



REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE Nro.

132-2021

APELANTE:

FORMULARIOS COMERCIALES, S.A.

ACTO APELADO:

Resolución 339 de 20 de septiembre de 2021, por la cual el INSTITUTO PARA LA FORMACIÓN Y APROVECHAMIENTO DE RECURSOS HUMANOS, adjudicó el acto de selección de contratista por Licitación Pública No.2021-1-20-0-08-LP-009310.

MAGISTRADO PONENTE:

LUIS MARISCAL

RESOLUCIÓN No.147-2021-Pleno/TACP de 29 de octubre de 2021 (Decisión).

CONSIDERANDO QUE:

El Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado mediante la Ley 153 de 8 de mayo de 2020 (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 21 de junio de 2021, el Departamento de Compras del Instituto para la Formación y Aprovechamiento de Recursos Humanos (IFARHU o la entidad) realizó, a través de *PanamaCompra*, llamado a todos los interesados en participar en el acto de selección de contratista por Licitación Pública No.2021-1-20-0-08-LP-009310, para la "CONFECCIÓN DE CHEQUES PARA EL PROGRAMA PASE-U (CANTIDAD UN MILLÓN DE CHEQUES) (SEGÚN ESPECIFICACIONES TÉCNICAS ADJUNTAS)" (*sic*).
2. El precio de referencia del referido acto público fue de cincuenta y tres mil quinientos balboas (B/.53,500.00).
3. La celebración del acto público se realizó el 6 de julio de 2021.



4. Consta en el *Acta de apertura de propuestas*, publicada en *PanamaCompra* el 6 de julio de 2021, la participación de los siguientes proponentes:

RUC	Nombre Proponente	Fecha y Hora Ingreso Oferta	Precio Total Oferta
844084-1-504061-0	FORMULARIOS COMERCIALES, S.A.	06-07-2021 07:45 a.m.	35,789.36
12657-192-125369-61	FORMAS EFICIENTES, S. A.	06-07-2021 09:28 a.m.	44,833.00

5. El 25 de agosto de 2021, la Dirección General de Contrataciones Públicas publicó la Resolución N°880-2021 de igual fecha, mediante la cual anuló totalmente lo actuado por la Comisión Verificadora en el informe de 9 de julio de 2021, publicado el 28 de julio de 2021, por realizarse pretermitiendo el procedimiento establecido en el artículo 68 de la Ley 22 de 2006 y ordenó a la entidad la conformación de una nueva comisión, dado que la comisión había sido designada después de la recepción de propuestas.
6. El 7 de septiembre de 2021, la entidad publicó la Resolución No.320-2021-1034 de 6 de septiembre de 2021, mediante la cual designó a los integrantes de la Comisión Verificadora.
7. Seguidamente, el 8 de septiembre de 2021, la entidad publicó el nuevo informe de la comisión, en el cual se recomendó adjudicar el acto público a la empresa FORMAS EFICIENTES, S.A.
8. Posteriormente, el 24 de septiembre de 2021, la entidad publicó la Resolución 339 de 20 de septiembre de 2021, por la que adjudicó el acto público No.2021-1-20-0-08-LP-009310 a FORMAS EFICIENTES, S.A.
9. El licenciado José Del Carmen Bravo Castro, actuando en calidad de apoderado especial de la empresa FORMULARIOS COMERCIALES, S.A., (recurrente, impugnante o parte actora), presentó el 30 de septiembre de 2021, ante la Secretaría de este Tribunal, Recurso de Impugnación, visible de foja 011 a 015 del expediente jurídico de este Tribunal, así como en *PanamaCompra*, en contra del referido 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°119-2021/TACP de 30 de septiembre de 2021 (Admisión), publicada en *PanamaCompra* el 1 de octubre de 2021.

III. ARGUMENTOS Y PRETENSIONES DEL RECURRENTE

La parte actora impugnó el acto administrativo, por el cual la entidad adjudicó el acto público en estudio, a la segunda oferta de menor precio, con fundamento en los siguientes argumentos:

1. Argumentó que los dictámenes y recomendaciones de las comisiones tienen efecto obligante en el proceso de selección de contratista, salvo que se demuestre que se han efectuado en contravención al ordenamiento jurídico o al pliego de cargos, lo cual, según advierte, se suscita en el informe que rindiera la comisión dentro del acto público en análisis.



2. Contrario a lo externado en la resolución impugnada, sostuvo que las cartas de referencias comerciales que aportó, cumplen con lo requerido en el pliego de cargos, toda vez que los formularios son meras guías, cuando en el pliego no se establece el carácter obligatorio de los mismos.
3. Por último, la representación de la parte actora solicitó a este Tribunal, revocar la resolución impugnada y, en consecuencia, adjudicar el acto público No.2021-1-20-0-08-LP-009310 a la empresa FORMULARIOS COMERCIALES, S.A., por ser la oferta de menor precio que a la vez cumple los requisitos del pliego de cargos.

IV. INTERVENCIÓN DE TERCEROS EN INTERÉS PARTICULAR

Mediante la Resolución N°119-2021/TACP de 30 de septiembre de 2021 (Admisión), se advirtió a cualquier interesado que podía comparecer ante este Tribunal en interés de la ley o en interés particular, para alegar sobre la impugnación presentada, dentro del término común de tres (3) días hábiles, contados a partir de la notificación de dicha resolución.

El 7 de octubre de 2021 fueron recibidas alegaciones de terceros en interés particular, presentadas por la licenciada Rosa Isabel Recarey, apoderada especial de la empresa FORMAS EFICIENTES, S.A., publicadas en *PanamaCompra* en igual fecha y anexadas al expediente jurídico de foja 039 a 045.

La representación de la empresa adjudicataria, FORMAS EFICIENTES, S.A., sostuvo que el examen efectuado por la Comisión Verificadora se ajusta a Derecho, debido a que la entidad, previa celebración del acto público, elaboró el pliego de cargos e incluyó el modelo para las cartas de referencias comerciales, que debían presentar los proponentes.

Argumentó que a los proponentes les está permitido utilizar copias de los formularios y prepararlos en papel membrete, manteniendo siempre el texto y contenido. En ese sentido, adujo que el contenido de las cartas aportadas por la empresa recurrente, FORMULARIOS COMERCIALES, S.A., no se ajusta a la información básica requerida en el Formulario N°4 de Capítulo IV del pliego de cargos, razón por la cual dicha propuesta no cumple el pliego.

Así las cosas, la actora solicitó a este Tribunal mantener en todas sus partes la resolución impugnada, debido a que la empresa adjudicataria efectivamente cumple todos los requisitos establecidos en el pliego de cargos.

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

El 7 de octubre de 2021, el IFARHU publicó en *PanamaCompra*, el Informe de Conducta suscrito por la Jefa de Compras y Proveedurías, del cual reposan fotocopias de foja 050 a 053 en el expediente de este Tribunal. En dicho informe la entidad realizó un recuento de sus actuaciones, desde la convocatoria hasta la adjudicación del acto público.

Al referirse a los argumentos de la recurrente, la entidad indicó que la comisión evaluó las cartas de referencias en contraste con el pliego de cargos y, por ende, con el modelo de carta anexo para tal fin, llegando a la conclusión que las cartas aportadas por la empresa FORMULARIOS COMERCIALES, S.A., no cumplen y, en consecuencia, verificó la segunda propuesta, presentada por la



empresa FORMAS EFICIENTES, S.A., recomendando la adjudicación del acto público a esta última.

Por otro lado, la entidad indicó que la empresa FORMULARIOS COMERCIALES, S.A., presentó observaciones al informe de la comisión, a las cuales se le respondió que habían sido presentadas fuera del término que establece la ley para ello.

VI. MEDIDA PREVIA

A través de la Resolución No.009-2021-Pleno/TACP de 21 de octubre de 2021 (Medida Previa), publicada en *PanamaCompra* el 22 de octubre de 2021, el Tribunal declaró que el informe de la Comisión Verificadora, designada dentro del acto de selección de contratista por Licitación Pública No.2021-1-20-0-08-LP-009310, se hizo en contravención al pliego de cargos y al ordenamiento jurídico de Contrataciones Públicas, en consecuencia, anuló el mismo y ordenó a dicha Comisión llevar a cabo una nueva verificación de la propuesta de menor precio, con apego a los criterios establecidos en el pliego de cargos, de conformidad a la metodología establecida en los artículos 58, 68 y 69 de la Ley 22 de 2006, y a lo expuesto por el Tribunal en la parte motiva.

El 25 de octubre de 2021, mediante la Nota No. D.C.P. 370-2021-1565 de 25 de octubre de 2021, los integrantes de la Comisión Verificadora remitieron, a la Secretaría de este Tribunal, el nuevo informe generado, que reposa en el expediente jurídico a fojas 093 y 094, así como en *PanamaCompra*, del contenido siguiente:

PRC-0040



INSTITUTO PARA LA FORMACION Y APROVECHAMIENTO DE RECURSOS HUMANOS

INFORME DE COMISIÓN VERIFICADORA

Fecha: 25 de octubre de 2021

Estimado: Lcdo. Bernardo Meneses, Director General del I.F.A.R.HU.

La Comisión Verificadora del Acto Público No. 2021-1-20-0-08-LP-009310 para CONFECCION DE CHEQUES PARA EL PROGRAMA PASE-U (CANTIDAD UN MILLON DE CHEQUES, SEGÚN ESPECIFICACIONES TECNICAS ADJUNTAS.) De acuerdo a lo establecido en el Artículo 68 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020 y normas reglamentarias, que regula la Contratación Pública en Panamá, presenta los resultados de su Informe de Verificación.

Como se publicó en el Acta de Apertura, el día 06 de JULIO de 2021, se recibieron las siguientes propuestas:

No.	Proponente	Oferta	Fianza de Propuesta (Si aplica)
1	FORMAS EFICIENTES,S.A	B/. 44,833.00	NO APLICA
2	FORMULARIOS COMERCIALES ,S.A	B/. 35,789.36	NO APLICA

Luego del término de subsanación indicado en el Pliego de Cargos y en base a lo descrito en el documento previamente publicado "Informe de Subsanción", se procedió a verificar la propuesta del proponente **FORMULARIOS COMERCIALES, S.A;** debido a que presentó el precio más bajo, tal y como lo establece el Artículo 58 de la Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020 y el pliego de cargos:



No.	Nombre del Documento	Cumple	No Cumple	Observaciones
1	CERTIFICADO DE EXISTENCIA DE PROPONENTE	☒	☐	
2	PODER DE REPRESENTACIÓN EN EL ACTO PÚBLICO DE SELECCIÓN DE CONTRATISTA.	☒	☐	
3	PAZ Y SALVO DE RENTA..	☒	☐	
4	PAZ Y SALVO DEL PAGO DE CUOTA OBRERO PATRONAL A LA CAJA DE SEGURO SOCIAL.	☒	☐	
5	DECLARACIÓN JURADA DE MEDIDAS DE RETORSIÓN.	☒	☐	
6	AVISO DE OPERACIONES	☒	☐	
7	INCAPACIDAD LEGAL PARA CONTRATAR.	☒	☐	
8	CARTA DE ADHESIÓN A PRINCIPIOS DE SOSTENIBILIDAD	☒	☐	
9	PACTO DE INTEGRIDAD	☒	☐	
10	CUMPLIR A DETALLES CON TODAS LAS ESPECIFICACIONES TECNICAS ADJUNTAS.	☒	☐	
11	PRESENTAR CERTIFICACIÓN DE MOLINO, QUE INDIQUE QUE EL PAPEL DE SEGURIDAD CON MARCA DE AGUA, ES DE USO EXCLUSIVO DEL PROPONENTE.	☒	☐	
12	PRESENTAR DOS(2) CARTAS DE REFERENCIA DE ENTIDADES DE ESTADO O DOS (2) REFERENCIAS DE ENTIDADES BANCARIAS A QUINES SE LE HAYA BRINDADO EL SERVICIO DE FABRICACIÓN DE CHEQUES CONTINUOS DE MANERA SATISFACTORIA.	☒	☐	Apegándonos y Analizando la Resolución N°009-2021-PLENO-TACP del 21 de octubre 2021.
13	CARTA DE COMPROMISO ,DONDE SE COMPROMETA: 1- COMPROMISE DE QUE LAS CAJAS QUE CONTIENEN LOS FORMULARIOS DE CHEQUES EN BLANCO, DEBAN ESTAR DEBIDAMENTE CERRADAS Y DISPUESTAS CON CINTA ADHESIVA DE SEGURIDAD PERSONALIZADA DE LA EMPRESA QUE PERMITAN DETECTAR CUALQUIER VIOLACION DE LAS CAJAS. 2- COMPROMISO DE INCLUIR LOS COSTOS DE CUATRO 4) FUNCIONARIOS, UN (1) FUNCIONARIO DE LA IMPRENTA DE CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPUBLICA UN (1) FUNCIONARIO DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPUBLICA, FISCALIZADOR, UN (1) FUNCIONARIO DE AUDITORIA INTERNA DEL IFARHU UN (1) FUNCIONARIO DE TESORERÍA DEL IFARHU EN CONCEPTO DE ALIMENTACIÓN (CENA) Y TRANSPORTE (TAXI), PARA LA SUPERVISIÓN DEL TIRAE DE LOS CHEQUES. 3- COMPROMISO DE PRESENTAR EL ARTE ANTES DE HACER EL TIRAJE DE LOS CHEQUES, MISMO QUE DEBE DESTRUIRSE EN PRESENCIA DE LOS AUDITORES POR NORMAS DE SEGURIDAD.	☒	☐	
14	SE VERIFICARA EN EL REGISTRO PUBLICO Y AVISO DE OPERACIÓN QUE MANTENGAN MAS DE CINCO () AÑOS DE EXPERIENCIA EN CONFECCION DE IMPRESIÓN DE CHEQUES.	☒	☐	

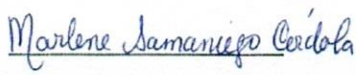
**RECOMENDACIONES:**

De acuerdo a lo establecido en el Artículo 58 de la Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020. Recomendamos que el presente acto público sea adjudicado al proponente **FORMULARIOS COMERCIALES, S.A** debido a que cumple con todo los requisitos establecidos en el pliego de cargos.

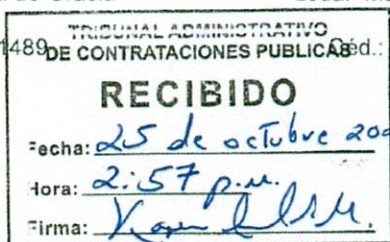
Para dar fe de este actuado por esta Comisión Verificadora suscribe el presente informe, dado la Ciudad de Panamá, a los 25 día(s) del mes de octubre de 2021.

Fundamento legal: Artículo 58 de la Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020.


Lcda. Jessica de Gracia
Céd.: 8-817-1489


Lcda. Marlene Samaniego
Céd.: 7-104-284


Lcdo. Enrique Beitia
Céd.: 4-178-182



TACP
RECIBIDO
21 OCT-25 PM 2:57

VII. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL**A. Tipología del procedimiento de selección de contratista de marras**

En cumplimiento del artículo 159 de la Ley 22 de 2006, procedemos a resolver el presente recurso, con base en los criterios que a continuación se exponen y teniendo en cuenta que el procedimiento de selección de contratista que nos ocupa es una Licitación Pública, dispuesta en el artículo 58 de la Ley 22 de 2006:

“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:

- ...
4. *La entidad licitante antes del acto de apertura de ofertas designará la comisión verificadora, la cual será conformada por profesionales idóneos en el objeto de la contratación.*
 - ...
 7. *Dentro del término máximo de tres días hábiles, después de la entrega de propuestas se efectuará, cuando proceda, la subsanación de los documentos indicados en el pliego de cargos y se remitirá el expediente que contiene las propuestas de los participantes a una comisión verificadora, que deberá estar constituida por la entidad licitante.*
 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.

- ...
11. Una vez emitido el informe, este será publicado obligatoriamente en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra" y estará disponible, ese mismo día, una copia impresa de este para los participantes en el acto que la deseen.
 12. A partir de la fecha de la publicación descrita en el numeral anterior, los participantes de este acto público tendrán acceso al expediente, incluyendo las propuestas de los participantes en el acto, y tendrán tres días hábiles para hacer observaciones a dicho informe.
 13. Transcurrido este término, la entidad tendrá dos días hábiles para decidir si ordena un nuevo informe parcial o total a la misma comisión. Si transcurrido este término la entidad no emite pronunciamiento alguno, se entenderá que el informe de la comisión ha sido aceptado por esta, pudiendo adjudicar o declarar desierto el acto de selección de contratista en un término de dos días.

En caso contrario, la entidad, dentro de este término, deberá emitir una resolución motivada ordenando un nuevo análisis parcial o total del informe.

...

B. Criterios de interpretación

1. Constitucionales

La interpretación de las normas y disposiciones aplicables a los procedimientos de selección de contratista se deben a la fuente de toda norma, nos referimos 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".*

"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".

2. 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”.

De igual forma, hemos procurado que los hechos afirmados por el recurrente hayan sido probados fehacientemente, en contraste con las alegaciones en interés particular y las argumentaciones de la entidad, a objeto de obtener, en derecho, un pronunciamiento sobre las circunstancias que llevaron a la parte actora a interponer la impugnación ante este Tribunal Colegiado.

Así pues, en atención al *Principio de motivación*, pasamos a analizar los hechos sobre los cuales la recurrente fundamentó sus pretensiones.

C. Análisis de los cargos en contra de la actuación de la Comisión Verificadora

Sobre el informe rendido por la Comisión Verificadora el 8 de septiembre de 2021, la actora advirtió que fue proferido en contravención al pliego de cargos, por lo que cobra relevancia referirnos al artículo 69 de la Ley 22 de 2006, que en su letra señala lo siguiente:

“Artículo 69. Modificación del informe. El informe de la comisión no podrá ser modificado ni anulado, salvo que por mandamiento del representante legal de la entidad, la Dirección General de Contrataciones Públicas o el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas se declare que se hizo en contravención de lo dispuesto en esta Ley o el pliego de cargos, para lo cual deberán indicar en la respectiva resolución los incumplimientos de los requisitos legales y/o formales del pliego de cargos y de la ley que han sido infringidos por la comisión.

La verificación o evaluación de las propuestas es competencia exclusiva de las comisiones, por lo que el jefe o representante de la entidad o el servidor público delegado, la Dirección General de Contrataciones Públicas o el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas no podrá modificar el informe sin enviarlo a los comisionados, así como tampoco podrá emitir la decisión sin ordenar a la misma comisión o a una nueva comisión que realice un nuevo informe total o parcial de las propuestas.

Cuando las autoridades antes mencionadas ordenen un nuevo análisis total o parcial a la misma comisión o un nuevo análisis a una comisión integrada por miembros diferentes a la comisión anterior, dicho informe total o parcial deberá emitirse en un plazo no mayor de cinco días hábiles a partir del recibo del expediente.

La comisión en el nuevo informe deberá fundamentar las razones por las cuales considera que los proponentes cumplen o no con los requisitos del pliego de cargos.

En el evento de que la Dirección General de Contrataciones Públicas o el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas haya ordenado la emisión de un nuevo informe de comisión por haberse declarado que el informe inicial se redactó en contravención a la ley o el pliego de cargos, y la comisión correspondiente emita un nuevo informe con las mismas falencias, aquellas entidades de control designarán a nuevos comisionados”. (Lo subrayado es nuestro).

La razón invocada por la recurrente, para considerar que el análisis de su propuesta, llevado a cabo por la Comisión el 8 de septiembre de 2021, es contrario a ley y al pliego de cargos, radica en que, a su criterio, las cartas de referencias comerciales que aportó, cumplen lo solicitado en el pliego de cargos, específicamente en el apartado “Otros Requisitos”, veamos:



"Otros Requisitos

...

3. *Presentar dos (2) cartas de referencias de entidades de Estado o dos (2) referencias de entidades bancarias a quienes se les haya brindado el servicio de fabricación de cheques continuos de manera satisfactoria".*

En ese orden de ideas, encontramos que el 28 de junio de 2021, la entidad publicó el documento denominado **"CONDICIONES ESPECIALES – CAPITULO II – CORREGIDA"** (sic) en cuya foja 5 se observa lo siguiente:

"N° Otros requisitos/documentos adicionales de obligatorio cumplimiento incluidos por la entidad licitante:

...

- 8.12 Presentar dos (2) cartas de referencias de entidades de Estado o dos (2) referencias de entidades bancarias a quienes se les haya brindado el servicio de fabricación de cheques continuos de manera satisfactoria".**

Como se observa, tanto el pliego electrónico como el anexado al registro en *PanamaCompra* son idénticos, en cuanto al requisito de presentación de las cartas de referencias comerciales.

Así las cosas, las cartas de referencias aportadas por la empresa recurrente, en su propuesta electrónica, son del tenor siguiente:

Archivo denominado *"CARTA DE REFERENCIA METROBANK.pdf"*



Panamá, 25 de junio de 2021

Señores
IFARHU
CIUDAD

Estimados Señores:

Sirva la presente para certificar que la empresa FORMULARIOS COMERCIALES, S.A. nos brinda el servicio de confección de cheques continuos con caracteres magnéticos desde hace más de 9 años.

Durante el periodo de servicio, se ha distinguido por su profesionalismo, seriedad, puntualidad y responsabilidad en los contratos celebrados con esta institución motivo por el cual hemos continuados con ellos para la presentación de estos servicios.

Sin otro particular,

Atentamente,


Agustín Vergara
Jefe de Servicios Generales



Archivo denominado "**CARTA DE REFERENCIA CREDICORP.pdf**"



CREDICORP BANK

Cuenta con nosotros

Panamá, 25 de junio de 2021.

Señores

IFARHU

Panamá

E.S.D.

Estimados Señores:

Sirva la presente para certificar que la empresa **FORMULARIOS COMERCIALES, S.A.** Nos brinda el servicio de confección de cheques continuos con caracteres magnéticos desde hace más de 10 años.

Durante el tiempo de servicio, se distingue por su profesionalismo, seriedad, puntualidad y responsabilidad en los contratos celebrados con esta institución, motivo por el cual hemos continuado con ellos para la prestación de estos servicios.

Esta información es suministrada a solicitud de la empresa **FORMULARIOS COMERCIALES, S.A.** para cumplir con los requisitos solicitados por ustedes, y la misma no implica responsabilidad alguna para el Banco y/o sus colaboradores.

Sin más por el momento, se despide,

Atentamente,

Edgardo Matthews
Supervisor de Administración
Vía España, Edificio 218
210-1111 Ext.5504
ematthews@credicorpbank.com

Antonio Farrugia
SubGerente de Administración
Vía España, Edificio 218
210-1111 Ext.5529
afarrugia@credicorpbank.com

Tel.: (507) 800-7555 / (507) 210-8255 Apdo. Postal: 0833-0125 Panamá, Rep. de Panamá.
Web: www.credicorpbank.com CredicorpPanama



Según se observó previamente, las cartas de referencias comerciales aportadas por el impugnante, certifican lo requerido sustancialmente por el pliego de cargos, a saber: (i) son referencias comerciales de entidades bancarias; (ii) han contratado el servicio de fabricación de cheques continuos con la empresa FORMULARIOS COMERCIALES, S.A.; (iii) se colige que el servicio prestado ha sido satisfactorio.

Sobre la indicación de que el servicio haya sido prestado de manera satisfactoria, estimamos que si bien no utilizó textualmente la palabra satisfactoria, los calificativos expresados al referirse al servicio prestado por la empresa FORMULARIOS COMERCIALES, S.A., denotan que ambas entidades bancarias se encuentran satisfechas, toda vez que se refieren al profesionalismo, seriedad, puntualidad y responsabilidad que las han llevado a continuar la prestación de los servicios con dicha empresa.

Es para esta colegiatura evidente que la recurrente cumplió con lo establecido en el pliego de cargos, en el sentido de presentar las cartas de referencias de entidades bancarias, que hayan recibido el servicio de fabricación de cheques continuos de manera satisfactoria, por parte de la empresa proponente.

Esta Corporación ha señalado con toda claridad en sus decisiones que, las entidades, así como las comisiones, no pueden incurrir en exagerados



formalismos, conforme a los postulados del *Principio de Eficacia*, en los que se enuncian que los sujetos del procedimiento de selección de contratista 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; y en el caso que nos ocupa el propósito del procedimiento de selección de contratista es el logro de los fines estatales, a través de la adecuada, continua y eficiente prestación de los servicios públicos, como es el pago de las becas a los beneficiados del programa PASE-U.

Ahora bien, en cuanto a lo alegado por la entidad, así como por el tercero en interés particular, en relación a los formularios incorporados por la entidad al pliego de cargos que, a sus criterios, todos los participantes en el acto público debían cumplir; en primer lugar debemos advertir que la entidad, el 21 de junio de 2021, publicó en los documentos adjuntos al pliego de cargos electrónico, el archivo denominado: *"MODELOS DE FORMULARIOS - CAPITULO IV"*, en cuyo contenido se observan catorce (14) formularios, de los cuales, conforme a los requisitos y exigencias del pliego de cargos únicamente resultaban aplicables seis (6) de ellos, a saber: (i) formulario N°1 formulario de propuesta; (ii) formulario N°4 certificación / referencia comercial; (iii) formulario N°8 modelo de declaración jurada de medidas de retorsión; (iv) formulario N°9 modelo de formulario de declaración jurada de no incapacidad para contratar; (v) formulario N°13 pacto de integridad; (vi) carta de adhesión a principios de sostenibilidad para proveedores del Estado.

Lo anterior nos lleva a concluir que la entidad, se limitó a publicar todos los formularios estandarizados para este tipo de procedimiento, sin discriminar si los modelos de formularios eran aplicables o no al acto público, según el pliego de cargos por ella elaborado.

Resulta evidente que los formularios y/o modelos de cartas, certificaciones y demás, que forman parte del pliego de cargos, deben ajustarse precisamente a los requisitos establecidos en el pliego. En ese orden de ideas, cobra relevancia mencionar lo contenido a foja 1 del *"Capítulo IV MODELOS, FORMULARIOS E INSTRUCTIVOS" / "OBSERVACIONES GENERALES [Aplicable a todos los modelos y formularios]" / 5. Los formularios no deben solicitar información adicional o distinta a la indicada en las condiciones especiales para el cumplimiento de un requisito específico. En caso que esto ocurra, la información adicional o distinta, no será objeto de verificación, evaluación o ponderación*" (Lo subrayado es nuestro).

¿Qué información requirió el formulario N°4 certificación / referencia comercial?

FORMULARIO N° 4

CERTIFICACIÓN/REFERENCIA COMERCIAL

[Lugar y fecha]

[Representante Legal de la Entidad Licitante]
E. S. D.

Ref.: [Acto Público N° _____ / Objeto del acto público]

Señor [Representante Legal de la Entidad Licitante]:

La empresa [Nombre de que emite la referencia comercial] ha mantenido relaciones comerciales con la persona natural/empresa [Nombre de la persona natural o empresa] desde: [Fecha de comienzo de la relación – indicación del mes y el año] hasta: [El presente o fecha anterior]



Durante el tiempo de la relación realizó los siguientes trabajos/desarrollo los siguientes proyectos:
[Enumerar los trabajos, proyectos, obras, servicios ejecutados durante este tiempo]

Los [trabajos, proyectos, servicios] realizados alcanzan la suma de B/.

En consecuencia, consideramos que [persona natural o empresa] está plenamente capacitada para ejecutar el objeto del acto público N°

Nombre

Cargo

Nombre de la empresa

Teléfono y correo electrónico de contacto [En caso de que no se encuentre en el membrete]

En consonancia con lo previamente mencionado, conforme al propio pliego de cargos, la entidad no debió requerir información adicional o distinta a la indicada en las condiciones especiales, para el cumplimiento del requisito de "*Presentar dos (2) cartas de referencias de entidades de Estado o dos (2) referencias de entidades bancarias a quienes se les haya brindado el servicio de fabricación de cheques continuos de manera satisfactoria*". Es decir que, el contenido del formulario/modelo debía ceñirse a lo solicitado por la entidad en el pliego y no como en efecto ocurrió, que la entidad, además de lo ya expresado, solicitó: fecha de inicio y finalización de la relación comercial, monto al cual ascendieron los trabajos o servicios prestados e indicación de la capacidad (declaración subjetiva) de la proponente para ejecutar el objeto del acto público; que no serían considerados nulos, si se hubieran plasmados en el requisito del pliego, antes citado.

Así las cosas, la entidad transgredió su propio pliego, al establecer un modelo de carta de referencia comercial que superó las condiciones plasmadas en los requisitos de participación del pliego de cargos; es evidente que un modelo de carta no es el instrumento idóneo para establecer requisitos de verificación del cumplimiento de las propuestas, sino una guía para que los proponentes presenten sus propuestas, acordes a lo solicitado en el pliego de cargos, por ello las entidades no deben requerir mediante los formularios o modelos, información adicional a la contemplada en el pliego.

Dado que las cartas de referencias comerciales aportadas por la empresa FORMULARIOS COMERCIALES, S.A., se ajustan a lo solicitado en el pliego de cargos, este Tribunal estimó que le asiste razón a la parte actora, en el sentido que el informe rendido por la Comisión Verificadora el 8 de septiembre de 2021, contraviene el pliego de cargos, de ahí que la adjudicación el acto público también resulta contraria al pliego y a la ley.

La errada valoración de las cartas de referencias comerciales llevada a cabo por la Comisión Verificadora, propiciada por la entidad, nos llevó a advertir que el informe de 8 de septiembre de 2021, se generó en contravención a lo dispuesto en el pliego de cargos y la Ley de Contrataciones Públicas tal como se describiera previamente, lo cual obligó a este Tribunal a proferir la Resolución No.009-2021-Pleno/TACP de 21 de octubre de 2021 (Medida Previa), referida a folio 4 de la presente resolución, que anuló dicho informe y ordenó la realización de una nueva verificación, en virtud que las cartas de referencias comerciales presentadas en la propuesta que ofertó el menor precio, la empresa FORMULARIOS COMERCIALES, S.A., fueron verificadas contra el modelo de carta y no contra el requisito plasmado por la entidad en el pliego de cargos.



En cumplimiento de lo ordenado por este Tribunal a través de la Resolución No.009-2021-Pleno/TACP de 21 de octubre de 2021 (Medida Previa), respecto al cumplimiento de los requisitos del pliego de cargos y de la ley, infringidos, la Comisión Verificadora remitió el respectivo informe, el 25 de octubre de 2021, citado de foja 4 a 6 de la presente resolución, en el que acogió lo señalado por este Tribunal.

Así las cosas es importante mencionar lo establecido en la Ley 22 de 2006, en cuanto al *Principio de responsabilidad e inhabilidades de los servidores públicos*:

“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.*
- 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).*

Pues bien, revisada la propuesta de FORMULARIOS COMERCIALES, S.A., íntegramente por la Comisión Verificadora, mediante informe de 25 de octubre de 2021, se constata que la misma cumple los requisitos plasmados en el pliego de cargos. En virtud de ello, lo procedente es revocar el acto administrativo impugnado, restableciendo el derecho vulnerado al impugnante, en el sentido de adjudicarle el acto de selección de contratista por Licitación Pública No.2021-1-20-0-08-LP-009310, con fundamento en el artículo 244 del Decreto Ejecutivo 439 de 2021:

“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”. (El subrayado es del Tribunal).



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

“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”.
(Lo subrayado es del Tribunal).

Referente a la fianza del recurso de impugnación, este Tribunal ordenará su devolución, conforme lo establece el artículo 245 del Decreto Ejecutivo 439 de 2021:

“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”. (El subrayado es del Tribunal).

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: REVOCAR la Resolución 339 de 20 de septiembre de 2021, proferida por el INSTITUTO PARA LA FORMACIÓN Y APROVECHAMIENTO DE RECURSOS HUMANOS, restablecer el derecho vulnerado.

SEGUNDO: ADJUDICAR a la empresa **FORMULARIOS COMERCIALES, S.A.**, el acto público No.2021-1-20-0-08-LP-009310, para la “**CONFECIÓN DE CHEQUES PARA EL PROGRAMA PASE-U (CANTIDAD UN MILLÓN DE CHEQUES) (SEGÚN ESPECIFICACIONES TÉCNICAS ADJUNTAS)**” (sic), por la suma de treinta y cinco mil setecientos ochenta y nueve balboas con treinta y seis centésimos (B/.35,789.36).

TERCERO: ORDENAR la devolución de la Fianza de Impugnación, consignada mediante Cheque Certificado No.000012542, por el Credicorp Bank, de 27 de septiembre de 2021, por la suma de cinco mil trescientos cincuenta balboas (B/.5,350.00), según Diligencia de Consignación No.122-2021 de 30 de septiembre de 2021, visible a folio 019 del expediente jurídico de este Tribunal.

CUARTO: 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.

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

Justicia.

SEXTO: DISPONER la salida y archivo del expediente No.132-2021, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020; Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020 y Ley 38 de 31 de julio de 2000, en lo aplicable.

Notifíquese y Cúmplase,


LUIS MARISCAL
Magistrado


MARTÍN WILSON CHEN
Magistrado


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado


MANUEL BECKFORD
Secretario General

