



REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS



RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE N°: 036-2023

RECURRENTE: PREMIUM GRAINS, S.A.

ACTO IMPUGNADO: Resolución N°001-2023 de 17 de febrero de 2023, por la cual el Colegio Secundario Venancio Fenosa Pascual - Ministerio de Educación, adjudicó el acto público de selección de contratista por Contratación Menor N°2023-0-07-14-08-CM-004296.

MAGISTRADO PONENTE: LUIS MARISCAL

RESOLUCIÓN N°065-2023-Pleno/TACP de 14 de abril de 2023 (Decisión).

CONSIDERANDO QUE:

El artículo 146 del 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 adelante Ley 22 de 2006, establece que este Tribunal tiene competencia privativa, por naturaleza del asunto, 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.

I. ANTECEDENTES

1. El 31 de enero de 2023, el Colegio Secundario Venancio Fenosa Pascual - Ministerio de Educación (entidad, colegio o MEDUCA), realizó convocatoria, a través de *PanamaCompra*, a todos los interesados en participar en el acto público de selección de contratista por contratación menor N° 2023-0-07-14-08-CM-004296, para el "Suministro de pintura para mejoras del colegio Venancio Fenosa Pascual" (sic).
2. El precio de referencia se estableció en diecisiete mil sesenta y nueve balboas con cinco centésimos (B/.17,069.05).
3. La celebración del acto público se realizó el 7 de febrero de 2023 y contó con la participación de los siguientes proponentes:

Proponente	Recepción	Precio
Jorge Luis Espino	01-02-2023 10:16 a.m.	B/.3,094,526.35
Allison Denisse Cabrera Díaz	01-02-2023 05:38 p.m.	B/.9,909.45
Servicios Generales Tomás	03-02-2023 10:24 a.m.	B/.8,290.40
Ferretería Súper Descuento	06-02-2023 02:03 p.m.	B/.15,853.54
Centro de Pinturas Pintuco	07-02-2323 10:14 a.m.	B/.9,265.52
Premium Grains, S.A.	07-02-2023 10:36 a.m.	B/.9,134.63
GSQ Panamá, S.A.	07-02-2023 11:27 a.m.	B/.9,363.20

4. El 17 de febrero de 2023, la entidad publicó el Acta de apertura de propuestas, Criterio técnico de Ingeniería y Arquitectura de MEDUCA y la Resolución N°001-2023 de igual fecha, por la cual adjudicó el acto público de marras a la empresa Ferretería Súper Descuento, S.A., por la suma de quince mil ochocientos cincuenta y tres balboas con cincuenta y cuatro centésimos



(B/.15,853.54).

5. El 1 de marzo de 2023, el licenciado Rufino Valdés Vásquez, apoderado especial de la empresa Premium Grains, S.A (en lo sucesivo la recurrente o la parte actora), presentó ante la Secretaría de este Tribunal, recurso de impugnación, visible de foja 009 a 016 del expediente jurídico, 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 de Admisión N°023-2023/TACP de 01 de marzo de 2023, publicada el 3 de marzo de 2023, en *PanamaCompra*.

III. ARGUMENTOS Y PRETENSIONES DE LA RECURRENTE

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

1. La comisión evaluadora no cumplió lo establecido en el artículo 68 de la Ley 22 de 2020, sobre el funcionamiento de las comisiones, y la entidad contravino el artículo 94 del Decreto Ejecutivo 439 de 2020, sobre las contrataciones menores.
2. La propuesta de menor precio, presentada por Servicios Generales Tomás, no cumple el pliego de cargos debido a que el paz y salvo de la CSS estaba vencido; la declaración jurada de medidas de retorsión no fue notariada; la carta de adhesión a los principios de sostenibilidad no posee fecha; no aportó certificado de existencia del proponente, carta de garantía, ni desglose de precios.
3. Premium Grains, S.A., presentó la segunda propuesta de menor precio, anexó todos los documentos obligatorios y cumple todas las especificaciones técnicas del pliego de cargos, por lo que la recurrente solicitó a este Tribunal dejar sin efecto el acto administrativo impugnado y adjudicarle el acto público de marras.

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

El 9 de marzo de 2023, a la 1:54 p.m., la entidad publicó en *PanamaCompra*, el informe de conducta de fecha 08 de marzo de 2023, suscrito por el Director del Colegio Secundario Venancio Fenosa Pascual, del cual reposan fotocopias a fojas 050 y 051 del expediente de este Tribunal.

Cabe destacar que el 9 de marzo de 2023, a las 10:04 a.m., la entidad presentó ante la Secretaría de este Tribunal, fiel copia del expediente administrativo original, contentivo de 290 fojas, y fotocopia del informe de conducta.

En dicho informe la entidad señaló que la adjudicación del acto público obedeció a que los proponentes de menor precio, no aportaron la documentación solicitada, por lo que en atención al numeral 8 del artículo 94 del Decreto Ejecutivo 439 de 2020, fue adjudicado el acto público a la empresa Súper Descuento, S.A.



Sobre la propuesta de la recurrente, Premium Grains, S.A., la entidad sostuvo que no aportó el requisito referente a la Idoneidad de la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura.

V. ETAPA PROBATORIA

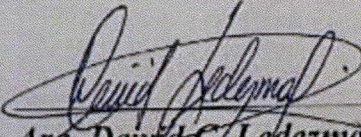
Mediante la Resolución N°018-2023-TACP de 20 de marzo de 2023 (Pruebas), publicada en igual fecha, el Sustanciador se pronunció sobre la admisibilidad de las pruebas aducidas y aportadas por la actora.

Posteriormente, a través de la Resolución N°006-2023-Pleno/TACP de 22 de marzo de 2023 (Medida Previa), este Tribunal solicitó al Colegio Secundario Venancio Fenosa Pascual la elaboración de un informe, a través de la Unidad Técnica de Ingeniería y Arquitectura de la Regional de Educación de Panamá Este, contentivo de una evaluación de las propuestas presentadas por: Premium Grains, S.A., Centro de Pinturas Pintuco, S.A., QSQ Panamá, S.A., Allison Denisse Cabrera Díaz y Ferretería Súper Descuento, S.A., en el acto público N°2023-0-07-14-08-CM-004296, atendiendo al análisis expresado en la parte motiva de dicha resolución.

El 4 de abril de 2023, fue publicado en *PanamaCompra*, el informe de verificación, del tenor siguiente:

REPÚBLICA DE PANAMÁ GOBIERNO NACIONAL MINISTERIO DE EDUCACIÓN DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN PANAMÁ ESTE COORDINACIÓN REGIONAL DE INGENIERÍA Y ARQUITECTURA
Distrito de Chepo, 03 de marzo de 2023 DRIAPE/224/139/NOTA/020
Profesor Giovanni Mercado Director Colegio Secundario Venancio Fenosa Pascual
Asunto: SUMINISTRO DE PINTURA PARA MEJORAS DEL COLEGIO VENANCIO FENOSA PASCUAL.
Luego de analizar todas las propuestas del acto público N°2023-0-07-14-08-CM-004296, y de avalar la adjudicación de la propuesta por menor valor de la empresa SERVICIOS GENERALES TOMAS S., por el monto de B/. 8,290.40, al cumplir con todos los REQUISITOS EXIGIBLES (no subsanables) establecidos por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, se puede dar fe de lo siguiente: 1. Que las especificaciones técnicas de los materiales (Pintura) propuestos cumplen al 100% con los parámetros y las exigencias por la entidad. 2. Que los accesorios para pintura propuestos cumplen al 100% con los parámetros y exigencias de la entidad. Aclarado este punto, se sugiere darle el seguimiento al trámite administrativo correspondiente. Sin más, bendiciones y éxitos en sus funciones. Atentamente,




Arq. David C. Ledezma L.
Coordinador Regional - DRELA

REPÚBLICA DE PANAMÁ
GOBIERNO NACIONAL

MINISTERIO DE EDUCACIÓN
Regional de Panamá Este
Departamento de Ingeniería

Posteriormente, el 12 de abril de 2023, la entidad publicó la nota N° N°DRIAPE/224/139/NOTA/022, fechada 3 de marzo de 2023, suscrito por el Arquitecto David C. Ledezma L., Coordinador de Ingeniería y Arquitectura de la Dirección Regional de Educación de Panamá Este., contentiva de una ampliación del informe antes citado. Veamos su contenido:



MINISTERIO DE
EDUCACIÓN

**DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN PANAMÁ ESTE
COORDINACIÓN REGIONAL DE INGENIERÍA Y ARQUITECTURA**

Distrito de Chepo, 03 de marzo de 2023
DRIAPE/224/139/NOTA/022

Profesor
Giovanni Mercado
Director
Colegio Secundario Venancio Fenosa Pascual

Asunto: AMPLIACIÓN DE NOTA DRIAPE/224/139/NOTA/020.

Luego de analizar todas las propuestas del acto público N°2023-0-07-14-08-CM-004296, y de avalar la adjudicación de la propuesta por menor valor de la empresa **SERVICIOS GENERALES TOMAS S.**, por el monto de **B/. 8,290.40**, al cumplir con todos los **REQUISITOS EXIGIBLES** (no subsanables) establecidos por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, en donde se dio fe de lo siguiente:

1. Que las especificaciones técnicas de los materiales (Pintura) propuestos cumplen al 100% con los parámetros y las exigencias por la entidad.
2. Que los accesorios para pintura propuestos cumplen al 100% con los parámetros y exigencias de la entidad.

Por medio de este escrito, se amplía la observación anexando la verificación del resto de los proponentes de dicho acto; a saber, son:

1. GSQ PANAMÁ, S.A. VALOR B/. 9363.20:

- Que las especificaciones técnicas de los materiales (Pintura) propuestos cumplen al 100% con los parámetros y las exigencias por la entidad.
- Que los accesorios para pintura propuestos cumplen al 100% con los parámetros y exigencias de la entidad.



2. PREMIUM GRAINS, S.A. VALOR B/. 9,134.53:

- Que las especificaciones técnicas de los materiales (Pintura) propuestos cumplen al 100% con los parámetros y las exigencias por la entidad.
- Que los accesorios para pintura propuestos cumplen al 100% con los parámetros y exigencias de la entidad.

3. CENTRO DE PINTURAS PINTUCO, S.A. VALOR B/. 9,265.52

- Que las especificaciones técnicas de los materiales (Pintura) propuestos cumplen al 100% con los parámetros y las exigencias por la entidad.
- Que los accesorios para pintura propuestos cumplen al 100% con los parámetros y exigencias de la entidad.

4. FERRETERÍA SÚPER DESCUENTO, S.A. VALOR B/. 15,853.54

- Que las especificaciones técnicas de los materiales (Pintura) propuestos cumplen al 100% con los parámetros y las exigencias por la entidad.
- Que los accesorios para pintura propuestos cumplen al 100% con los parámetros y exigencias de la entidad.

5. ALISSON DENISSE CABRERA DÍAZ, S.A. VALOR B/. 9,909.45

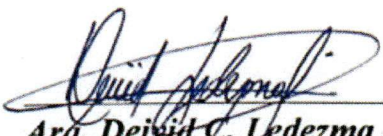
- Que las especificaciones técnicas de los materiales (Pintura) propuestos cumplen al 100% con los parámetros y las exigencias por la entidad.
- Que los accesorios para pintura propuestos cumplen al 100% con los parámetros y exigencias de la entidad.

El depto. de Ingeniería y Arquitectura regional de Panamá Este se integra a la evaluación de las propuestas como **APOYO Y SOPORTE TÉCNICO** al Colegio Secundario Venosa Pascual y, por ende, es nuestro deber notificar al plantel sobre los beneficios de cada propuesta validada en este documento.

Aclarado este punto, se sugiere darle el seguimiento al trámite administrativo correspondiente.

Sin más, bendiciones y éxitos en sus funciones.

Atentamente,


Arq. Deivid C. Ledezma L.
Coordinador Regional – DREIA





Cobra relevancia aclarar que, aun cuando el término concedido a la entidad para la realización y publicación del informe de verificación de las propuestas, conforme el artículo 94 del Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020, modificado por el Decreto Ejecutivo 34 de 24 de agosto de 2022, venció el 30 de marzo de 2023, los informes arriba citados (publicados el 4 y 12 de abril de 2023), serán valorados por este Tribunal, debido al carácter técnico que reviste el objeto contractual que nos ocupa; de ahí que se hace necesario e imprescindible (según la norma), que este Tribunal se auxilie en el saber técnico, para proferir la decisión del proceso.

Así las cosas, el Tribunal da por cumplida la exigencia del artículo 94 del Reglamento de Contrataciones Públicas (el Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020, modificado por el Decreto Ejecutivo 34 de 24 de agosto de 2022), en el sentido que se produjo el informe técnico suscrito por personal calificado.

VI. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL

A. Tipología del procedimiento de selección de contratista de marras

En cumplimiento del artículo 159 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, procedemos a resolver el presente recurso, con base en los criterios que a continuación se exponen, teniendo en cuenta que el procedimiento de selección de contratista que nos ocupa, es una Contratación Menor, dispuesta en el artículo 57 de la Ley 22 de 2006, que a la letra establece:

“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.

En las contrataciones menores, 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 el menor precio. Las micro y pequeñas empresas deberán estar clasificadas como mipymes dentro del Registro de Proponentes del Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra”, para que la entidad licitante pueda verificar su condición de acuerdo con la ley.

La Autoridad de la Micro, Pequeña y Mediana Empresa deberá actualizar anualmente dicho registro, a fin de acreditar las empresas que mantienen tal condición.

Los contratos menores que realicen los municipios y las juntas comunales se celebrarán conforme al procedimiento establecido en la reglamentación correspondiente”.



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 la empresa recurrente, hayan sido probados fehacientemente, a objeto de obtener, en derecho, un pronunciamiento sobre las circunstancias que la llevaron 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 entidad

1. Incumplimiento del artículo 68 de la Ley 22 de 2006

De acuerdo con la parte actora, la adjudicación realizada por la entidad es contraria a nuestro ordenamiento jurídico, ya que la comisión evaluadora no cumplió con lo establecido en el artículo 68 de la Ley 22 de 2006, sobre el funcionamiento de la comisión evaluadora o verificadora.

Al respecto, es relevante aclarar a la parte actora que en los procedimientos de selección de contratistas por contratación menor, no interviene comisión



evaluadora, ni verificadora, en atención a la esencia misma de este tipo de procedimiento, que es permitir, de manera expedita, la adquisición de bienes, servicios u obras que no excedan los cincuenta mil balboas (B/.50,000.00), cumpliendo con un mínimo de formalidades y con sujeción a los principios de contratación que dispone esta Ley, según lo dispuesto en el citado artículo 57 de la Ley 22 de 2006.

Visto lo anterior, **se desestima el cargo** alegado por la parte actora.

2. Contravención del artículo 94 del Decreto Ejecutivo 439 de 2020

Según la recurrente, la entidad actuó en contravención del artículo 94 del Decreto Ejecutivo 439 de 2020.

Este Tribunal advierte a la parte actora que aun cuando citó el artículo antes mencionado, no precisó, es decir, no especificó en qué consiste la contravención advertida, se limitó a indicar que la entidad no observó el referido artículo; en ese sentido, mal puede este Tribunal entrar a valorar la disconformidad de la recurrente.

Vale recordar que el artículo 150 de la Ley de Procedimiento Administrativo General, aplicada de manera supletoria, dispone que incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables.

Dicho en otras palabras, la carga de la prueba le corresponde a la parte actora, es decir, Premium Grains, S.A., está llamada a probar en qué consiste, específicamente, la inobservancia de la norma por parte de la entidad. En todo caso, ante la falta de acreditación referida, es claro que **no puede considerarse probado el cargo** de contravención del artículo 94 del Decreto Ejecutivo 439 de 2020.

D. Análisis de los cargos en contra de la propuesta de Servicios Generales Tomás S.

1. Paz y Salvo de la Caja de Seguro Social

Según expuso la recurrente, la propuesta de menor precio, ofertada por Servicios Generales Tomás, no cumple el pliego de cargos debido a que presentó paz y salvo de la cuota obrero patronal a la Caja de Seguro Social, vencido.

Veamos el archivo denominado “Paz y salvo CSS (Enero).pdf”, que forma parte de la propuesta de Servicios Generales Tomás:

REPUBLICA DE PANAMA
CAJA DE SEGURO SOCIAL
DIRECCION NACIONAL DE INGRESOS
PAZ Y SALVO

No. 05667

LA DIRECCION NACIONAL DE INGRESOS CERTIFICA QUE:

CARLOS TOMAS SANTAMARIA

No. PATRONAL: 4-142-591 R.U.C.: 4-142-591

SE ESCUENTRA PAZ Y SALVO EN EL PAGO DE LAS CUOTAS OBRERO PATRONALES

OBSERVACIONES: //

FECHA: 27/12/2022 VALIDO HASTA: 31/01/2023

DIRECTOR NACIONAL DE INGRESOS





Visto lo anterior, **confirmamos lo indicado por la parte actora**, en el sentido que el 7 de febrero de 2023, fecha en que se celebró el acto público, **el paz y salvo estaba vencido** y se trataba de un requisito no subsanable. En consecuencia, esta propuesta no puede ser objeto de adjudicación.

2. Declaración jurada de medidas de retorsión

La actora sostuvo que la Declaración jurada de medidas de retorsión, presentada por el proponente Carlos Tomás Santamaría (establecimiento comercial Servicios Generales Tomás) no fue notariada, conforme lo requirió el pliego de cargos.

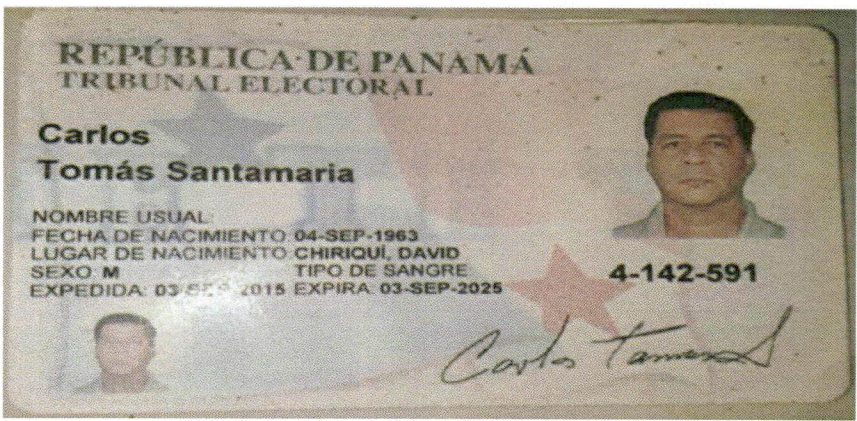
Veamos el artículo 43 de la Ley 22 de 2006 que, al referirse a la declaración jurada de medidas de retorsión, establece lo siguiente:

“Artículo 43. Condiciones especiales. Las condiciones especiales son las estipulaciones elaboradas por la entidad licitante, aplicables a un procedimiento de selección de contratista determinado, en atención a sus elementos específicos.

Dentro de estas condiciones se incluirán, necesariamente, la forma de adjudicación, si esta se realizará de manera global o por renglón; el método de evaluación cuando proceda y los criterios de ponderación; la determinación del precio de referencia por rubro y total; la necesidad de presentación de declaraciones juradas; los factores objetivos de selección; el plazo para formalizar la adjudicación y la firma del contrato; la forma de pago; las condiciones de trabajo, de subcontratación y de cesión de contrato; las formas de modificar el contrato, los acuerdos suplementarios y los plazos de entrega, entre otros.

En las contrataciones menores, no se les exigirá a las personas naturales de nacionalidad panameña la declaración jurada de medidas de retorsión. (El subrayado es nuestro).

El proponente en comento, es una persona natural de nacionalidad panameña, según se evidencia con la presentación de la cédula de identidad personal y demás documentación, aportada en el acto público. Veamos algunos de estos documentos:



REPÚBLICA DE PANAMÁ GOBIERNO NACIONAL MINISTERIO DE COMERCIO E INDUSTRIAS	
AVISO DE OPERACIÓN	
REPÚBLICA DE PANAMÁ MINISTERIO DE COMERCIO E INDUSTRIAS DIRECCIÓN GENERAL DE COMERCIO INTERIOR	
Aviso de Operación N° 4-142-591-2022-574309007 Carlos Tomás Santamaría Capital Invertido B/.5,000.00	Expedido a favor de Carlos Tomás Santamaría 4-142-591 DV94





Nuestro Código Civil, en su artículo 38, al referirse a las personas, establece lo siguiente:

“Artículo 38. Las personas son naturales o jurídicas.

Son personas naturales todos los individuos de la especie humana cualquiera que sea su edad, sexo, estirpe o condición.

Es persona jurídica una entidad moral o persona ficticia, de carácter político, público, religioso, industrial o comercial, representada por persona o personas natrales, capaz de ejercer derechos y de contraer obligaciones”.

En vista que el señor Carlos Tomás Santamaría, según se observa en la cédula antes citada, nació en la provincia de Chiriquí, República de Panamá, veamos qué consagra la Constitución Nacional, en su artículo 8, sobre la nacionalidad panameña:

“Artículo 8. La nacionalidad panameña se adquiere por el nacimiento, por la naturalización o por disposición constitucional”. (El subrayado es nuestro).

Así las cosas, tenemos que Servicios Generales Tomás S., es el nombre del establecimiento comercial, sin embargo, el proponente es una persona natural panameña, Carlos Tomás Santamaría, según se observa en el aviso de operación, paz y salvo de la DGI, paz y salvo de la CSS y demás documentos de su propuesta, de ahí que no es exigible la presentación de Declaración jurada de medidas de retorsión, es decir, **no le asiste la razón a la recurrente**.

3. Carta de adhesión a principios de sostenibilidad

La recurrente afirmó que la propuesta de Servicios Generales Tomás, no cumple el pliego de cargos debido a que la carta de adhesión a los principios de sostenibilidad no posee fecha.

Al respecto veamos que se estableció en el pliego de cargos:

N°	Nombre documento	Subsanable
9	Carta de Adhesión a Principios de Sostenibilidad: Todos los proponentes deberán presentar la Carta de Adhesión a los Principios de Sostenibilidad para Proveedores del Estado, suscrita por el representante legal del proponente o persona delegada, en atención a lo establecido en artículo 40 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020 y el artículo 52 del Decreto Ejecutivo No. 439 de 2020. Estos Principios de Sostenibilidad para Proveedores del Estado, tienen como propósito describir aquellas normas fundamentales en las relaciones comerciales que el Estado panameño espera mantener con sus proveedores.	No

La entidad no suministró modelo o documento estandarizado por la Dirección General de Contrataciones Públicas (DGCP), sin embargo, veamos el documento aportado por el proponente Servicios Generales Tomás:

CARTA DE ADHESIÓN A PRINCIPIOS DE SOSTENIBILIDAD
PARA PROVEEDORES DEL ESTADO

Yo, CARLOS TOMAS SANTAMRIA en calidad de representante legal de SERVICIOS GENERALES TOMAS, con ruc: 4-142-591 en el desempeño de mi actividad profesional, asumo el compromiso de cumplir cabalmente con los Principios de Sostenibilidad para Proveedores del Estado, los cuales son asumidos mediante esta carta de adhesión, como un compromiso personal y empresarial por mi persona y todos nuestros colaboradores, teniendo la convicción



de conducimos, en nuestra actuación profesional y de trabajo conforme a estos principios, reconociendo además, que forman parte integrante del pliego de cargos y serán de obligatorio cumplimiento durante todas las etapas de la contratación.

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

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

Carlos Tomas d.

CARLOS TOMAS SANTAMARIA
CEDULA 4-142-591

En efecto, la carta no posee fecha, sin embargo, esto no sobreviene en incumplimiento; conforme a los postulados del *Principio de Eficacia*, contemplado en el artículo 29 de la Ley 22 de 2006, 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.

Siguiendo este orden de ideas, si analizamos con detenimiento la información presentada por Servicios Generales Tomás S., en su *"Carta de Adhesión a Principios de Sostenibilidad..."*, en donde declara expresamente su apego a los valores y principios establecidos por el artículo 40 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, y el artículo 52 del Decreto Ejecutivo 439 de 2020, dicha documentación cumple con la exigencia del pliego y sobre todo de la ley.

Al respecto, este Tribunal se pronunció mediante la Resolución N°037-2023-Pleno/TACP de 27 de febrero de 2023 (Decisión). Veamos:

"...

En ese sentido, los servidores públicos deben observar las normas aplicables a los procedimientos de selección de contratista, sin añadir requisitos y eliminando las formalidades no exigidas por la ley; por ello están obligados a concebir el procedimiento de selección de contratista como un medio y no como un fin en sí mismo.

En esta misma medida, los sujetos que participan en los actos de selección objetiva de contratistas (en calidad de proponentes), deben asumir el compromiso de interpretar las reglas de participación en los actos públicos, desde la perspectiva de la finalidad de la contratación. No se trata solo, de exigir formalidades en sí mismas, ellas (las exigencias de forma), solo son válidas en tanto concurran a lograr que se garantice la finalidad del contrato.

..."

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, por ello consideramos que aun cuando la carta de adhesión a principios de sostenibilidad no posee fecha, no se vulnera la ley ni el pliego de cargos.

Aunado a que este Tribunal se dio la tarea de verificar el documento presentado por el proponente, antes citado, confrontándolo con el estandarizado por la DGCP, corroborando que son idénticos, de ahí que la carta de adhesión a principios de sostenibilidad, presentada por Servicios Generales Tomás, sin dudas, cumple el



requisito 9 del pliego de cargos, antes citado, por ende **no le asiste la razón a la recurrente**.

4. Certificado de existencia del proponente

La actora manifestó que la propuesta presentada por Servicios Generales Tomás, no cumple el pliego de cargos debido a que no presentó certificado de existencia del proponente.

Veamos el requisito del pliego de cargos:

N°	Nombre documento	Subsanable
1	Certificado de existencia del Proponente. <u>De tratarse de una persona natural, deberá acreditarse mediante la presentación de copia cotejada, copia simple o copia digital de la cédula de identidad personal o del pasaporte</u> cuando se trate de personas naturales extranjeras. Cuando se trata de una persona jurídica, acreditarse mediante la presentación de copia cotejada, copia simple o copia digital de la certificación del Registro Público de encontrarse registrada en Panamá o de la autoridad competente del país de constitución, cuando se trata de persona jurídica extranjera no registrada en Panamá. Cuando se trate de un consorcio o de unión temporal debe adjuntarse el acuerdo de consorcio notariado en el que se establecerán las condiciones básicas que regirán sus relaciones y la persona que lo representará, quien deberá ser una de aquellas que conforman el consorcio o asociación accidental. Todos los integrantes del consorcio o asociación accidental deberán estar inscritos en el Registro de Proponentes, antes de la celebración del acto público. Observación: Para todos los efectos legales, se entiende por proponente cualquier persona natural o jurídica, nacional o extranjera, que participa y presente una oferta en un acto de selección de contratista. (El subrayado es del Tribunal).	No

Como previamente se indicó, Servicios Generales Tomás S., es el nombre del establecimiento comercial, sin embargo, el proponente es una persona natural panameña, el señor Carlos Tomás Santamaría, de ahí que presentó la cédula de identidad personal con su propuesta, en el archivo denominado “*Cedula Tomas.pdf*”, antes citado, cumpliendo así el requisito del pliego.

En ese orden de ideas, no caben dudas que **no le asiste la razón al recurrente**, sobre la omisión en la presentación del certificado de existencia del proponente, establecido en el requisito N°1 del pliego de cargos.

5. Carta de garantía

Según argumentó la recurrente, la propuesta de Servicios Generales Tomás S., no cumple el pliego de cargos, por cuanto no presentó carta de garantía.

Al respecto, veamos el artículo 57 de la Ley 22 de 2006, que al referirse al procedimiento para la contratación menor y en relación con la garantía, establece 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. ...". (Lo subrayado y destacado es del Tribunal).

Por otro lado, resulta importante el artículo 86 del Decreto Ejecutivo 439 de 2020, que al referirse a la garantía señala lo siguiente:

“Artículo 86. Garantías en la contratación menor. En la contratación menor no se exigirá fianza de propuesta, sin embargo, el contratista seleccionado deberá garantizar por escrito a la entidad contratante lo siguiente:

1. El cumplimiento de las condiciones pactadas.
2. En el caso de obras, que se obliga a responder por los defectos de construcción de la obra hasta por un término de tres años.
3. En el caso de bienes, que se obliga a responder por los vicios de las cosas hasta por un término de un año, excepto cuando sean bienes perecederos en cuyo caso el término será el usual dentro del ciclo de vida del producto.
4. En el caso de servicios, el término será de un año para responder por el cumplimiento de estos en las condiciones pactadas”. (El subrayado y resaltado son nuestros).

De la atenta lectura de los artículos supra citados, queda claro que en las contrataciones menores, que es el caso del procedimiento estudiado a través del presente recurso de impugnación, el obligado a garantizar por escrito es el contratista, es decir, el proponente seleccionado, que suscribe un contrato con la Administración. En otras palabras, este requerimiento se deberá exigir en la fase posterior a la selección objetiva, es decir, en la orden de compra o el contrato.

Se advierte que la ausencia de carta de garantía, en la propuesta presentada por Servicios Generales Tomás S., no se configura como incumplimiento al pliego, toda vez que no es durante la selección de contratista que debe exigirse, sino con posterioridad a la adjudicación del acto, por ello **no le asiste la razón a la recurrente**.

6. Desglose de precios

De acuerdo a la parte actora, el adjudicatario, Servicios Generales Tomás S., no aportó desglose de precios con la indicación de marca, modelo y casa productora.

Al respecto es importante señalar que, en el pliego de cargos, la entidad no solicitó desglose de precios; tampoco suministró modelo de formulario a ser presentado por los proponentes, de ahí que no es exigible la presentación del desglose de precios y **no le asiste la razón a la recurrente**.

E. Análisis de las propuestas participantes en el acto público

1. Servicios Generales Tomás S., oferta por la suma de ocho mil doscientos noventa balboas con cuarenta centésimos (B/.8,290.40).

Estudiada la propuesta que ofertó el menor precio, presentada por Carlos Tomás Santamaría (establecimiento comercial Servicios Generales Tomás S.), atendiendo a las disconformidades de la parte actora, en el apartado “D. Análisis de los cargos en contra de la propuesta de Servicios Generales Tomás S.”, de la presente resolución (fojas 8 y 9), confirmamos que el paz y salvo de la cuota obrero patronal presentado, estaba vencido el 7 de febrero de 2023, fecha en que



se celebró el acto público

De ahí que, aun cuando en los informes técnicos publicados por la entidad, en *PanamaCompra* (4 y 12 de abril de 2023), atendiendo la Resolución N°006-2023-Pleno/TACP de 22 de marzo de 2023 (Medida Previa), se indicó que las pinturas y accesorios propuestos por Servicios Generales Tomás S., cumplen los parámetros y exigencias del pliego, no puede ser beneficiado con la adjudicación, por cuanto **no cumple** el requisito obligatorio del pliego, referente a la presentación del paz y salvo de la cuota obrero patronal (CSS), por encontrarse vencido.

2. Premium Grains, S.A., por el monto de nueve mil ciento treinta y cuatro balboas con sesenta y tres centésimos (B/.9,134.63).

Sobre la propuesta presentada por la empresa Premium Grains, S.A., como se puede observar en su propuesta electrónica, en *PanamaCompra*, aportó todos los documentos solicitados (exigibles) y los mismos cumplen las condiciones establecidas en el pliego de cargos.

Datos del Acto Público

Número	2023-0-07-14-08-CM-004296
Descripción	Suministro de pintura para mejoras del colegio Venancio Fenosa Pascual
Modalidad de Adjudicación	Global
Entidad	MINISTERIO DE EDUCACION
Estado del Acto Público	Suspendido
Fecha de Presentación de Propuestas	07-02-2023 08:00 a.m. - 12:00 p.m.

Datos Proponente

RUC	2213668-1-775353-43
Razón Social o Nombre Comercial	Premium Grains, S.A.

Datos de la Propuesta

Usuario de Registro	raffystan
Nombre de Usuario	Rafael Stanziola Apolayo
Fecha y Hora de Ingreso	07-02-2023 10:36 a.m.
Fecha y Hora de Recepción	07-02-2023 10:36 a.m.
Documentos Adjuntos	PG-CERTIFICADO DE REGISTRO-18AGO2022.pdf PG-PODER DE REPRESENTACIÓN EN EL ACTO (NO APLICA).pdf PG-CSS-PAZYSALVO-13ENE2023-MEDUCA.pdf PG-DGI-PAZYSALVO-20FEB2023.pdf PG-DECLARACIÓN JURADA DE MEDIDA DE RETORSION.pdf PG-AVISO DE OPERACION-13JUN2022.pdf PG-CARTA DE ADHESIÓN A PRINCIPIO DE SOSTENIBILIDAD.pdf PG-PACTO DE INTEGRIDAD.pdf PG-CERTIFICADO DE PROPONENTE-26SEP2023.pdf PG-CEDULA AUTENTICADA-RSA.pdf PG-CARTA DE GARANTÍA.pdf PG-DESGLOSE DEL PRECIO.pdf PG-FT-ICO LATEX MATE-RN1-RN2.pdf PG-FT-ICO ESMALTE-RN3-RN5.pdf PG-FT-ICO ANTICORROSIVO-RN4.pdf PG-FT-THINNER CORRIENTE-RN8.pdf PG-FICHA TECNICA-RN6-RN7-RN9-RN10.pdf PG-AMPYME-24OCT2022.pdf PG-MIAMBIENTE-PAZYSALVO-07FEB2023.pdf
SubTotal	B/. 8,537.04
Impuestos	B/. 597.59
Total	B/. 9,134.63

Incapacidad Legal para Contratar

Declaración	Ver declaración
-------------	---------------------------------



En relación a la parte técnica, de acuerdo al Informe N°DRIAPE/224/139/NOTA/022, fechado 3 de marzo de 2023, citado a fojas 4 y 5 de la presente resolución, las pinturas y accesorios ofertados **cumplen al 100%** los parámetros y exigencias del pliego.

F. Conclusión General

En el presente proceso este Tribunal observó una serie de falencias en el procedimiento realizado por la entidad, desde la elaboración del pliego de cargos, pasando por la verificación de las propuestas, hasta culminar con la adjudicación del acto público, a través del acto administrativo resolución impugnado.

Como fue advertido a través de la Resolución N°006-2023-Pleno/TACP de 22 de marzo de 2023 (Medida Previa), al parecer, la entidad confundió los requisitos según tipo de procedimiento de selección de contratista y objeto contractual, esto en atención a que, por tratarse de una contratación menor, no resultaba aplicable el requisito de presentar carta de garantía durante la etapa de selección de contratista (ver análisis contenido a fojas 12 y 13 de la presente resolución), sino con posterioridad a la adjudicación del acto.

Así también, tenemos que la entidad solicitó a los proponentes, la presentación de idoneidad de la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura, a través de certificación expedida por la JTIA, en cumplimiento de la Resolución N°JTIA 001-2022 de 12 de enero de 2022, pese a que el objeto contractual es la **adquisición** de bienes, tales como pinturas y otros objetos relacionados, por lo cual no resulta exigible el referido requisito.

Y es que la mencionada certificación de la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura, resulta aplicable o exigible cuando el ejercicio de actividades de las profesiones técnicas de ingeniería o arquitectura, sean parte del objeto del contrato. En otras palabras, para la ejecución de servicios técnicos, más no para el simple suministro (distribución) de bienes, en donde la ley no exige que se tenga idoneidad específica, como es el caso que nos ocupa.

Por otro lado, la entidad requirió paz y salvo del Ministerio de Ambiente, cuando claramente dicho requisito no encuentra sustento en el objeto contractual del acto público de maras.

No menos importante resulta recordar a la entidad que, en las contrataciones menores, está compelida a apoyarse en personal calificado en el objeto de la contratación, conforme el artículo 94 del Decreto Ejecutivo 439 de 2020, modificado por el Decreto Ejecutivo 34 de 24 de agosto de 2022, que a su letra señala lo siguiente:

“Artículo 94. Contrataciones menores que superen los diez mil balboas (B/.10 000,00) y no excedan los cincuenta mil balboas (B/.50 000.001. Para las contrataciones menores de bienes, servicios u obras que superen los diez mil balboas (B/. 1 0 y no excedan los cincuenta mil balboas (B/.50 000.00) se procederá de la forma siguiente:

1. ...
6. En los casos de adquisición de un bien, servicio u obra, la entidad deberá apoyarse con personal calificado en el objeto de la contratación, para la verificación del cumplimiento de todos los requisitos y especificaciones exigidos en el pliego de cargos. La entidad procederá a elaborar un acta en la que conste la revisión de todos los requisitos y especificaciones técnicas y será firmada por quien o quienes la



elaboren y será incorporada al expediente electrónico cumpliendo con su publicación.

...". (Lo subrayado y resaltado es del Tribunal).

Y es que, es en dicho informe de verificación del cumplimiento de todos los documentos obligatorios y especificaciones técnicas exigidos, elaborado por personal calificado en el objeto de la contratación, que debe fundamentarse el acto administrativo o resolución por la cual la entidad adjudica o declara desierto el acto, según corresponda.

Ahora bien, en el análisis de las propuestas contenidos en los informes publicados por la entidad el 4 y 12 de abril de 2023, en *PanamaCompra*, citados de foja 3 a 5 de la presente resolución, en conjunto con el estudio de los requisitos documentales de obligatorio cumplimiento, realizado por este Tribunal, atendiendo a su rol de juez conocedor del derecho, se concluye que la propuesta de menor precio, que a su vez cumple con todos los requisitos y exigencias, aplicables, del pliego de cargos, es la presentada por la empresa Premium Grains, S.A. Por consiguiente corresponde a este Tribunal, revocar y restablecer el derecho vulnerado, 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 2006:

“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 nuestro).

En ese sentido, recordamos a la entidad que el acatamiento de lo resuelto por este Tribunal, a través de la presente resolución, conlleva proseguir el procedimiento, es decir, proferir la orden de compra, o contrato respectivo, el refrendo de la misma y su notificación a través de *PanamaCompra*.

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 N°001-2023 de 17 de febrero de 2023, proferida por el cual el Colegio Secundario Venancio Fenosa Pascual del Ministerio de Educación (MEDUCA).

SEGUNDO: ADJUDICAR a la empresa Premium Grains, S.A., el acto público N°2023-0-07-14-08-CM-004296, para el "Suministro de pintura para mejoras del colegio Venancio Fenosa Pascual" (sic), por la suma de nueve mil ciento treinta y cuatro balboas con sesenta y tres centésimos (B/.9,134.63).

TERCERO: ORDENAR la devolución de la Fianza de Impugnación N°FIMI-1024-0 de 27 de febrero de 2023, emitida por Acerta Compañía de Seguros, S.A., por el límite máximo de responsabilidad de mil setecientos seis balboas con noventa centésimos (B/.1,706.90), según Diligencia de Consignación N°024-2023 de 1 de marzo de 2023, visible a folio 037 del expediente jurídico de este Tribunal.

CUARTO: DEVOLVER al Colegio Secundario Venancio Fenosa Pascual del Ministerio de Educación (MEDUCA), la fiel copia del expediente administrativo original, remitida a este Tribunal, el 9 de marzo de 2023.

QUINTO: 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.

SEXTO: 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.

SÉPTIMO: DISPONER la salida y archivo del expediente N°036-2023, 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, modificado por el Decreto Ejecutivo 34 de 24 de agosto de 2022, y Ley 38 de 31 de julio de 2000, en lo aplicable.

Notifíquese y Cúmplase,


LUIS MARISCAL
Magistrado


MARTÍN WILSON CHEN
Magistrado


JOSE ARANDA RÍOS
Magistrado


MANUEL BECKFORD
Secretario General



TACP

'23 APR-17 AM 9:57

RECIBIDO