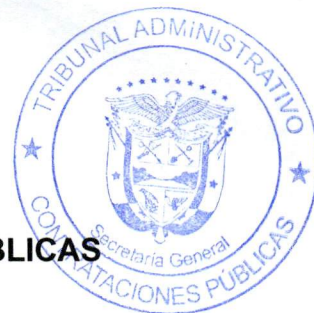




REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS



RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE No.: 049-2023

RECURRENTE: PUMPER, S.A.

ACTO IMPUGNADO: Cuadro de Cotización No.700076-2 del 9 de marzo de 2023, mediante el cual se adjudicó el acto público de selección de contratista por compra menor No.2023-0-12-11-08-CM-021362, emitido por el Ministerio de Salud (Instituto Nacional Oncológico).

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: LUIS MARISCAL.

RESOLUCIÓN No. 066-2023-PLENO/TACP 14 de abril de 2023 (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.

I. ANTECEDENTES Y CRONOLOGÍA DE LOS HECHOS RELEVANTES:

1. El 15 de febrero de 2023 el Ministerio de Salud (Instituto Oncológico Nacional) (en adelante la entidad), emitió en el sistema electrónico *PanamaCompra*, un Aviso de Convocatoria para todos los interesados a participar como proponentes, en el acto de selección de contratista por compra menor No. 2023-0-12-11-08-CM-021362, para el "*Servicio de recolección, transporte, tratamiento y disposición final de los desechos citotóxicos peligrosos, generados por el Instituto Oncológico Nacional*" (sic).
2. El precio de referencia establecido para este acto fue de cuarenta mil cuatrocientos cuarenta y seis balboas (B/.40,466.00) y la fecha de presentación de propuestas se fijó para el 23 de febrero de 2023, hasta las 9:00 am, y su consecuente apertura a las 9:01 am.
3. Transcurrido el tiempo de apertura de propuesta, el día 24 de febrero de 2023 se publicó el cuadro de propuestas presentadas, en el que se constata que fueron recibidas cuatro (4) propuestas, en el siguiente orden de precios:



Por orden de precio	Proponente	Valor de la oferta
1	EMPRESA METROPOLITANA DE ASEO, S.A.	B/.24,717.00
2	GRUPO ECO WASTE, S.A.	B/.26,739.30
3	SERVICIOS TECNOLOGICOS DE INCINERACIÓN, S.A.	B/.27,86.80
4	PUMPER, S.A.	B/.33,705.00

4. Consecuentemente, la entidad publicó en el sistema electrónico *PanamaCompras*, Acta de Apertura suscrita por la jefa de compras Marlen Mayorga y la cotizadora de precios, Linet C. Morales E, en la que se dejó constancia de todos los pormenores y las incidencias del acto público.
5. Mediante el Cuadro de Cotizaciones 700076-2, el 9 de marzo de 2023, la entidad adjudicó el Acto Público al proponente Empresa Metropolitana de Aseo, S.A., por el monto de veinticuatro mil setecientos diecisiete balboas (B/. 24,717.00), al determinar que cumplió con los requisitos y exigencias del pliego de cargo. (Ver foja 008-009 del expediente del Tribunal).
6. El día 11 de marzo de 2022, la licenciada Yarianis Millán Arias, actuando en representación judicial la empresa Pumper, S.A., presentó ante la Secretaría General de este Tribunal, Recurso de Impugnación, en contra del Cuadro de Cotizaciones 700076-2 de 9 de marzo de 2023.
7. El Tribunal, por medio del Magistrado Sustanciador, previa verificación del cumplimiento de los presupuestos de ley procedió admitir el recurso de impugnación, a través de la Resolución N°033-2023/TACP de 22 de marzo de 2023 (Admisión), publicada en *PanamaCompra* el 23 de marzo de 2023.
8. Del recurso, se le dio traslado a la entidad, así como se le requirió el informe de conducta acompañado de toda la documentación correspondiente al acto público impugnado. (Ver foja 046 hasta foja 048 del expediente jurídico).

II. ARGUMENTOS Y PRETENSIONES DEL RECURRENTE

En su escrito de impugnación, además de aducir pruebas, el recurrente expuso los siguientes elementos de convicción (ver desde foja 011 hasta 018 del expediente jurídico):

Al respecto de la propuesta de la adjudicataria (Empresa Metropolitana de Aseo, S.A.):

1. Inició el recurrente advirtiéndole que la propuesta presentada por Empresa Metropolitana de Aseo, S.A., a todas luces no cumple con todos los requisitos exigidos del pliego de cargos.
2. Destaca el recurrente que la adjudicataria solo aportó la certificación del Ministerio de Salud de un solo vehículo, indicativo de que solo cuentan con un camión autorizado para brindar el servicio solicitado, en suma, no aportó evidencias solicitadas pliego de cargos en lo concerniente a que los vehículos deben contar con: luz ultravioleta y rotulados con logo peligroso y biológico.
3. Continuó señalando que, Empresa Metropolitana de Aseo, S.A., no aportó la póliza del vehículo aprobado por el Ministerio de Salud.



4. Por otro lado, la póliza de responsabilidad civil presentada por Empresa Metropolitana de Aseo, S.A., se encuentra vencida desde el 14 de febrero de 2023, es decir no se encontraba vigente al momento de la apertura de propuestas.
5. En otro orden de ideas, no se cumplió con el requisito de las cartas de referencia, para el cual se pide un mínimo de dos años de experiencia.
6. En cuanto al listado del personal solicitado, en la propuesta de la empresa adjudicataria, no se detallan las áreas en las que están capacitados, ni la capacitación específica que recibieron el personal en materia de recolección, tratamiento y disposición, como lo exige el pliego de cargos.

Al respecto de las otras propuestas:

7. Indicó el recurrente que la propuesta presentada por Grupo Eco Waste, S.A., no cumple con los requisitos mínimos del pliego de cargos pues no presentaron: póliza de responsabilidad civil vigente, no cuenta con experiencia mínima de dos años requerida, tampoco presentaron pruebas que acrediten que los vehículos cuentan con luz ultravioleta y rotulados con logo peligroso y biológico.
8. En cuanto a la propuesta de la empresa Servicios Tecnológicos de Incineración S.A., enuncia el recurrente que los mismos no cuentan con permiso de operación anual correspondiente a la actividad de incineración y /o no peligrosos vigentes, pues para este acto, la empresa presentó una Carta de Solicitud de Renovación dirigida al director regional de Salud de Colón, solicitando la renovación de su permiso.
9. De lo expuesto, asevera que el oferente que cumple con todos los requisitos del pliego de cargos es nuestro representado Pumper, S.A., y al cual le corresponde la adjudicación.

En base a los elementos de convicción esbozados, el recurrente solicitó que se revoque el Cuadro de Cotización No. 700076-2 del 9 de marzo de 2023, y en su defecto, se ordene la adjudicación a favor de su representado Pumper, S.A.

III. EL INFORME DE CONDUCTA

El 30 de marzo 2023 la entidad publicó en *PanamaCompra*, el informe de conducta del acto público 2023-0-12-11-08-CM-021362, suscrito por el director general del Instituto Oncológico Nacional, Juan Carlos Alcedo, del cual reposan fotocopias a fojas 051 a 053 del expediente de este Tribunal.

En dicho informe la entidad realizó un recuento de sus actuaciones, desde la convocatoria hasta la adjudicación del acto público, por otro lado, es de destacar, que la entidad para la fecha del 14 de marzo de 2023 publicó "Acta de revisión" de los documentos y especificaciones técnicas del acto, en la que consta el examen detallado de cada propuesta, versus el pliego de cargos.

IV. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Conocidos los antecedentes y las actuaciones realizadas en este recurso,



corresponde a este Tribunal proyectar su pronunciamiento, respecto a la controversia surgida entre las partes, no obstante, antes de entrar en el fondo de la resolución de esta encuesta, estimamos pertinente, prima facie, delimitar los criterios jurídicos- legales, que servirán de fundamento para nuestra decisión.

1. 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), cumpléndose 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”. (Lo subrayado y el destaque es del Tribunal).

2. Criterios de interpretación.

a. 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”.

b. 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”.

3. Acto Administrativo impugnado.

Establecido el camino procesal, lo correspondiente es dirimir el punto central de la controversia, que es la revisión por control jurisdiccional (vía el, presente recurso de impugnación) del acto administrativo, es decir, la adjudicación.

El acto administrativo impugnado lo constituye el Cuadro de Cotización No.700076-2 del 9 de marzo de 2023, mediante el cual la entidad adjudicó el acto público de selección de contratista por compra menor No.2023-0-12-11-08-CM-02136, a la Empresa Metropolitana de Aseo, S.A, veamos un extracto de la parte resolutive:

PRIMERO: Adjudicar el Acto Público No. 2023-0-12-11-08-CM-021362 al proponente EMPRESA METROPOLITANA DE ASEO, S.A. E.S.P, por la suma de veinticuatro mil setecientos diecisiete B/.24,717.00 .

SEGUNDO: Ordenar que se realice la publicación en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra”, para su debida notificación, por el término de dos (2) días hábiles.

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

Así las cosas, el Tribunal debe dilucidar lo siguientes: si en efecto, es un requisito exigible y además de serlo, cumplido por la oferta de la adjudicada el hecho de aportar la certificación del Ministerio de Salud de un solo vehículo; ya que, según el recurrente, ello sería indicativo de que solo cuentan con un camión autorizado para brindar el servicio solicitado, lo cual implícitamente derivaría en que el pliego pide o exige, más de un camión para el servicio.

Así mismo, debemos esclarecer si:

1. Es una exigencia el aportar evidencias de que los vehículos deben contar con: luz ultravioleta y rotulados con logo peligroso y biológico.



- 2. Por otro lado, si se exigía que la póliza de responsabilidad civil (especialmente la presentada por Empresa Metropolitana de Aseo, S.A.), debía encontrarse vigente al momento del acto público, y si, siendo así, se encontraba vencida desde el 14 de febrero de 2023.
- 3. Si se le dio cumplimiento a la “exigencia”, de que presentar como mínimo dos cartas de referencia, como medio de probar la experiencia de la adjudicada.
- 4. Por último, debemos determinar si se exigió, y de ser así y se si cumplió con la presentación del listado del personal en el que además se detallaran las áreas en las que dicho personal está capacitados, y el tipo de capacitación específica (recolección, tratamiento y disposición), como lo “exige” el pliego de cargos.

En suma, nos corresponde determinar si la entidad actuó de conformidad con el ordenamiento jurídico, al momento de adjudicar el acto público de marras.

4. Análisis pormenorizado de la propuesta adjudicada.

Comenzamos el correspondiente examen, con la propuesta con el precio más económico (B/. 24,717.00) y adjudicataria, presentada por la empresa “Empresa Metropolitana de Aseo, S.A.”, verificable en el sistema electrónico *PanamaCompra*:

Datos de la Propuesta

Usuario de Registro	SEDIRO
Nombre de Usuario	CRISTIAN FELIPE PEREZ
Fecha y Hora de Ingreso	23-02-2023 08:52 a.m.
Fecha y Hora de Recepción	23-02-2023 08:52 a.m.
Documentos Adjuntos	actualizado a diciembre.pdf Paz y SALVO DGI 22 FEBRERO AL 20 DE MARZO.pdf.pdf 4. paz y salvo digital 20230202 CAJA DE SEGURO SOCIAL.pdf DECLARACION JURADA MEDIDAS DE RETORCSION ONCOLOGICO.pdf AVISO DE OPERACION NUEVO 2022 (1) (1).pdf DECLARACION JURADA DE NO INCAPACIDAD PARA CONTRATAR ONCOLOGICO.pdf CARTA DE ADHESION DE PRINCIPIOS ONCOLOGICO.pdf PACTO DE INTEGRIDAD ONCOLOGICO.pdf CARTA DE VEHICULO ONCOLOGICO.pdf VPM-IPR-P-03 Operación Ecosteryl v1 (1).pdf CARTA DE COMPROMISO ONCOLOGICO.pdf CARTA DE GARANTIA ONCOLOGICO.pdf FORMULARIO DE PROPUESTA OFICIAL.pdf DESGLOSE DE PRECIO - INSTITUTO ONCOLOGICO NACIONAL 23_2_23.pdf Pasaporte Representante Legal.pdf Certificacion de Vehiculo 27. 2 Resolucion Ministerio de Salud.pdf CARTA DE RECOMENDACION EMPRESARIAL EMA (1).pdf Cartas de Referencia Veraguas.pdf Carta de Referencia Saturno.pdf CERTIFICACION DE NICOLAS SOLANO.pdf RESOLUCION 2851(Desechos Peligrosos).pdf Resolución 1303 Permiso Sanitario de Operación RESPEL (MINSA) 2021-2023.pdf Nota Uso correcto del Uniforme..pdf 12.LISTADO DE PERSONAL ENCARGADO VACUNAS Y CERTIFICADOS.pdf Scanned from a Lexmark Multifunction Product23-02-2023-082028.pdf EQUIPOS DE PROTECCION P ERSONAL



	RESPEL.pdf CERTIFICADO DE PROPONENTE JUNIO 2023 (1).pdf 16.ESQUEMA DE VACUNACION COMPLETO Y CERTIFICADOS DE SALUD (1) (1).pdf Copia de Copia de Plan de Capacitaciones (no imprimir) - Plan de Capacitaciones (1).pdf Póliza+Civil.pdf Plan de Contingencia.pdf
SubTotal	B/. 23,100.00
Impuestos	B/. 1,617.00
Total	B/. 24,717.00

En primera instancia, se observa que para esta propuesta se adjuntaron todos los documentos exigidos como requisitos mínimos en el pliego de cargos, así como otras disposiciones establecidas en el apartado otros requisitos, siendo así la entidad determinó que además de ser la propuesta más económica, cumplía con todos los requisitos de las especificaciones técnicas.

Dicha evaluación fue acreditada en el “Acta de revisión de requisitos y especificaciones técnicas”, publicada en el sistema electrónico Panamá Compra el día 14 de marzo de 2023, mismo día en el que se publicó la adjudicación.

Destacamos esta actuación de la entidad, ya que a primer golpe de vista denota una debida diligencia, en tanto que los documentos fueron revisados según lo establecido en el numeral 6 del artículo 94 del Decreto 439 modificado por el Decreto Ejecutivo 34 de 24 de agosto de 2022.

Ahora bien, nos corresponde absolver las dudas o reproches invocados por el recurrente en cuanto a la adjudicación, en vista que en su escrito de impugnación asevera que la entidad no desarrolló una valoración objetiva de la propuesta que hoy en día adjudicada pese al acta de revisión que ya hemos mencionado, ya que a su consideración la misma adolecía de falencias que atentan contra el pliego de cargos.

5. Análisis de los cargos en contra de la propuesta adjudicada.

a. Supuesto incumplimiento en cuanto a las características y números de vehículos (requisito 7.17)

El recurrente advierte que el servicio solicitado de recolección, tratamiento y disposición por un periodo de 10 meses; evidentemente hace suponer que se necesita que se realice una recolección 2 veces por semana, y que contrario a esta exigencia, la empresa adjudicataria, solo mantiene un vehículo aprobado por el Ministerio de Salud, para brindar el servicio.

Es decir que el recurrente implícitamente deduce que, para brindar el servicio, en la frecuencia planteada, necesariamente se requeriría más de un camión recolector.

Así mismo se reprocha que no se adjuntó la póliza de seguro de este auto enunciado, amen, de que se suministró imágenes fotográficas del vehículo para certificar que cuenta con todas las especificaciones del pliego de cargos, veamos el requisito:

7.17	DOCUMENTO QUE SE PUEDA COMPROBAR QUE TODOS LOS VEHÍCULOS CUENTAN CON LUCES ULTRAVIOLETAS, VAGÓN DE 24 PIES CÚBICOS COMO MÍNIMO COMPLETAMENTE CERRADOS Y REFRIGERADOS INCLUIR: PLACA, MARCA, CHASIS, MOTOR, COLOR.
------	---



En cuanto a este señalamiento, es pertinente antes que nada puntualizar que el objeto contractual de este acto es el “*Servicio de recolección, transporte, tratamiento y disposición final de los desechos citotóxicos peligrosos, generados por el Instituto Oncológico Nacional*” (sic), con ello dejamos claro que lo consustancial es que se brinde el servicio, para lo cual no se exigió de manera puntual una determinada cantidad de camiones o el suministro de los vehículos. En palabras llanas: la suma o cantidad de los vehículos de la empresa, no se dejó establecida, como un requerimiento expreso.

No se avista en el requisito 7.17 del pliego de cargos, que la entidad estuviera pidiendo una cantidad específica de vehículos para cumplir con la demanda del servicio por desarrollarse. La entidad es clara en indicar que se requiere “Documento” en el que aprecie que lo vehículos cuenten con ciertas características.

Bajo ese mismo prisma podríamos indicar, que ni en desglose existente en el *PanamaCompra*, se indica que se requiere un número específico de vehículos para desarrollar el servicio, veamos:

Especificaciones técnicas

Bien/Servicio/Obra seleccionados						
R	Código	Clasificación	Cantidad	Unidad de medida	Descripción	SES
1	11141608	Residuos o desperdicios peligrosos	21,000	Kilogramo	POR EL SERVICIO DE RECOLECCIÓN, TRANSPORTE, TRATAMIENTO Y DISPOSICION FINAL DE LOS DESECHOS CITOTOXICO PELIGROSOS, GENERADOS POR EL INSTITUTO ONCOLOGICO NACIONAL	---

En lo concerniente a las faltas de pruebas fotográficas que demuestren las características de los “vehículos”, debemos indicar nuevamente que, el pliego de cargo no exige a los proponentes que adjuntaran fotografías, el pliego de cargo indicó taxativamente que los proponentes debían entregar “documento” que describiera estas características.

Así pues, se exigió que se hiciera un inventario, a detalle, de las especificaciones de los camiones, no una copia de la figura física (imagen) de ese equipo.

En ese sentido, el proponente adjudicado, mediante nota remitida al Instituto Oncológico Nacional, enumeró todas y cada una de las características con las que contaba el vehículo que iba a realizar el trabajo, (este documento es visible en el sistema electrónico *PanamaCompra*). Veamos, un extracto:

Que es propietaria de vehículo(s) para uso exclusivo del transporte de desechos peligrosos con las siguientes características:

- a) Cajón de carga completamente separado de la cabina, aislado térmicamente y provisto de aire acondicionado.
- b) Espacio de carga suficientemente alto para que un hombre de estatura promedio trabaje de pie y lo suficientemente amplio para almacenar los desechos de manera segura y estable.
- c) Sistema para sujetar las bolsas y asentar los contenedores de manera que no se deslicen.
- d) Cajón del camión con cerradura de llave.
- e) Cajón del vehículo que permita su fácil lavado en la parte inferior y que dispone de drenaje que conduzca las aguas a una descarga recolectora.
- f) Cajón del camión con lámpara de rayos ultravioleta antibacteriana y germicida, en la parte interior del techo, para la esterilización interna del cajón.
- g) Puertas de carga y descarga en la parte posterior del cajón.
- h) Camión maniobrable, estable y de operación silenciosa.
- i) Camión debidamente rotulado que indique la presencia de desechos peligrosos.



Claramente la reseña de la propuesta controvertida se enmarca en lo solicitado por la entidad, igualmente, la empresa, pudo probar que contaba con su vehículo registrado y aprobado por el Ministerio de Salud, para desarrollar este servicio, a saber:

Certificación de registro de Vehículos MINSA:

Que a solicitud de la empresa o establecimiento de interés sanitario denominado **EMPRESA METROPOLITANA DE ASEO, S.A.** dedicado a **ACTIVIDADES DE RECOLECCIÓN Y TRANSPORTE DE DESECHOS HOSPITALARIOS PELIGROSOS**, cuyo Representante Legal es el Sr. **CRISTIAN PEREZ VILLAMIL** con cédula de identidad personal No. **PE-129230**, ubicado Avenida **URBANIZACION COSTA VERDE**, Edificio **MARKET PLAZA**, Local Comercial No. **D-25**, Corregimiento **PUERTO CAIMITO**, Distrito **LA CHORRERA**, Provincia **PANAMÁ OESTE**, hacemos constar que el vehículo con placa **EF5719**, Chasis No. **KMFVA17RPNC357862**, Motor No. **D4CBM333763**, se le otorga el registro No. **13-02-22**, de conformidad con el **Decreto Ejecutivo 111 de 23 de junio de 1999** y la **Resolución 1010 de 6 de mayo de 2022**; el vehículo en mención cumple con las normas sanitarias al momento de la inspección para llevar a cabo la actividad de transporte de desechos hospitalarios peligrosos.

En este documento se especifican: la placa del vehículo, chasis, motor, y lo más primordial, que el vehículo es propiedad de Empresa Metropolitana de Aseo, S.A., por lo que, para este Tribunal, la duda planteada por el recurrente quedó zanjada, en cuanto a este primer tópico: la propuesta cumple con lo solicitado en este punto 7.17, por el pliego de cargos.

b. Supuesto incumplimiento de la póliza de vehículo vigente (requisito no solicitado en el pliego).

Otro de los puntos planteados por el recurrente, es que la empresa adjudicada presentó una póliza de seguro de responsabilidad civil que se encuentra vencida desde el 14 de febrero de 2023, es decir, que para la fecha de presentación de las propuestas esta póliza ya no se encontraba vigente. Veamos:



Compañía de Seguros

Óptima Compañía de Seguros, S.A.
RUC 1883816-1-719630 DV-69
Calle 50 Torre Capital Bank - Piso 15 Teléfono 269-5000

SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL GENERAL

srvc110-0000
YTREJOS
Fecha de Impresión:
10/03/2022

PÓLIZA: 06-01-0065854-0		AGENCIA: OPTIMA CASA MATRIZ	
CONTRATANTE: EMPRESA METROPOLITANA DE ASEO S.A. E.S.P. EMAS.		CÉDULA/RUC: 1034685-1-1278 DV81	
ASEGURADO: EMPRESA METROPOLITANA DE ASEO S.A. E.S.P. EMAS.		CÉDULA/RUC: 1034685-1-1278 DV81	
DIRECCION DE COBROS: LA CHORRERA, BARRIO COLON, AVE. LAS AMERICAS, PLAZA PANAMA OESTE,		TELÉFONOS/CELULAR: 254-0991	PAGO: MENSUAL CANTIDAD: 10 CONDUCTO: VOLUNTARIO
ZONA DE COBRO: 33 MARSH SEMUSA		PLAZO DE VIGENCIA	
REFERENCIA DE PRESTAMO:		DESDE: 14 de FEBRERO de 2022 HASTA: 14 de FEBRERO de 2023	
APARTADO: N/T	ZONA:	A LAS DOS MERIDIANO	
CORREO ELECTRONICO:			
CORREDOR: MARSH SEMUSA, S.A.		LICENCIA: PJ680	CODIGO: 98

En cuanto a este reproche, partamos con afirmar, junto con la ley que, para la selección de un proponente en un acto, se deben acatar estrictamente las disposiciones del pliego de cargo, sin exigir, ni añadir requisitos que no fueron solicitados por la entidad; en cuanto a este requisito, no fue solicitado por la entidad, para este acto de selección de contratista, que se presentara una póliza de seguro de responsabilidad civil.



Lo anterior, guarda su basamento en lo contenido en el artículo 29, numeral 1 (Principio de Eficacia) de la Ley de Contrataciones Públicas, que a su letra establece que:

“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... (Subraya el Tribunal)”.

Ahora bien, es evidente que el documento señalado por el recurrente no se encontraba vigente al momento de la presentación de propuestas, empero, puede ser corregido en la correspondiente etapa contractual, sin que esto influya para el descarte de la propuesta presentada, es decir, este documento presentado debe adquirir relevancia para cuando se perfeccione la adjudicación (vía orden de compra o contrato).

c. Supuesto incumplimiento de las cartas de referencia (requisito 7.13).

Otra de las incidencias expuestas por el recurrente es que la entidad adjudicó el acto a una empresa que no reúne el requisito de las cartas de referencia en la que se pueda comprobar que esta tiene dos (2) años de experiencia desarrollando la actividad exigida para este acto. Veamos el requisito:

7.13	DOS CARTAS DE REFERENCIA:EMPRESA PRIVADA Y HOSPITAL GUBERNAMENTAL DONDE CONSTE QUE TIENEN MÍNIMO DOS AÑOS EN LA RECOLECCIÓN DE ESTE TIPO DE DESECHOS. (SUBSANABLE) CON FECHA MÍNIMA DE LOS ÚLTIMOS 3 AÑOS.
------	--

Apunta la defensa técnica de las cartas contenidas en la propuesta adjudicada, que:

- La carta remitida por la dirección regional de Veraguas (MINSa) es un recibido conforme y esto no constituye una recomendación, ni certifica que la empresa tiene dos años de experiencia brindando el servicio.
- La nota de recomendación suscrita por el personal del Hospital Saturno es del 2022 e indica que desde el año pasado se estaba brindando el servicio, sin embargo, no se especifica fecha, ni mes, para comprobar que cuentan con los dos años mínimos exigidos por el pliego.
- La nota de recomendación suscrita por A&D General Working Marine, S.A, no detalla el tipo de servicio que fue exigido en el pliego de cargos.
- La carta de recibido conforme del Ministerio de Salud va dirigida a favor de Metropolitana de Aseo, S.A. una empresa distinta a la adjudicada.

Al revisar el tenor literal del requisito solicitado, queremos resaltar que, es evidente que el objetivo central de la entidad es comprobar que los proponentes en este acto pudieran probar a través de documentación, la experiencia en el desarrollo del objeto contractual mínimo por dos (2) años.



Por otro lado, la entidad estableció que debían ser cartas de referencias con fecha mínimas de los últimos tres (3) años.

Al revisar pues, las cartas de referencias aportadas por la adjudicataria, colegimos que cumple con el objetivo primario que es comprobar que la empresa tenga mínimo dos años de experiencia en el rubro solicitado, además todas tienen fecha desde el 2021 hasta la actualidad.

Al observar cada una de las cartas adjuntadas en la propuesta, se detalla que Empresa Metropolitana de Aseo, S.A., pudo probar que tiene experiencia desarrollando esta actividad de recolección de desechos citotóxicos por un mínimo de 2 años, y este es el requisito primordial para cumplir con lo establecido el pliego de cargo.

Es evidente que la Empresa Metropolitana de Aseo, S.A., tiene experiencia en la actividad solicitada, en tanto, consideramos que los reproches señalados por el respetado recurrente son meramente formalistas y no inciden en la consecución final del propósito final de esta contratación.

En este orden de ideas 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

Ahora bien, en cuanto al señalamiento del recurrente en lo concerniente a que la carta de recibido conforme emitida por el Ministerio de Salud de Veraguas fue nombre de la empresa Metropolitana de Aseo, S.A., (ver foja 013, expediente administrativo):

Hacemos constar que hemos recibido a satisfacción lo establecido en la orden de compra por el Servicio de recolección transporte, tratamiento por incineración y disposición final de los desechos tóxicos peligrosos generados por Región de Salud de Veraguas ubicados en el sitio designado para su acopio en Santiago (MINSA) deposito ubicado en (Antiguo Hospital Luis chicho Fábrega) durante los meses de noviembre y diciembre de 2021, según Orden de Compra 4200380222, por la empresa METROPOLITANA DE ASEO, S.A por un valor de B/. 5,350.00.

Es relevante indicar que, en cuanto a los datos señalados en el escrito del recurrente, (foja 013 del expediente jurídico) al remitimos al portal electrónico del Registro Público, pudimos comprobar que la empresa Metropolitana de Aseo, S.A (sic) está disuelta desde el año 2003, en tanto, es imposible que se le haya expedido una certificación a esta empresa en el año 2021.

QUE DICHA SOCIEDAD HA SIDO DISUELTA MEDIANTE ESCRITURA PUBLICA NUMERO 13610 DE 6 DE OCTUBRE DE 2003 DE LA NOTARIA OCTAVA DE PANAMA, SEGUN DOCUMENTO 546661, FICHA 298286 DE LA SECCION DE MERCANTIL DESDE EL 30 DE OCTUBRE DE 2003

Por lo que es evidente, que estamos ante un error de redacción de los funcionarios del MINSA, Regional de Veraguas, al momento de emitir la certificación al proponente de nombre Empresa Metropolitana de Aseo, S.A., que es el único que



aparece vigente tanto en el Registro Mercantil del Registro Público, así como en los datos del sistema electrónico Panamá Compra, como proponente.

De manera que Empresa Metropolitana de Aseo, S.A., cumple a cabalidad el requisito 7.13, toda vez que es evidente que la misma se mantiene trabajando en este rubro según las cartas presentadas desde el año 2021, en suma, podemos agregar que el requisito del pliego establece que son dos cartas que se debían presentar: una de la empresa privada y otra de hospital gubernamental, y Empresa Metropolitana de Aseo, S.A., presentó cuatro (4) cartas de referencia, y en cada una de ellas se detalla que se presta este servicio por el mínimo de dos (2) años.

Lo palmario, es que la empresa pudo acreditar su experiencia para merecer la adjudicación de este acto, empero, tampoco la entidad adjuntó ningún modelo a seguir para que los proponentes probaran su experiencia, en tanto, no pudiéramos dar como probadas las solicitudes formalistas que invoca el recurrente.

d. Supuesto incumplimiento de listado de personal capacitado (requisito 7.16).

Respecto al requisito solicitado en el punto 7.16 del pliego de cargos, el recurrente indicó que la Empresa Metropolitana de Aseo, S.A., simplemente presentó un listado del personal de la empresa, pero no detalló el área de capacitación, ni mencionan en que está capacitado el personal encargado para la recolección.

7.16	LISTADO DEL PERSONAL ENCARGADO Y CAPACITADO PARA LA RECOLECCIÓN DE DESECHOS BIOLÓGICOS PELIGROSO Y HOSPITALARIO Y SUS RESPECTIVAS CERTIFICACIONES EMITIDAS POR LAS ENTIDADES COMPETENTES.
------	---

En cuanto este punto, seremos precisos, la entidad en este requisito plasmado en el pliego de cargos es clara, es decir, no se observa que se haya solicitado que el personal de la empresa a cargo de la recolección haya cursado o esté cursando alguna capacitación en particular, solo se solicitó el listado del personal con sus cargos con sus certificaciones respectivas.

Sin embargo, al examinar la propuesta publicada en el portal *PanamaCompra*, por Empresa de Metropolitana de Aseo, S.A., se destaca que, en la misma, se adjuntó un “Plan de Capacitaciones” que va desde el año 2022 hasta el 2023¹, de esto se colige que, a pesar de no ser solicitado en el pliego de cargos, la empresa lo añadió a su propuesta, con el hecho de indicar que sus colaboradores están capacitados para desempeñar la labor solicitada.

Concluyendo entonces que esta propuesta reúne los requisitos, ya que el proponente logró presentar el un “Listado del Personal Encargado” de manera detallada, es decir en el área de trabajo de que desempeñara el personal de la empresa, que es el objetivo central del requisito y no la exigencia de capacitaciones en materias específicas.

En virtud de lo anterior y luego del análisis favorable a la propuesta adjudicada, que es la de menor precio, 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 las demás propuestas de precio más bajo, en tanto procedemos a emitir nuestra decisión

¹ Ver propuesta presentada por EMPRESA METROPOLITANA DE ASEO., acto 2023-0-12-11-CM-021362.



6. Decisión del Tribunal.

Así las cosas, se constató que la empresa adjudicada cumple con los requisitos mínimos establecidos en el pliego de cargos, recordemos que el pliego de cargos, es el documento rector dentro de los procedimientos de selección de contratista, es ley entre las partes, por consiguiente, es de obligatorio cumplimiento para todos los que se encuentran sujetos a estas reglas, por lo que no puede ser vulnerado de ninguna manera por aquellos proponentes que participan en un acto de selección de contratista.

Así lo ha establecido la normativa (Ley 22 de 2006) en su glosario, contenido en el artículo 2: *"Pliego de cargos. Conjunto de requisitos exigidos unilateralmente por la entidad licitante en los procedimientos de selección de contratista para el suministro de bienes, la prestación de servicios o la ejecución de obras públicas, incluyendo los términos y las condiciones del contrato que va a celebrarse, los derechos y las obligaciones del contratista y el procedimiento que se va a seguir en la formalización y ejecución del contrato. En consecuencia, incluirá reglas objetivas, justas, claras y completas que permitan la mayor participación de los interesados en igualdad de condiciones".*

En este sentido, vale la pena resaltar 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, quedaba obligado a tomar las medidas pertinentes para que lo aportado sea cónsono con el objeto contractual requerido, esto a fin de cumplir con las condiciones del pliego de condiciones.

A este respecto veamos lo establecido por la Ley 22 de 2006 en su artículo 46.

"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 ese sentido, es nuestro deber indicar al respetado recurrente, que las disposiciones del pliego de cargos deben ser cumplidas en estricta legalidad, ya que como hemos advertido el estas son la fuente principal de los derechos y obligaciones entre los proponentes.

Siendo así, el pliego de cargos no debe ser interpretado de manera tendenciosa o subjetiva, es decir, no se deben agregar disposiciones ni añadiduras a consideración propia, como se percibe en las interpretaciones de cada uno de los reproches que conforman la impugnación que hoy es revisada por este Tribunal (Principio de Eficacia).

En ese orden de ideas, siendo el pliego de cargos ley entre las partes y apoyándonos en las reglas de hermenéutica civil, de interpretación, claro está que la ley cuando es clara no puede ser desatendida en su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu, situación que ha pasado por alto el recurrente, veamos:

*"**Artículo 9** Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu. Pero bien se puede, para interpretar una expresión oscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma o en la historia fidedigna de su establecimiento".*

Es decir, las exigencias rituales o formales solicitadas en los actos de selección de



contratista son apenas el medio para la realización de fines públicos superiores, los cuales son la base sustantiva del actuar público, como parece tenerlo muy en cuenta la entidad contratante.

Para el Tribunal es fundamental reconocer que 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, por mandato de ley, debemos considerar 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, conforme lo instituye el artículo 35 de la Ley 22 de 2006.

En el caso en particular, al escrutar la propuesta rebatida, tal como quedó plasmado en la parte supra de esta decisión, se pudo determinar con apreciaciones objetivas y en estricto derecho, que la propuesta adjudicada cumple con lo solicitado en el pliego de cargos erigido por la entidad.

Siendo así, este cuerpo colegiado es de la opinión que lo procedente es *confirmar* el Cuadro de Cotizaciones No.700076-2 del 9 de marzo de 2023, mediante el cual se le adjudica el acto No. 2023-0-12-11-08-CM-021362, Empresa Metropolitana de Aseo, S.A., sobre la base del artículo 244 del Decreto Ejecutivo No.439 de 10 de septiembre de 2020, que al tenor apunta a las facultades del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas:

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

En lo referente a la Fianza de Recurso de Impugnación, consignada por la 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: CONFIRMAR los efectos del Cuadro de Cotizaciones N.º700076-2 del 9 de marzo de 2023, por el cual el Ministerio de Salud (Instituto Oncológico Nacional) adjudicó el acto público de selección de contratista por Contratación Menor No. 2023-0-12-11-08-CM-021362, para el "*Servicio de recolección, transporte, tratamiento y disposición final de los desechos citotóxicos peligrosos, generados por el Instituto Oncológico Nacional*" (sic), a favor de Empresa Metropolitana de Aseo, S.A., por el monto de veinticuatro mil setecientos diecisiete balboas (B/. 24,717.00).

SEGUNDO: ORDENAR la devolución al recurrente, de la Fianza de Impugnación No.FI-115056, expedida por Seguros Suramericana S.A., el 17 de marzo de 2023, por la suma de cuatro mil cuarenta y cuatro balboas con sesenta centésimos (B/.4,044.60), según diligencia de consignación que reposa a folio 038 del expediente del Tribunal.

TERCERO: NOTIFICAR a las partes de la presente resolución, para los efectos legales pertinentes, a través del sistema electrónico de contrataciones públicas *PanamaCompra*, notificación que se entenderá surtida transcurridos dos (2) días hábiles, posteriores a su publicación en el referido sistema.

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

QUINTO: DISPONER la salida y archivo del expediente N°049-2023, 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



TACP

'23 APR-17 AM 9:57

RECIBIDO