de impugnación.

De igual forma resaltamos la responsabilidad que incumbe a quienes participan en los procedimientos de selección de contratista, conforme el Principio de responsabilidad e inhabilidades de los servidores públicos, establecido en el artículo 28 de la Ley de contrataciones públicas, que señala lo siguiente:

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

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

1. Están obligados a procurar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto del contrato y a proteger los derechos de la entidad licitante, sin perjuicio de los intereses legítimos de los contratistas y terceros.
2. Serán legalmente responsables por sus actuaciones y omisiones antijurídicas, sin perjuicio de la responsabilidad penal o administrativa. En este último caso, la actuación indebida se considerará una falta administrativa grave.
3. Sus actuaciones estarán regidas por una conducta ajustada al ordenamiento jurídico, y serán responsables ante las autoridades por infracciones a la Constitución o a la ley, por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de esta...”. (El subrayado es del Tribunal).

En esta oportunidad, encontramos el momento para hacer mención que los actos que dicte la Administración Pública Panameña, ciertamente están regidos por la normativa legal, por ello debe contemplar la motivación del acto administrativo que le cause estado al administrado, ya que la exposición de los hechos y de los fundamentos de derecho, que conducen a que se dicte un acto administrativo es fundamental para el debido proceso, conforme lo señala el ordenamiento jurídico correspondiente, así el administrado que se sienta afectado en su derecho subjetivo podrá conocer las razones que llevó a la administración a una determinada decisión.

5. Decisión del Tribunal

Siendo que las actuaciones surtidas dentro del acto público bajo estudio, reflejó que no se enmarcó a lo demandado por la ley de contratación pública, su reglamentación y aquellos principios generales que tienden a regular las conductas que deben seguir los servidores públicos, dentro del desarrollo de un procedimiento de selección de contratista.

Ciertamente en aplicación a los postulados de transparencia y debido proceso, la entidad tiene la obligatoriedad de actuar apegado al procedimiento ceñido en las normas y adjudicar el acto público a la empresa que cumpla con todos los requerimientos solicitados en el pliego de cargos.

La normativa vigente establece también las obligaciones de las entidades contratantes, a cumplir con las normas, tipificado en el artículo 21 de la Ley 22 de 2006, específicamente en numerales 2 y 3, señalando lo siguiente:

“Artículo 21. Obligaciones de las entidades contratantes. Son obligaciones de las entidades contratantes las siguientes:

1. Acatar instrucciones y los dictámenes emanados de la Dirección General de Contrataciones Públicas.



2. Obtener el mayor beneficio para el Estado y el interés público, cumpliendo con las disposiciones de la presente Ley, su reglamento y el pliego de cargos.

3. Seleccionar al contratista en forma objetiva y justa. Es objetiva y justa la selección en la cual se escoge la propuesta más favorable a la entidad y a los fines que esta busca, con base en lo estipulado en el pliego de cargos y en las disposiciones jurídicas. Esta obligación también les corresponde a los funcionarios de la entidad licitante.
...". (El subrayado es del Tribunal).

En atención a lo anteriormente expuesto, este cuerpo colegiado es de la opinión que lo procedente es **revocar** el acto administrativo impugnado y restablecer el derecho vulnerado a la empresa recurrente, en el sentido de adjudicarle el Acto Público de Selección, sobre la base del artículo 244 del Decreto Ejecutivo No.439 de 2021, que al tenor apunta a las facultades del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas:

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

De igual forma, reproducimos el artículo 164 de la Ley 22 de 2006, que señala:

"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).

Finalmente, recordamos a la entidad, que todas las actuaciones dentro de los procedimientos de selección de contratista, deben ser publicadas dentro del sistema electrónico de contrataciones públicas "PanamaCompra", en cumplimiento con lo normado en el artículo 156 de la Ley 22 de 2006; pues de lo contrario, se producen vicios que afectan el debido proceso legal.

En lo referente a la Fianza de Recurso de Impugnación, consignada por el recurrente, este Tribunal estima procedente su devolución, ya que no se ha observado temeridad en la actuación del recurrente con la interposición del recurso de impugnación.

En atención a los razonamientos anteriormente expuestos, el Pleno del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, en uso de sus facultades legales y reglamentarias;

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR los efectos del Cuadro de Cotizaciones 1000837027-08-28 del 06 de junio de 2022, emitido por la CAJA DE SEGURO SOCIAL (POLICLÍNICA DOCTOR BLAS DANIEL GÓMEZ CHETRO), por la cual adjudicó el Acto Público de Selección de Contratista No.2022-1-10-0-15-CM-460549, al proponente Casa

Contra la Alergia, por el monto de quince mil seiscientos setenta balboas con veinte centésimos (B/.15,670.20), en virtud de las consideraciones plasmadas en la parte motiva de la presente resolución.

SEGUNDO: ADJUDICAR el Acto Público de Selección de Contratista No.2022-1-10-0-15-CM-460549, a la empresa Compañía Climatizadora, S.A., por la suma de catorce mil ciento seis balboas (B/.14,106.00); por ser la propuesta de menor precio que cumplió con los requisitos y exigencias del pliego de cargos.

TERCERO: ORDENAR la devolución de la Fianza de Impugnación No. FIAN-15300000034028, emitido por la compañía de seguros MAPFRE el 13 de junio de 2022, por el monto de mil setecientos balboas (B/.1,700.00), según consta en la diligencia que reposa a folio 016 del expediente del Tribunal.

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

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

SEXTO: DISPONER la salida y archivo del expediente 108-2022, previa anotación en el registro respectivo.

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

Notifíquese y Cúmplase,


LUIS MARISCAL
Magistrado


MARTÍN WILSON CHEN
Magistrado


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado


MANUEL BECKFORD
Secretario General

