



REPÚBLICA DE PANAMÁ

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS



RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE No. 072-2023

RECORRENTE: RADITEK, INC.

ACTO IMPUGNADO: Resolución No. 411 del 24 de abril de 2023, emitida por el Ministerio de Salud (Hosp. Santo Tomás) por medio de la cual se rechazan las propuestas recibidas para el Acto Público No. 2021-0-12-14-08-LP-021617.

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ARANDA RÍOS

RESOLUCIÓN No.094- 2023 -Pleno/TACP de 26 de mayo de 2023 (Decisión).

CONSIDERANDO:

Que la Ley 22 de 27 de junio de 2006, mediante el Texto Único ordenado por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020, que regula la Contratación Pública en Panamá; en su artículo 146 crea el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas como ente independiente e imparcial, con jurisdicción en todo el territorio de la República, el cual tiene competencia privativa para conocer en única instancia del Recurso de Impugnación contra cualquier acto de adjudicación, deserción o rechazo de propuestas relacionado con los procedimientos de selección de contratista.

De igual forma, el Decreto Ejecutivo No. 439 de 10 de septiembre de 2020, que establece el procedimiento para la tramitación del Recurso de Impugnación en sus artículos 238 al 240 y que reglamenta la implementación vía electrónica de los procedimientos de selección de contratista en el sistema electrónico de contrataciones públicas denominado "PanamaCompra", ambas disposiciones legales amparadas en el artículo 266 de la Constitución Política de la República de Panamá.

I. ANTECEDENTES:

Con fundamento en el artículo 47 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006 ordenado por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020, el Ministerio de Salud (Hospital Santo Tomás), publicó en el portal electrónico "PanamaCompra", el día 8 de julio de 2021, el aviso de convocatoria y el pliego de cargos para que todo comerciante interesado en contratar con el Estado, presentara el día 09 de febrero de 2022 hasta las 10:00 a.m., las propuestas contentivas de toda la documentación necesaria para participar del procedimiento de selección de contratista No. 2021-0-



12-14-08-LP-021617, cuyo objeto contractual es el “**SUMINISTRO E INSTALACIÓN DE TODOS LOS REPUESTOS NECESARIOS PARA LA MODERNIZACIÓN TOTAL DEL SISTEMA NEUMÁTICO DE TRANSPORTE DE MUESTRAS DEL EDIFICIO DE ESPECIALIDADES A UN SISTEMA MULTIPUNTO DE USO HOSPITALARIO**”.

La apertura de propuestas se realizó el mismo día de la entrega, es decir, el día 09 de febrero de 2022 desde las 10:01 a.m., siendo recibidas las siguientes:

Propuestas Recibidas

Proponente	Descripción General	Fecha y Hora Ingreso Propuesta	Precio Propuesto
<u>RADITEK INC.</u>	<u>Ver Propuesta</u>	09-02-2022 09:15 a.m.	340,100.00
<u>Carlos Eduardo Rodríguez Him</u>	<u>Ver Propuesta</u>	09-02-2022 08:08 a.m.	214,930.25

• **PRIMER INFORME DE LA COMISIÓN (18-02-2022)**

Que el Informe de la Comisión Verificadora del acto público en estudio, fechado 18 de febrero de 2022, en el cual se recomienda la adjudicación al proponente **CARLOS EDUARDO RODRÍGUEZ HIM (SOLUCIONES INDUSTRIALES)**, debido a que cumple con todos los requisitos del pliego de cargos, fue publicado en el sistema electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra”, el día 18 de febrero de 2022, a las 11:19 a.m., según lo dispuesto en el artículo 58 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020.

Posteriormente, la empresa **RADITEK, INC.**, presentó Acción de Reclamo en contra del Informe de la Comisión Verificadora fechado 23 de marzo de 2022, ante la Dirección General de Contrataciones Públicas, la cual fue resuelta mediante la Resolución No. 346-2022 de 1 de abril de 2022, y así se dispuso:

RESUELVE:

PRIMERO: ANULAR PARCIALMENTE el informe de verificación publicado el día 18 de febrero de 2022, dentro del Acto Público No. 2021-0-12-14-08-LP-021617, convocado por el **MINISTERIO DE SALUD** descrito como “**REQ. 21-1193 SUMINISTRO E INST. DE TODOS LOS REPUESTOS NECESARIOS P/LA MODERNIZACIÓN TOTAL D/SISTEMA NEUMÁTICO D/TRANSP. D/MUESTRAS DEL EDIF D/ESPECIALIDADES A UN SIST MULTIPUNTO, DE USO HOSPITALARIO**”, con un precio de referencia de **TRESCIENTOS SESENTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS SESENTA CON 00/100 (B/.364,260.00)**.

SEGUNDO: ORDENAR a la Entidad Licitante que proceda, a través de la **MISMA COMISIÓN VERIFICADORA**, a realizar un nuevo análisis parcial de la propuesta presentada por **CARLOS EDUARDO RODRIGUEZ HIM (SOLUCIONES INDUSTRIALES)**, en cuanto al Punto N°9 de “Otros Requisitos” de Pliego de Cargos Electrónico, referente a la Carta de Referencia Bancaria, a efectos que se determine si la misma cumple o no con las exigencias contenidas en el Pliego de Cargos, tomando en consideración únicamente la documentación originalmente aportada con la propuesta y la documentación subsanada en el término establecido en el Pliego de Cargos, de acuerdo a los criterios expuestos en la presente resolución y se emita un análisis parcial debidamente motivado, atendiendo a las normas que regulan el procedimiento de selección de contratista denominado “Licitación Pública”, bajo la regulación emanada del Artículo 69 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020.



Por lo anterior, el Ministerio de Salud (Hospital Santo Tomás) no acatando lo ordenado por la Dirección General de Contrataciones Públicas, emitió la Resolución 173 del 24 de marzo de 2022, mediante la cual se rechazan las propuestas de los proponentes **CARLOS EDUARDO RODRÍGUEZ HIM (SOLUCIONES INDUSTRIALES, S.A.)** (sic) y **RADITEK, INC.**, en el acto público No. 2021-0-12-14-08-LP-021617, para realizar nuevo acto público.

Razón por la cual la empresa **RADITEK, INC.**, presenta Recurso de Impugnación en contra de la Resolución 173 del 24 de marzo de 2022, proferida por el Ministerio de Salud (Hospital Santo Tomás), el cual fue resuelto por este Tribunal mediante Resolución No. 073-2022-Pleno/TACP de 29 de abril de 2022 (Decisión), la cual dispone lo siguiente:

RESUELVE:

PRIMERO: ANULAR la Resolución N° 173 de 24 de marzo de 2022, proferida por el Ministerio de Salud, por medio de la cual se rechazan las propuestas recibidas para el

Expediente No. 066-2022
Resolución No. 073-2022-Pleno/TACP de 29 de abril de 2022 (Decisión).
Página | 16

acto público No. 2021-0-12-14-08-LP-021617, para el "Suministro e instalación de todos los repuestos necesarios para la modernización total del sistema neumático de transporte de muestras del Edificio de especialidades a un sistema multipunto de uso hospitalario" toda vez que se realizó en contravención con lo establecido en el Texto Único de la Ley 22 de 2006.

SEGUNDO: RETROTRAER el procedimiento llevado a cabo por la entidad licitante hasta la Resolución No. 346-2022 de 1 de abril de 2022, emitida por la Dirección General de Contrataciones Públicas, la cual ANULA PARCIALMENTE el informe de verificación publicado el día 18 de febrero de 2022 dentro del acto público No. 2021-0-12-14-08-LP-021617, convocado por el Hospital Santo Tomás (Ministerio de Salud).

Tomando en cuenta la decisión del Tribunal, la entidad emite Resolución No. 420 de 26 de mayo de 2022, revocando y dejando sin efecto en todas sus partes la Resolución No. 173 de 24 de marzo de 2022, mediante la cual se rechazan las propuestas presentadas y anula parcialmente el Informe de Comisión Verificadora, solicita un nuevo análisis de las propuestas presentadas por los proponentes en el Acto Público No. 2021-0-12-14-08-LP-021617, en cumplimiento de la Resolución No. 346-2022 de 01 de abril de 2022 de la Dirección General de Contrataciones Públicas y ordena un nuevo análisis parcial de la propuesta presentada por **CARLOS EDUARDO RODRÍGUEZ HIM (SOLUCIONES INDUSTRIALES)**, en cuanto al Punto No. 9 de "Otros Requisitos" de Pliego de Cargos Electrónico, referente a la Carta de Referencia Bancaria, a efectos que se determine si la misma cumple o no con las exigencias contenida en el Pliego de Cargos.



- **SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN (29-06-2022)**

La Comisión Verificadora emite un nuevo informe publicado en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra", el día 29 de junio de 2022 a las 10:57 a.m., en el que recomienda que el Acto Público sea adjudicado al proponente **RADITEK, INC.**, así:

RECOMENDACIÓN:

De acuerdo a lo establecido en el Artículo 58 del 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 **RADITEK INC.**, debido a que cumple con todos los requisitos establecidos en el pliego de cargos.

Para dar fe de lo actuado por esta Comisión Verificadora, suscribe el presente informe, dado en la Ciudad de Panamá, a los 29 días del mes de junio de 2022.

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

		
Ing. Ivethe Gálvez	Lic. Enrique de Obaldía	Lic. Jorge Macías Villamonte
Cédula: 8-336-138	Cédula: 8-359-76	Cédula: 8-371-360

Luego de emitido el Informe de la Comisión, se presentaron observaciones por parte del señor **CARLOS EDUARDO RODRÍGUEZ HIM (SOLUCIONES INDUSTRIALES)**, indicando que es importante que el proponente justifique su experiencia en este tipo de sistema de uso hospitalario y que uno de los requisitos que se solicita es el requisito 1.2.1 (sic) de las especificaciones del pliego de cargos donde la nota de recomendación debe certificar que el proponente ha realizado trabajos en sistemas neumáticos similares al Hospital Santo Tomás, que tanto la carta de referencia como la nota aclaración, de la compañía **RADITEK, S.A. (sic)**, no aporta más información o amplie que ha realizado trabajos similares al Hospital Santo Tomás, no se dice si el servicio brindado fue en un hospital, un banco, un casino o un supermercado.

Por lo anterior, la entidad emite Resolución No. 817 de 19 de septiembre de 2022, de Anulación Parcial de Informe de Comisión Verificadora de 29 de junio de 2022, por parte de la entidad y solicitud de nuevo informe, debido a que la entidad ha advertido que existe inobservancia por parte de la Comisión en la verificación del punto No. 6 de Otros Requisitos del pliego de cargos, por lo que con la finalidad de preservar el acto y garantizar las condiciones de igualdad, es conveniente efectuar una nueva Evaluación parcial de la propuesta presentada por la empresa **RADITEK, INC.**; por parte de la Comisión Verificadora.

- **TERCER INFORME DE COMISIÓN VERIFICADORA (04-10-2022)**

En virtud de lo ordenado por la entidad, la Comisión procedió a la revisión de los documentos presentado por la empresa **RADITEK, INC.**, para el punto 6 de Otros



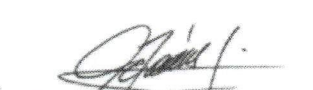
Requisitos del Pliego de Cargos “Experiencia del Proponente” y se concluye que el proponente no cumplió con el requisito exigido, toda vez que no presentó la información requerida de acuerdo al formato publicado en el Pliego de Cargos Unificado, Capítulo IV, Modelos, Formularios e Instructivos, por lo que recomienda declarar desierto el acto público, tal como lo indica la siguiente imagen:

RECOMENDACIÓN:

De acuerdo a lo establecido en el Artículo 72 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 del 2020, recomendamos declarar desierto el acto público toda vez que las propuestas verificadas no cumplen los requisitos del pliego de cargos.

Para dar fe de lo actuado por esta Comisión Verificadora, suscribe el presente informe, dado en la Ciudad de Panamá, a los 4 días de octubre del 2022.

Fundamento legal: Artículo 68 de la Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020.

 Ing. Ivethé Gálvez Cédula: 8-336-138	 Lic. Enrique de Obaldía Cédula: 8-359-76	 Lic. Jorge Macías Villamonte Cédula: 8-371-360
--	--	---

Se presentaron observaciones al Informe de la Comisión, por parte de la empresa **RADITEK, INC.**, y mediante nota No. 4161/AL/HST de 14 de octubre de 2022, de la Oficina de Asesoría Legal del Hospital Santo Tomás, se da respuesta a las mismas, indicando que coinciden con la Comisión Verificadora en que la empresa **RADITEK, INC.**, no cumple con el punto 6 de Otros Requisitos (Experiencia del Proponente) del pliego de cargos.

La empresa **RADITEK, INC.**, procede a presentar Acción de Reclamo ante la Dirección General de Contrataciones Públicas, el cual fue resuelto mediante Resolución No. 1344-2022 de 27 de octubre de 2022, el cual resuelve:

RESUELVE:

PRIMERO: ANULAR PARCIALMENTE el Informe de Comisión verificadora emitido y publicado el cuatro (4) de octubre de dos mil veintidós (2022), dentro del Acto Público N° 2021-0-12-14-08-LP-021617, convocado por el **MINISTERIO DE SALUD (HOSPITAL SANTO TOMÁS)**, bajo la descripción “**SUMINISTRO E INSTALACIÓN DE TODOS LOS REPUESTOS NECESARIOS PARA LA MODERNIZACIÓN TOTAL DEL SISTEMA NEUMÁTICO DE TRANSPORTE DE MUESTRAS DEL EDIFICIO DE ESPECIALIDADES A UN SISTEMA MULTIPUNTO DE USO HOSPITALARIO**”, con un precio de referencia de **TRESCIENTOS SESENTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS SESENTA BALBOAS CON 00/100 (B/.364,260.00)**.

SEGUNDO: ORDENAR a la Entidad Licitante que proceda, a través de una **NUEVA COMISIÓN VERIFICADORA**, a realizar un nuevo análisis parcial de la propuesta presentada por **RADITEK, INC.**, en relación al cumplimiento o no del Punto N°6 de “Otros Requisitos” del Pliego de Cargos Electrónico y se proceda a emitir un nuevo Informe de Verificación Parcial, debidamente motivado, atendiendo a las normas que regulan el procedimiento de selección de contratista

AS

RESOLUCIÓN N° 1344-2022
De veintisiete (27) de octubre de dos mil veintidós (2022)
8 | P á g i n a

denominado “Licitación Pública”, bajo las regulaciones emanadas de los Artículos 58 y 69 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020 y conforme a las directrices expuestas en la parte motiva de la presente resolución.



- **CUARTO INFORME DE LA COMISIÓN (18-11-2022)**

Cumpliendo con lo ordenado por la Dirección General de Contrataciones Públicas, la nueva comisión verificadora emite Informe realizando una evaluación de las propuestas presentadas, así:

En la propuesta presentada por el señor **CARLOS EDUARDO RODRÍGUEZ HIM (SOLUCIONES INDUSTRIALES)**, la Comisión Verificadora realiza dos observaciones en cuanto en cuanto al requisito: Idoneidad de la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura y Carta de Referencia Bancaria o de Entidad de Crédito Nacional, donde señalan lo siguiente:

OBSERVACIÓN 1: El requisito mínimo obligatorio estipulado en los Documentos a Entregar con la propuesta es claro, en que los proponentes, que participen en actos de selección de contratista, que incluyan actividades de ingeniería y/o arquitectura, deben acreditar que cuentan con Idoneidad Profesional o Licencia Temporal, en el caso de las personas naturales y Registro de Empresa, en el caso de las personas jurídicas, ambas expedidas por la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura (JTIA). El proponente en ambos casos, deberá presentar Certificación vigente expedida por la JTIA, tal como lo establece la Resolución JTIA No.014 de 11 de marzo de 2020.

El Pliego de cargos no estipula en ningún otro requisito que la idoneidad del proponente debe estar en concordancia con el objeto de contratación. En consecuencia, este proponente cumple con el requisito.

OBSERVACIÓN 2: La referencia bancaria presentada inicialmente no expresaba el buen manejo de la cuenta, sin embargo, este documento era subsanable, lo cual fue hecho por la empresa en tiempo y en forma y que se puede observar en la foja 427 del expediente de marras.

Como Comisión Verificadora nueva, ordenado a través de la Resolución No.1344-2022 del 27 de octubre de 2022, se procedió a analizar desde inicio todo el proceso de la Licitación Pública 2021-0-12-14-08-LP-021617, y no nos podemos hacer responsables por análisis ajenos a nuestro criterio. Es por ello que procedimos acorde a lo estipulado en el artículo 58 de la Ley de Contrataciones Públicas Vigente con el resultado que mostramos líneas arriba.

La Comisión procede a realizar un nuevo análisis parcial de la propuesta presentada **RADITEK, INC.**, en relación al cumplimiento o no del punto 6 de "Otros Requisitos" del Pliego de Cargos Electrónico, señalando que no cumple, por lo que indican como observación: *no se hace descripción de los trabajos realizados en la otra empresa, RADITEK tampoco aporta documentación que permita verificar que el sistema instalado en la otra empresa es similar al del Hospital Santo Tomás*, por lo que emiten sus recomendaciones:

RECOMENDACIONES:

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, recomendamos que el presente Acto Público sea adjudicado al proponente **CARLO EDUARDO RODRIGUEZ HIM (SOLUCIONES INDUSTRIALES)**, debido a que cumple con todos los requisitos establecidos en el pliego de cargos.

Luego de publicado el Cuarto Informe de la Comisión, se presentan observaciones por parte de la empresa **RADITEK, INC.**, de lo cual la entidad emite Resolución No. 1075 de 27 de diciembre de 2022, en la cual anulan totalmente el Informe de la Comisión Verificadora emitido y publicado el 18 de noviembre de 2022 y ordena un nuevo análisis parcial de la propuesta recibida por la empresa RADITEK, S.A., (sic) mediante la misma Comisión para que verifique nuevamente el



cumplimiento o no del punto 6 "Otros Requisitos" del Pliego de Cargos Electrónico y se proceda a emitir un nuevo Informe de Verificación Parcial debidamente motivado.

- **QUINTO INFORME DE LA COMISIÓN (24-01-2023)**

En el quinto informe de la Comisión Verificadora se realiza la evaluación parcial de la propuesta de la empresa **RADITEK, INC.**, referente al punto 6 de Otros Requisitos, Experiencia del Proponente, realizando la siguiente observación: *RADITEK no aporta documentación que permita verificar que el sistema instalado en la empresa de referencia es similar al del Hospital Santo Tomás*, emitiendo sus recomendaciones:

RECOMENDACIONES:

Una vez completado el análisis ordenado en la Cláusula Segunda del Resuelve de la Resolución N°1075-2022 del 27 de diciembre de 2022, del Patronato del Hospital Santo Tomás y 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, recomendamos que el presente Acto Público sea declarado desierto, dado que no cumple con todos los requisitos establecidos en el pliego de cargos.

La empresa **RADITEK, INC.**, presentó observaciones al Quinto Informe y Acción de Reclamo contra el acto público No. 2021-0-12-14-08-LP-021617 del Hospital Santo Tomás, el cual fue resuelto por la Dirección General de Contrataciones Públicas, donde dispuso:

RESUELVE:

PRIMERO: ANULAR PARCIALMENTE el Informe de la Comisión Verificadora publicado el 24 de enero de 2023 dentro del Acto Público No. 2021-0-12-14-08-LP-021617, convocado por el **MINISTERIO DE SALUD**, bajo la descripción: "**REQ. 21-1193 SUMINISTRO E INST. DE TODOS LOS REPUESTOS NECESARIOS P/LA MODERNIZACIÓN TOTAL D/SISTEMA NEUMÁTICO D/TRASNP. D/MUESTRAS DEL EDIF D/ESPECIALIDADES A UN SIST. MULTIPUNTO, DE USO HOSPITALARIO**", con un precio de referencia de **TRESCIENTOS SESENTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS SESENTA BALBOAS CON 00/100 CENTAVOS (B/.364,260.00)**.

SEGUNDO: ORDENAR a la Entidad Licitante que proceda, a través de la **MISMA COMISIÓN VERIFICADORA**, a realizar un **ANÁLISIS PARCIAL** de la propuesta presentada por **RADITEK INC.**, en cuanto al punto N° 6 de la sección de "Otros Requisitos" del Pliego de Cargos; a efectos que se determine si la misma cumple o no con las exigencias contenidas en el Pliego de Cargos, de acuerdo a los criterios expuestos en la presente resolución y se emita un análisis parcial debidamente motivado, atendiendo a las normas que regulan el procedimiento de selección de contratista denominado "Licitación Pública", bajo la regulación emanada del Artículo 69 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020.

- **SEXTO INFORME DE LA COMISIÓN (08-03-2023)**

De conformidad con lo ordenado por la Dirección General de Contrataciones Públicas, la Comisión Verificadora realiza nuevamente un análisis parcial de la propuesta presentada por **RADITEK, INC.**, publicado el 8 de marzo de 2023, concluyendo que dicha empresa cumple con todos los requisitos establecidos en el pliego de cargos, por tanto, recomienda:



RECOMENDACIONES:

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, recomendamos que el presente Acto Público sea adjudicado al proponente **RADITEK, INC**, debido a que cumple con todos los requisitos establecidos en el pliego de cargos.

El Ministerio de Salud (Hospital Santo Tomás) luego de emitido el Informe de la Comisión Verificadora, publica el 25 de abril de 2023 en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra", la Resolución No. 411 de 24 de abril de 2023, por medio de la cual se rechazan las propuestas recibidas para el Acto Público No. 2021-0-12-14-08-LP-021617, por motivo de orden público o interés social, la cual dentro de su parte motiva expone lo siguiente:

Que el día 8 de marzo de 2023, la Entidad Licitante publicó el Informe de la Comisión Verificadora, donde se recomienda que este Acto Público sea adjudicado a la empresa **RAIDTEK INC.**, toda vez que cumple con todos los requisitos del Pliego de Cargos.

Que el Patronato del Hospital Santo Tomás mediante Formulario para Revisión de Expediente No.004, en reunión ordinaria de 28 de marzo de 2023, decide rechazar las propuestas presentadas por los proponentes **CARLOS EDUARDO RODRIGUEZ HIM (SOLUCIONES INDUSTRIALES, S.A.)** y **RADITEK INC**, en el acto público No. 2021-0-12-14-08-LP-021617, en atención a lo expuesto en la Nota N°044-23 AI-PHST de 28 de marzo de 2023 de Auditoría Interna, en la que señala:

"También se observó, que esta compra gestionada con una Requisición del 2021, tenía asignación presupuestaria para ese año y el 2022, no así para el 2023.

Por lo anterior, reiteramos nuestra recomendación al Patronato, para que en uso de facultades que le otorga la Ley 22 de 2006, rechacen las propuestas recibidas atendiendo el interés social, que este caso se centra en aspectos presupuestarios y económicos.

Que, aunado a lo expuesto por Auditoría Interna, el Jefe de la Oficina Institucional de Administración y Finanzas, en conjunto con la Sección de Presupuesto, señalan mediante Nota N°115/SP/HST de 28 de marzo de 2023, lo siguiente:

"En atención a consulta realizada por el expediente de la requisición N°21-1193 de la Sección de Mantenimiento de Infraestructura y Equipo con el siguiente detalle "SUMINISTRO E INSTALACIÓN DE TODOS LOS REPUESTOS PARA LA MODERNIZACIÓN DEL SISTEMA NEUMÁTICO DE TRANSPORTE DE MUESTRAS DE LOS NIVELES 000 Y 100 DEL EDIFICIO DE ESPECIALIDADES A UN SISTEMA MULTIPUNTO DE USO HOSPITALARIO" le informo lo siguiente:

1. Requisición N°21-1193 se le asignan Fondos del Crédito Extraordinario aprobado al Patronato del Hospital Santo Tomás en octubre del año 2021, se realiza Acto Público, pero no llega a ser adjudicado.

2. En la Vigencia Fiscal 2022 el Ministerio de Economía y Finanzas, aprueba Reserva Especial de Caja 2021; en la cual se mantiene la asignación de Fondos

para la requisición N 21-1193 que, al cerrar el periodo de la Reserva Especial, se pierde los recursos presupuestarios asignados de B/. 364,260,00.

3. En la Vigencia Fiscal 2023 a la requisición N°21-1193 no se le asigna recursos presupuestarios para continuar con el trámite; debido a que el Presupuesto Ley otorgado por el Ministerio de Economía y Finanzas no permite cubrir las necesidades actuales del Patronato del Hospital Santo Tomás.

Basado en la Ley 336 del 14 de noviembre de 2022 que dicta el Presupuesto General del Estado para la Vigencia fiscal del 2023, Artículo 261 de las Normas Generales de Administración Presupuestaria: "Principio General: La Institución no podrá autorizar el trámite para la adquisición de bienes y servicios, si en el Presupuesto no se cuenta con la asignación en la partida específica del gasto, ni podrá realizar ningún pago, si no se ha cumplido previamente con la formalización del registro presupuestario de esta obligación."



II. PRESENTACIÓN DE RECURSO DE IMPUGNACIÓN:

Dentro del término procesal oportuno de conformidad con el artículo 157 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006 ordenada por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020, es decir, el día 05 de mayo de 2023, la licenciada **ADRIANA SERRANO HERBRUGER**, actuando en nombre y representación de **RADITEK, INC.**, presentó ante la Secretaría General de esta Colegiatura, escrito de Recurso de Impugnación en contra de la Resolución No. 411 de 24 de abril de 2023, proferida por el Ministerio de Salud (Hospital Santo Tomás), por la cual se rechazaron propuestas recibidas dentro del Acto Público de Selección de contratista por Licitación Pública No. 2021-0-12-14-08-LP-021617. Poder y recurso de impugnación visibles a fojas (018-034) del expediente del Tribunal.

Que el recurrente presentó la fianza de recurso de impugnación constituida en **Cheque Certificado No. 000774** expedido por el **Banco General**, el día 05 de mayo de 2023, por la suma de **TREINTA Y SEIS MIL CUATROCIENTOS VEINTISÉIS BALBOAS CON 00/100 (B/. 36,426.00)**, cantidad que representa el 10% del precio de referencia y cuya diligencia de consignación reposa a foja 047 del expediente del Tribunal.

Que el día 05 de mayo de 2023, la Secretaría General del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas emite la Certificación de Interposición de Recurso de Impugnación, visible a foja 050 del expediente del Tribunal y publicada el mismo día en el Portal Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra".

III. PRETENSIONES DE LA EMPRESA RECURRENTE:

La licenciada **ADRIANA SERRANO HERBRUGER**, actuando en nombre y representación de **RADITEK, INC.**, sustentó su recurso de impugnación con fundamento en los siguientes hechos:

1. Que el día 9 de febrero de 2022, el Hospital Santo Tomás celebró el Acto Público No. 2021-0-12-14-08-LP-021617 para el "Suministro e instalación de todos los repuestos necesarios para la modernización total del sistema neumático de transporte de muestras del Edificio de Especialidades a un sistema multipunto de uso hospitalario".
2. Que para el acto público de marras se presentaron dos propuestas, a saber:

CARLOS EDUARDO RODRÍGUEZ HIM
RADITEK, INC.

B/. 214,930.25
B/. 340,100.00.



3. Que el día 18 de febrero de 2022, la entidad publicó el primer informe de la comisión verificadora, en el cual la comisión verificadora tuvo la intención de adjudicarle el presente acto público a la empresa Carlos Eduardo Rodríguez Him (Soluciones Integrales), aun cuando ésta presentó falencias en su propuesta. Dichas falencias fueron expuestas por **RADITEK, INC.**, en las observaciones al informe presentadas el día 21 de febrero de 2022, tal como se aprecia en el portal de la licitación, siendo las mismas respondidas el día 23 de febrero de 2022 mediante Nota No. 787, en la cual decidieron lo siguiente:

Referente al Acto Público No. 2021-0-12-14-08-LP-021617, realizado el día 9 de febrero del presente año, tengo a bien informarle que remitimos el expediente 21-1193 a la Sección de Mantenimiento de Infraestructura y Equipo para evaluar las observaciones presentadas al Informe de la Comisión, a fin de determinar si es necesario la modificación del Informe por la misma Comisión o por una nueva.

4. Que habiendo transcurrido **TREINTA DÍAS** sin que la entidad publicara alguna observación o respuesta de la Sección de Mantenimiento de Infraestructura y Equipo, según lo establecido en la Nota No. 787, se interpuso Acción de Reclamo el día 23 de marzo de 2022, misma que fue resuelta mediante Resolución No. 346-2022 el día 1 de abril de 2022, en la cual la Dirección General de Contrataciones Públicas ordenó a la entidad a **ANULAR PARCIALMENTE** el informe de verificación y a realizar un nuevo análisis parcial a través de la misma comisión verificadora, sin embargo el día 4 de abril de 2022, **haciendo caso omiso a lo ordenado por la DGCP**, la entidad decidió rechazar propuestas recibidas por las siguientes razones:

Otros Considerando

Que luego de recibidas las propuestas, el Patronato del Hospital Santo Tomás mediante Formulario para Revisión de Expediente No.006 de 15 de marzo de 2022, decide rechazar las propuestas presentadas por los proponentes CARLOS EDUARDO RODRIGUEZ HIM (SOLUCIONES INDUSTRIALES, S.A.) y RADITEK INC, en el acto público No. 2021-0-12-14-08-LP-021617, para realizar nuevo acto público.

Que sobre la base de los hechos señalados y en cumplimiento del artículo 74 del Texto Único la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, se hace necesario rechazar las propuestas presentadas por los proponentes CARLOS EDUARDO RODRIGUEZ HIM (SOLUCIONES INDUSTRIALES, S.A.) y RADITEK INC., para el Acto Público No.2021-0-12-14-08-LP-021617 para el Suministro e instalación de todos los repuestos necesarios para la modernización total del Sistema Neumático de Transporte de Muestras del Edificio de Especialidades a un Sistema Multipunto, de uso Hospitalario, con doble blower regenerativo, 230/400 voltios, 60 Hz, con estación master provista de window pro, con divertores hasta 4 vías y tubos de 100 mm de diámetro con especificaciones de combustibilidad auto extingüible.

Resuelve:

PRIMERO: RECHAZAR las propuestas de los proponentes CARLOS EDUARDO RODRIGUEZ HIM (SOLUCIONES INDUSTRIALES, S.A.) y RADITEK INC., recibida para el Acto Público No.2021-0-12-14-08-LP-021617 para el Suministro e instalación de todos los repuestos necesarios para la modernización total del Sistema Neumático de Transporte de Muestras del Edificio de Especialidades a un Sistema Multipunto, de uso Hospitalario, con doble blower regenerativo, 230/400 voltios, 60 Hz, con estación master provista de window pro, con divertores hasta 4 vías y tubos de 100 mm de diámetro con especificaciones de combustibilidad auto extingüible.

Siendo estos los hechos, y afectando directamente los derechos subjetivos de la representada se interpuso Recurso de Impugnación antes este Tribunal el día 8 de abril de 2022, siendo el mismo resuelto el día 3 de mayo de 2022, mediante Resolución No. 073-2022-Pleno/TACP, en la cual se resolvió **ANULAR** la resolución impugnada y, además, **RETROTRAER** el acto público hasta la Resolución No. 346-2022 de la DGCP, la cual ordenó **ANULAR PARCIALMENTE**



el informe de verificación y a realizar un nuevo análisis parcial a través de la misma comisión verificadora.

5. Que habiendo transcurrido **CINCUENTA DÍAS** luego de la Resolución No. 073-2022-Pleno/TACP, el día 22 de junio de 2022, se le hace llegar a **RADITEK, INC.**, una nota de aclaración por parte de la comisión verificadora, misma que fue respondida al día siguiente, 23 de junio de 2022, la cual llevó a concluir a la comisión verificadora, que, en efecto, la propuesta de su representada cumplió a cabalidad con todo lo solicitado en el pliego de cargos y, por ende, recomendando su adjudicación mediante resolución publicada el día 29 de junio de 2022.

Que el día 4 de julio de 2022, la otra empresa proponente, **SOLUCIONES INDUSTRIALES**, hace envío de sus observaciones al informe respectivo.

Que habiendo transcurrido **CINCUENTA DÍAS**, el día 24 de agosto de 2022, **RADITEK, INC.**, le hizo llegar a la Licda. Sugey Rubio, la Petición No. 002-RA.

6. Que habiendo transcurrido **TREINTA Y CINCO DÍAS** luego del envío de la Petición No. 002-RA por parte de **RADITEK, INC.**, el 29 de septiembre de 2022, la entidad publicó la Resolución No. 817 de 19 de septiembre de 2022, en la cual resuelven **ANULAR PARCIALMENTE** el informe de verificación anterior, y ordenan revisar nuevamente la propuesta de su representada.

Luego el día 4 de octubre de 2022, publican el nuevo informe en donde alegan que su representada incumple únicamente con un requisito, a saber, con el “Otro Requisito 6”, determinando lo siguiente:

6	Experiencia del Proponente: Todo proponente deberá al menos una (1) Nota de recomendación, copia de orden de compra o contrato donde se certifique que ha realizado trabajos de modernización o mantenimiento de sistema neumáticos de transporte de muestras similares al del Hospital Santo Tomas. Esta certificación será de un periodo no mayor de 5 años.	No Folio 354	El proponente no cumplió con el requisito exigido, toda vez que no presentó la información requerida de acuerdo al formato publicado en el Pliego de Cargos Unificado, Capítulo IV, Modelos, Formularios e instructivos.
---	--	-----------------	--

Es decir, el argumento manifiesto por la comisión verificadora no era otro sino el que su representada no utilizó el formato en específico, el cual no fue solicitado, por cierto, para presentar la experiencia del proponente. Luego el día 6 de octubre de 2022, su representada le hace llegar sus respectivas observaciones al respecto, siendo las mismas contestadas **CATORCE DÍAS** luego de haberlas recibidas, en la cual reiteran lo estipulado en dicho informe, y, por ende, mi representada interpone Acción de Reclamo el día 18 de octubre de 2022, acción que fue resuelta el día 27 de octubre de 2022, mediante Resolución No. 1344-2022, en la que se resolvió:



RESUELVE:

PRIMERO: ANULAR PARCIALMENTE el Informe de Comisión verificadora emitido y publicado el cuatro (4) de octubre de dos mil veintidós (2022), dentro del Acto Público N° 2021-0-12-14-08-LP-021617, convocado por el **MINISTERIO DE SALUD (HOSPITAL SANTO TOMÁS)**, bajo la descripción **"SUMINISTRO E INSTALACIÓN DE TODOS LOS REPUESTOS NECESARIOS PARA LA MODERNIZACIÓN TOTAL DEL SISTEMA NEUMÁTICO DE TRANSPORTE DE MUESTRAS DEL EDIFICIO DE ESPECIALIDADES A UN SISTEMA MULTIPUNTO DE USO HOSPITALARIO"**, con un precio de referencia de **TRESCIENTOS SESENTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS SESENTA BALBOAS CON 00/100 (B/.364,260.00)**.

SEGUNDO: ORDENAR a la Entidad Licitante que proceda, a través de una **NUEVA COMISIÓN VERIFICADORA**, a realizar un nuevo análisis parcial de la propuesta presentada por **RADITEK, INC.**, en relación al cumplimiento o no del Punto N°6 de "Otros Requisitos" del Pliego de Cargos Electrónico y se proceda a emitir un nuevo Informe de Verificación Parcial, debidamente motivado, atendiendo a las normas que regulan el procedimiento de selección de contratista

denominado "Licitación Pública", bajo las regulaciones emanadas de los Artículos 58 y 69 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020 y conforme a las directrices expuestas en la parte motiva de la presente resolución.

En este sentido, la DGCP le asistió la razón a **RADITEK, INC.**, toda vez que los formularios son meras guías, y si no son exigidos de manera explícita dentro del pliego de cargos, no pueden ser utilizados como argumentos para descalificar a algún proponente. Por otro lado, y en concordancia con el fallo anterior del Tribunal en primera impugnación, la DGCP igualmente le hace un llamado de atención a la comisión verificadora, y a la entidad, debido a la falta de motivación en sus acciones. Es decir, para esta fecha, ya la entidad contaba con dos llamados de atención debido a la falta de motivación de sus acciones y, por ende, contra el debido proceso.

7. Que habiendo transcurrido **VEINTIDOS DÍAS** luego de la Resolución 1344-2022 de la DGCP, la entidad publicó el CUARTO INFORME de verificación de propuestas, el día 18 de noviembre de 2022, en el cual nuevamente la comisión verificadora hizo CASO OMISO a lo ordenado por la DGCP, por cuanto que la orden fue clara y precisa, *"REALIZAR UN NUEVO ANÁLISIS PARCIAL DE LA PROPUESTA PRESENTADA POR RADITEK INC., EN RELACIÓN AL CUMPLIMIENTO O NO DEL PUNTO No. 6 DE OTROS REQUISITOS DEL PLIEGO DE CARGOS ELECTRÓNICO Y SE PROCEDA A EMITIR UN NUEVO INFORME DE VERIFICACIÓN PARCIAL, DEBIDAMENTE MOTIVADO..."* sin embargo, la nueva comisión verificadora, de manera temeraria, realizó un NUEVO INFORME TOTAL, reavivando la propuesta del proponente CARLOS EDUARDO HIM RODRÍGUEZ (SOLUCIONES INDUSTRIALES) (sic), utilizando el siguiente artificio quasijurídico:

Como Comisión Verificadora nueva, ordenado a través de la Resolución No.1344-2022 del 27 de octubre de 2022, se procedió a analizar desde inicio todo el proceso de la Licitación Pública 2021-0-12-14-08-LP-021617, y no nos podemos hacer responsables por análisis ajenos a nuestro criterio. Es por ello que procedimos acorde a lo estipulado en el artículo 58 de la Ley de Contrataciones Públicas Vigente con el resultado que mostramos líneas arriba.



Es decir, la nueva comisión verificadora auto invalidó sin fundamento legal lo dictaminado por la comisión anterior, en cuanto a la propuesta de la empresa CARLOS EDUARDO HIM RODRÍGUEZ (SOLUCIONES INDUSTRIALES) (sic), y con esta actuación ilegal y contraria a lo ordenado por la DGCP, pretendió en ese momento tratar de adjudicarle a esta empresa el acto público de marras, aún cuando ya su propuesta fue analizada por la comisión verificadora anterior, la cual dictaminó que esta empresa no cumplió a cabalidad con el "Otro Requisito 9 – Carta de referencia bancaria".

El día 21 de noviembre de 2022, su representada le hizo llegar sus respectivas observaciones.

Que transcurrido **CINCUENTA Y TRES DÍAS** luego de haber recibido nuestras observaciones, el día 13 de enero de 2023, la entidad publicó la Resolución No. 1075 en la cual ordena ANULAR totalmente el informe anterior, y en su haber, ordena CUMPLIR CON LO ORDENADO por la DGCP en la Resolución No. 1344-2022, que no era otro sino el de realizar un análisis parcial únicamente de la propuesta de **RADITEK, INC.** y transcurrido **ONCE DÍAS** luego de la publicación de la misma, se publica un nuevo informe parcial en la cual alegan que su representada no cumplió con el punto 6 de Otros Requisitos referente a la Experiencia del Proponente, por lo que se presentaron observaciones el 27 de enero de 2023.

8. Que habiendo transcurrido **VEINTITRÉS DÍAS** luego de la Resolución No. 142-23 mediante la cual la Dirección General de Contrataciones Públicas resuelve ANULAR PARCIALMENTE el último informe de verificación de propuestas, la entidad escoge de manera OBJETIVA Y JUSTA al ÚNICO PROPONENTE, que cumple a cabalidad con lo solicitado en el pliego de cargos, siendo la empresa **RADITEK, INC.**, razón por la cual recomienda el informe de verificación publicado el 8 de marzo de 2023, que la adjudicación recaiga sobre dicha empresa.

Antes de continuar con lo que atañe a la resolución hoy impugnada, queremos hacer hincapié en todas las imprecisiones y faltas al debido proceso que la entidad ha cometido, todas ocasionadas por ella misma, y, además, resulta preciso traer a colación los llamados de atención recaídos sobre ella, dos

por parte de la DGCP y uno por parte del TACP. Por otro lado, nos gustaría acotar que si hacemos la sumatoria de los días arriba citados en color rojo, los cuales representan retrasos únicamente atribuibles a la entidad, suman **DOSCIENTOS OCHENTA Y OCHO DÍAS**, es decir, la entidad con sus actuaciones ineficientes, temerarias, e inclinadas a otorgarle este acto público a la otra empresa participante, ocasionó un retraso de 288 días a este acto público, sin contar con los retrasos ocasionados por todas las actuaciones legales que mi representada tuvo que accionar con el fin de que se hiciera JUSTICIA, y es que este acto público nació a la vida jurídica el 8 de julio de 2021, y no es sino hasta el 25 de abril de 2023, es decir luego de más de 21 MESES, es que se llega a una decisión "final" por parte de la entidad, y que por si fuera poco, HOY IMPUGNADA NUEVAMENTE, debido a la falta de motivación por parte de la misma, lo cual demostraremos a continuación.



9. El 25 de abril de 2023, la entidad publica la Resolución No. 411 de 24 de abril de 2023, rechazando las propuestas utilizando como fundamento el hecho de una supuesta falta presupuestaria, lo que imposibilita continuar con la contratación, sin embargo, olvidan mencionar, y, a su vez, tomar responsabilidad por toda la ineficiencia aplicada por ellos dentro del presente procedimiento, que reiteramos, asciende a la suma de DOSCIENTOS OCHENTA Y OCHO DÍAS, imputables a la entidad.
10. Que con el actuar de la entidad se vulneran los derechos de la representada y el debido proceso infringiendo lo dispuesto en los artículos 21, 26 y 32 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020.
11. Que habiendo la comisión verificadora determinado que el proponente CARLOS EDUARDO HIM RODRÍGUEZ (SOLUCIONES INDUSTRIALES) (sic), quien ofertó el precio más bajo en este acto público, no cumplió a cabalidad, y, además, habiendo demostrado que tampoco es idóneo para la realización satisfactoria del objeto contractual, según nota de la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura, la adjudicación no puede recaer sobre la misma, y, por ende, al haber la comisión verificadora determinado que **RADITEK, INC.**, es la merecedora de la adjudicación de este acto público en su último informe, debe entonces recaer en ella.

IV. ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN:

Este Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas (TACP), mediante la Resolución No.054-2023/TACP de 05 de mayo de 2023 (Admisión), previa verificación del cumplimiento de los presupuestos procesales anunciados en los artículos 238, 239, 240 y ss. del Decreto Ejecutivo No.439 de 10 de septiembre de 2020, admitió el Recurso de Impugnación interpuesto por la licenciada **ADRIANA SERRANO HERBRUGER**, actuando en nombre y representación de **RADITEK, INC.**, Resolución que fue publicada el día 08 de mayo de 2023 en el Portal Electrónico "PanamaCompra," corriéndose traslado del recurso presentado al **Ministerio de Salud (Hospital Santo Tomás)** para que a partir de la notificación de la resolución precitada compulsara en un término no mayor de tres (3) días hábiles, el Informe de Conducta acompañado de toda la documentación correspondiente al acto público impugnado.

V. EXPOSICIONES VERTIDAS EN EL INFORME DE CONDUCTA.



De acuerdo con el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra", el **Ministerio de Salud (Hospital Santo Tomás)** publicó el Informe de Conducta el día 12 de mayo de 2023, mediante Nota No. 018-PHST-23 de 11 de mayo de 2023, dentro del cual hizo un recuento de las actuaciones realizadas por la entidad para el presente acto de selección de contratista, incorporando sus descargos con respecto a lo argumentado por el impugnante, así:

Que, ante los señalamientos de la empresa RADITEK INC., en su recurso de impugnación, donde acusa a esta institución de ineficiente y que repercute en la salud de los seres humanos, además de especular en resultados de desmejoramiento de la salud y hasta de muerte en los pacientes; destacamos que son acusaciones temerarias, toda vez que carecen de fundamento probatorio, cuya intención es evidentemente, causar una mala imagen del Hospital Santo Tomás, al desmeritar la ardua labor que por décadas, nos ha mantenido como el primer Hospital del país. Somos un Hospital de tercer nivel de referencia nacional con servicios y formación para la atención de salud a la población demandante utilizando alta tecnología con compromiso social. Dichas acusaciones, resultan infamantes para un Hospital cuya Visión es ser un Hospital certificado internacionalmente y formador de líderes en salud para satisfacer las necesidades del usuario.

La decisión de rechazar las propuestas presentadas por los proponentes CARLOS EDUARDO RODRIGUEZ HIM (SOLUCIONES INDUSTRIALES) y RADITEK INC., en el acto público No. 2021-0-12-14-08-LP-021617; es por razones de índole financiera, ya que nos encontramos frente a una situación, que se encuentra debidamente detallada por la Oficina Institucional de Administración y Finanzas en Nota N°331 OlyAF/HST de 10 de mayo de 2023, la cual es del siguiente tenor:

Pág 9
Nota N°018-PHST-23

"En vista que el recurrente RADITEK INC., presenta el 05 de mayo de 2023, Recurso de Impugnación en contra la Resolución No.411 de 24 de abril de 2023, emitida por el Hospital Santo Tomás, donde argumenta en unos de los hechos en que el hospital ha incurrido en una gran farsa con respecto a la disponibilidad presupuestaria, en este sentido tenemos a bien señalar lo siguiente:

Que en la Requisición No.21-1193 para el SUMINISTRO E INSTALACIÓN DE TODOS LOS REPUESTOS NECESARIOS PARA LA MODERNIZACIÓN TOTAL DEL SISTEMA NEUMÁTICO DE TRANSPORTE DE MUESTRAS DEL EDIFICIO DE ESPECIALIDADES A UN SISTEMA MULTIPUNTO, DE USO HOSPITALARIO, CON DOBLE BLOWER REGENERATIVO, 230/400 VOLTIOS, 60 HZ, CON ESTACIÓN MASTER PROVISTA DE WINDOW PRO, CON DIVERTORES HASTA 4 VIAS Y TUBOS DE 100 mm DE DIAMETRO CON ESPECIFICACIONES DE COMBUSTIBILIDAD AUTO EXTINGUIBLE. TODO ATENDIENDO ESPECIFICACIONES TÉCNICAS ADJUNTAS, es cierto que se contaba con la asignación presupuestaria al momento del procedimiento de selección de contratista y para el año 2022, pero no así para el periodo fiscal correspondiente al año 2023, toda vez que se realizó una reducción al presupuesto de B/.45 millones.

En vista de este recorte al presupuesto a la vigencia fiscal 2023, el Hospital no contaba con los fondos para hacer frente a esta contratación y así lo hizo saber la Oficina de Auditoría Interna de este Patronato, mediante Nota No.044-AL-PHST de 28 de marzo de 2023, "También se observó, que esta compra gestionada con una Requisición del 2021, tenía asignación presupuestaria para ese año y el 2022, no así para el 2023", por lo que recomendó al Patronato "se rechacen las propuestas recibidas atendiendo el interés social, que este caso se centra en aspectos presupuestarios y económico".

Es por ello, que mediante Resolución No.411 de 24 de abril de 2023, el Patronato del Hospital Santo Tomás tomo la decisión de rechaza las propuestas de los proponentes presentada en el Acto Público de Selección de Contratista, sin que hubiera recaído la adjudicación, con fundamento en lo dispuesto al artículo 74 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, que regula la Contratación Pública, ordenado por la Ley 153 de 2020, por motivo del recorte presupuestario ello se constituye en un causa de orden público, ya que de conformidad con la Ley de Presupuesto (ver G.O. No.29662-A) en su artículo 264 sobre In fase de la ejecución presupuestaria de gastos, las instituciones públicas deberán realizar el compromiso de acuerdo a la disponibilidad de fondos de la respectiva partida presupuestaria del periodo fiscal vigente, que corresponde al compromiso, para las compras de bienes y servicios.

En consecuencia, debemos señalar que resulta temeraria la aseveración que plasma en el Hecho Séptimo último párrafo del recurso presentado ante esta Superioridad, de que la decisión adoptada por el Patronato es una "gran farsa".



Pág. 10
Nota N°018-PHST-23

refiriéndose a una publicación noticiosa en la que se señala que el Hospital está gestionando un crédito adicional extraordinario.

Es cierto que el Hospital está gestionando un crédito adicional extraordinario, para hacer frente a los compromisos presupuestarios para la vigencia fiscal 2023 y como debe saber el recurrente esta gestión está sujeta a obtener las autorizaciones y aprobaciones que por Ley compete al Consejo de Gabinete en una primera instancia y una vez dada la aprobación, corresponde al Ministerio de Economía y Finanzas someter a consideración ante la Comisión de Presupuesto de la Asamblea Nacional, dicho crédito sea asignado para la vigencia presupuestaria del año fiscal 2023, en la cual nos encontramos actualmente en la espera del mismo, lo que imposibilita al Hospital Santo Tomás, tal como lo hemos anotado en líneas anteriores comprometer fondos para la adquisición de bienes y servicios mientras no se haya acreditado presupuestariamente."

Lo detallado en líneas anteriores, describe la actuación llevada a cabo por la Institución, en el acto de Licitación Pública N°2021-0-12-14-08-LP-021617.

Aprovechamos la ocasión para reiterarle las seguridades de mi más alta consideración y respeto.

Atentamente,

Dr. José Baruco Villarreal.
Representante Legal (delegado)
del Patronato Hospital Santo Tomas

VI. ALEGACIONES DE TERCEROS INTERESADOS

Tal como se observa mediante informe de trámite fechado 16 de mayo de 2023 emitido por la Secretaría de Impugnación del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, visible a foja 073, se deja constancia que no se presentaron en la Secretaría de este Tribunal alegaciones de terceros.

VII. ANÁLISIS DELIBERATIVO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS.

De conformidad con lo establecido en el artículo 157 y 159 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenada por la Ley 153 de 2020, esta Colegiatura procede a resolver el fondo del presente recurso.

1. Procedimiento de selección aplicable al Acto Público

El procedimiento de selección de contratista para este acto público es una Licitación Pública, establecido en el artículo 58 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenada por la Ley 153 de 2020, donde el precio es el factor determinante como criterio de selección, siempre que se cumplan con todos los requisitos y exigencias del pliego de cargos. Este procedimiento se utilizará cuando el monto de la contratación sea superior a los cincuenta mil balboas (B/.50,000.00).



2. Acto Administrativo Impugnado

Inicialmente se verifica el pliego de cargos, su contenido y descripción del objeto contractual, lo cual reviste de vital importancia puesto que guarda relación con los principios que rigen los procesos de selección de contratista y que garantizan la participación en igualdad por parte de los proponentes. Lo que tiene que ver con el principio del debido proceso, sino también con las reglas de transparencia que rigen los contratos que celebran las entidades y se desarrollan dentro del marco del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020. Encontramos que la estructuración del pliego de cargos se encuentra realizada en lo que a derecho corresponde.

Por consiguiente, al observar que no existe ningún vicio que impida el conocimiento del fondo del recurso de impugnación, este Tribunal procede a realizar el análisis de las diversas etapas que llevaron a la entidad a la decisión tomada en la **Resolución No. 411 de 24 de abril de 2023**, con la finalidad de emitir un pronunciamiento cónsono y en derecho, respecto a lo que aquí corresponde y a ello nos avocamos.

Conocida la pretensión de la recurrente en contra de una resolución de rechazo de propuestas y cancelación del acto público, situación que se encuentra regulada en el artículo 74 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, en conjunto con el contenido de la documentación del acto público impugnado, este Tribunal entra a resolver lo que en derecho corresponde, no sin antes realizar una verificación de la actuación llevada a cabo por el **MINISTERIO DE SALUD (HOSPITAL SANTO TOMÁS)**, como entidad licitante, a fin de determinar si se realizó dentro del marco de la ley, para posteriormente proceder a tomar la decisión que desate la controversia planteada.

Por tanto, tomando en consideración el principio de economía contemplado como uno de los pilares de la contratación pública señala en el artículo 27 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, que el Estado tiene el deber de adoptar los procedimientos que garanticen la pronta solución de las diferencias y controversias que se presenten, por lo que, nos concierne examinar cada una de las piezas procesales descritas en el registro electrónico del presente acto público, no sin antes manifestar que del estudio pormenorizado del acto público siguiendo los parámetros establecidos en las normas de contrataciones públicas observamos que no estamos ante un acto público que quebranta los aspectos formales que pudiesen acarrear en algún vicio de nulidad, por lo tanto procedemos a valorar la petición formulada por el recurrente.



3. Actuación de la Entidad

Seguidamente procedemos a la valoración de las gestiones realizadas por el **MINISTERIO DE SALUD (HOSPITAL SANTO TOMÁS)** dentro del acto público No. 2021-0-12-14-08-LP-021617, frente a las pretensiones presentadas por la recurrente, con la finalidad de determinar que la entidad administrativa actuó en apego al ordenamiento jurídico para el rechazo de propuestas y cancelación del acto público.

Tenemos entonces, que luego de recibidas las ofertas se presentaron diversas situaciones en el acto público; y a pesar de la última evaluación realizada por la Comisión Verificadora, en Informe fechado 8 de marzo de 2023, en el cual recomiendan la adjudicación a la empresa **RADITEK, INC.**, la entidad licitante dentro del acto impugnado señala lo siguiente:

Que el Patronato del Hospital Santo Tomás mediante Formulario para Revisión de Expediente No.004, en reunión ordinaria de 28 de marzo de 2023, decide rechazar las propuestas presentadas por los proponentes CARLOS EDUARDO RODRIGUEZ HIM (SOLUCIONES INDUSTRIALES, S.A.) y RADITEK INC, en el acto público No. 2021-0-12-14-08-LP-021617, en atención a lo expuesto en la Nota N°044-23 AI-PHST de 28 de marzo de 2023 de Auditoría Interna, en la que señala:

“También se observó, que esta compra gestionada con una Requisición del 2021, tenía asignación presupuestaria para ese año y el 2022, no así para el 2023.

Por lo anterior, reiteramos nuestra recomendación al Patronato, para que en uso de facultades que le otorga la Ley 22 de 2006, rechacen las propuestas recibidas atendiendo el interés social, que este caso se centra en aspectos presupuestarios y económicos.

En atención a lo anterior, el artículo 74 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenada por la Ley 153 de 2020, dispone:

“Artículo 74. Facultad de la entidad licitante. La entidad licitante podrá, antes de recibir propuestas, cancelar la convocatoria del acto público.

En caso de que se hubieran recibido propuestas, **por causas de orden público o de interés social, debidamente motivadas**, la entidad podrá rechazar todas las propuestas, sin que hubiera recaído adjudicación.

...

Cuando la entidad ejerza la facultad extraordinaria de rechazo de propuesta, el acto público quedará en estado de cancelado, salvo que el interesado haga uso del derecho de interponer el recurso correspondiente ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas contra el acto administrativo que declara el rechazo de la propuesta.” (El subrayado y la negrita es del Tribunal)



Observamos que la entidad licitante decide rechazar propuestas atendiendo el “interés social”, que en este caso se centra en aspectos presupuestarios y económicos, vemos entonces que de acuerdo a las condiciones que la ley establece para el caso de que se hubieran recibido propuestas, el rechazo de las mismas no se motivó en razones de orden público e interés social, ya que los argumentos sostenidos por la entidad se debe a la falta de planificación que no pueden ser permitidas bajo ningún argumento, sobre todo cuando la entidad licitante sustenta que para la presente vigencia fiscal no se le asignaron recursos presupuestarios para continuar con el trámite, por lo que rechazan la oferta y cancelan el presente procedimiento de selección de contratista, menoscabando con ello la participación de los proponentes que confiaron en la voluntad de la entidad para presentar sus ofertas.

Sobre el particular, advertimos que la entidad no es la única a quien debe velársele sus intereses, pues el recurrente también los tiene, y es responsabilidad de la Administración brindarle las explicaciones a detalle del porqué se le rechaza o cancela su oferta y no únicamente indicar que, por aspectos presupuestarios y económicos, señalando que el presupuesto de la entidad fue recortado y que no estaba contemplado en el presupuesto correspondiente a la vigencia 2023, siendo una falta administrativa toda vez que, el procedimiento de selección de contratista fue convocado desde julio de 2021, por ende la entidad cuenta con la responsabilidad de concluir con el procedimiento de selección de contratista incoado.

Nótese que el acto público es de vieja data, y es la propia entidad quien ha retrasado la efectividad del mismo, al incurrir en varias veces en contravenir las órdenes dictadas por los organismos de control.

No es dable a la administración alegar razones de orden público o circunstancias que ella misma ha contribuido a crear; lo anterior sería propiciar un abuso del derecho en contra del administrado.

La facultad de rechazo de propuestas es una de las facultades extraordinarias de las que presume la Administración en general, sin embargo, la misma no está exenta de la estricta legalidad de la que deben ser revestidos todos los actos de la administración, por tanto, quien haga uso de esta potestad, deberá hacerlo conforme a la norma, con objetividad y siguiendo el debido proceso. Esta facultad de la Administración puede darse por causas de orden público o interés social debidamente motivadas, por lo que consideramos necesario definir los conceptos según la Ley 38 de 2000, así:

“Interés público. Como finalidad del Estado, es el propio interés colectivo, de la sociedad en su conjunto, en contraposición al interés individual.”



“Orden público. En sentido negativo, es el desarrollo de las actividades sociales de acuerdo con lo establecido en el ordenamiento jurídico y en acatamiento a lo que disponen las autoridades públicas. En sentido positivo, es equivalente a interés público.”

En pronunciamientos anteriores emitidos por este Tribunal, en **RESOLUCIÓN N°008-2023-Pleno/TACP de 10 de enero de 2023 (Decisión)**, con relación al acto público No. 2022-0-12-14-08-LP-023362, el Tribunal, planteando el asunto en cuestión, a propósito del ejercicio de una facultad de rechazo basada en supuesta falta de recursos presupuestarios para el acto público determinó:

De manera que a criterio de la entidad licitante, por causas de orden público e interés social, la oferta fue rechazada y a la vez se canceló el acto público de selección de contratista, vemos que se configuró al menos una de las condiciones que la ley regula, como lo es la recepción de ofertas, más no se motivó la misma en razones de orden público e interés social, ya que los argumentos sostenidos por la entidad son situaciones más de falta de planificación que no pueden ser permitidas bajo ningún argumento, sobre todo cuando la entidad licitante sustenta que por problemas de disponibilidad presupuestaria no se pudo iniciar con los tramites en el tiempo oportuno, puesto que pareciera que no planificó en su justa

¹ El pliego de condiciones en la contratación estatal. La reforma consagrada en la Ley 1150 de 2007 y sus decretos reglamentarios; González López, Edgar; Universidad Externado de Colombia, página 62.



medida el alcance del acto público iniciado y aprovecha la coyuntura para rechazar la oferta y cancelar el presente procedimiento de selección de contratista, menoscabando con ello la participación de los proponentes que confiaron en la voluntad de la entidad para presentar sus ofertas.

Además, señaló:

Resulta importante agregar que no podemos avalar un concepto basado, en que las entidades tengan la potestad de invocar indiscriminadamente un rechazo de las ofertas, en virtud de la atención para la cual fueron creados, ya que va más allá, dado que los proponentes también cuentan con el derecho a la prudencia de la Administración, al igual que debe gozar de una convincente motivación. Amén que dicho actuar administrativo evidentemente se constituiría en una desviación de Poder, prohibido por el numeral 6 del artículo del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenada por la Ley 153 de 2020.

De lo anterior, podemos concluir que la actuación de la entidad al emitir la resolución de rechazo de propuestas vulnera la estructura legal establecida para



ejercer la facultad de rechazo de propuestas, además del debido proceso que debe amparar los actos administrativos.

Nótese que dentro del acto público no es la primera vez que la entidad hace uso de esta facultad, ya que anteriormente se habían recibido propuestas y las mismas fueron rechazadas sin motivación alguna, con la finalidad de realizar otro acto público, supliendo así lo dispuesto en el artículo 74 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenada por la Ley 153 de 2020.

Es preciso señalar lo que dispone el artículo 32 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenada por la Ley 153 de 2020, que a la letra dice:

“Artículo 32. Principio del debido proceso. Todas las personas tienen derecho a que se les brinden las garantías esenciales tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo en los procedimientos de selección de contratista y, en las demás etapas de la contratación pública, a ser oídas y hacer valer sus derechos ante la entidad contratante, la Dirección General de Contrataciones Públicas y el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas.

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

1. Los servidores públicos observarán las reglas del debido proceso en todas las etapas del procedimiento de la contratación pública y durante la ejecución del contrato hasta su liquidación.

...” (El subrayado es del Tribunal)

Es válido resaltar la importancia de la responsabilidad que incumbe a quienes participan en los procedimientos de selección de contratista, conforme al principio de responsabilidad e inhabilidades de los servidores públicos, el cual se encuentra incorporado en el artículo 28 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenada por la Ley 153 de 2020, el cual señala que están obligados a procurar el cumplimiento de los fines de la contratación, protegiendo los derechos de la entidad, sin perjuicio de los intereses legítimos de los contratistas o terceros, así como a actuar ajustados al ordenamiento jurídico, siendo 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. Por ende, consideramos oportuno orientar a la entidad a conducir los procedimientos de contratación pública, según el ordenamiento jurídico correspondiente.

De lo expuesto en los párrafos precedentes podemos observar que la actuación de la entidad ha vulnerado varios de los principios de los que se fundamenta la contratación pública, dilatando las actuaciones dentro del acto público, inobservando las normas aplicables al procedimiento de selección de contratista, afectando



derechos subjetivos de los proponentes y no cumpliendo con la finalidad para lo cual se convocó el acto público.

Es preciso señalar que, las entidades al momento de adquirir bienes, servicios u obras, apliquen las normas, reglas y principios básicos que rigen los procedimientos de selección de contratista, para garantizar la eficiencia y moralidad administrativa. Así mismo, tienen deber de obtener el mayor beneficio para el Estado y el interés público, por lo que, la importancia respecto del fin público de la realización de un procedimiento de selección de contratistas, es el suplir las necesidades y adjudicar a una empresa que cumpla con todos los requisitos y especificaciones técnicas solicitadas en el pliego de cargos.

4. Decisión del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas

Así las cosas, conforme con la Doctrina del Derecho Administrativo, la Administración se enfrenta a la eventualidad en la graduación de los efectos proferidos frente al administrado, de enervar sus propios actos, ya sea anulándolos o revocándolos de acuerdo al nivel de afectación generada al administrado.

La revocación como la anulabilidad del acto son potestades que la doctrina administrativa ha indicado al respecto lo siguiente:

“Cuando la Administración revoca un acto administrativo, lo que está haciendo en realidad es declarando que el mismo es inoportuno o ilegal, declaración que ésta facultada para hacer en la medida en que la revocación se materializa en un acto administrativo que goza de privilegio de la ejecutoriedad...” (Santos Rodríguez, Jorge Enrique. Construcción Doctrinaria de la Revocación del Acto Administrativo Ilegal. Universidad Externado de Colombia, Página 82).

Por lo cual el artículo 62 de la Ley 38 de 2000, del Procedimiento Administrativo General, de los presupuestos legales para la revocabilidad del acto, la capacidad de generar ésta o anularlo, así:

“Artículo 62. Las entidades públicas solamente podrán revocar o anular de oficio una resolución en firme en la que reconozcan o declaren derechos a favor de terceros, en los siguientes supuestos:

1. Si fuese emitida sin competencia para ello;
2. ...
3. ...
4. Cuando así lo disponga una norma especial.

En contra de la decisión de **revocatoria o anulación**, el interesado puede interponer, dentro de los términos correspondientes, los recursos que le reconoce la ley” (El resaltado es del Tribunal)



Como quiera que esta facultad nos está consagrada como parte de nuestras competencias por el artículo 244 del Decreto Ejecutivo 439 de 2020, esta Colegiatura considera que le asiste la razón a la recurrente, puesto que de acuerdo con el escrutinio realizado por la Comisión Verificadora consideró que la oferente **RADITEK, INC.**, satisface en su totalidad los requerimientos solicitados por la entidad en el pliego de cargos, y así lo determina en el Informe de Comisión Verificadora del acto público de selección de contratista por licitación pública No. 2021-0-12-14-08-LP-021617, cuyo objeto contractual es el **“SUMINISTRO E INSTALACIÓN DE TODOS LOS REPUESTOS NECESARIOS PARA LA MODERNIZACIÓN TOTAL DEL SISTEMA NEUMÁTICO DE TRANSPORTE DE MUESTRAS DEL EDIFICIO DE ESPECIALIDADES A UN SISTEMA MULTIPUNTO DE USO HOSPITALARIO”**, por ello, lo procedente es revocar la resolución impugnada emitida por la entidad licitante y restablecer el derecho vulnerado a la recurrente.

Esto de conformidad con lo dispuesto en el artículo 244 del Decreto Ejecutivo 439 de 2020, que establece las facultades de decisión del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas., que dispone:

“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 y resaltado es del Tribunal)

Al respecto, debemos recordarle a la entidad que, una vez publicada la decisión del Pleno del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, en el Sistema Electrónico de “PanamaCompra”, **debe acatar** en el término de la ley dicha decisión tal como lo establece el artículo 164 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, que regula la contratación pública, ordenado por la Ley 153 de 2020, cuando a la letra dice lo siguiente:

“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.”

En lo referente a la fianza de impugnación consignada por el recurrente, este Tribunal considera que la misma debe ser devuelta, porque se ha observado que no ha existido mala fe ni temeridad en la interposición del recurso de impugnación.



En atención a todo lo anteriormente valorado, y la debida motivación, el Pleno del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, en uso de sus facultades legales;

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR los efectos de la **Resolución No. 411 de 24 de abril de 2023**, proferida por el **MINISTERIO DE SALUD (HOSPITAL SANTO TOMÁS)**, por medio de la cual se rechazaron las propuestas presentadas dentro el acto público de selección de contratista por Licitación Pública No. 2021-0-12-14-08-LP-021617, para el **“SUMINISTRO E INSTALACIÓN DE TODOS LOS REPUESTOS NECESARIOS PARA LA MODERNIZACIÓN TOTAL DEL SISTEMA NEUMÁTICO DE TRANSPORTE DE MUESTRAS DEL EDIFICIO DE ESPECIALIDADES A UN SISTEMA MULTIPUNTO DE USO HOSPITALARIO”**.

SEGUNDO: RESTABLECER EL DERECHO VULNERADO, en el sentido de adjudicar a la oferente **RADITEK, INC.**, el acto público de selección de contratista por licitación pública No. 2021-0-12-14-08-LP-021617, para el **“SUMINISTRO E INSTALACIÓN DE TODOS LOS REPUESTOS NECESARIOS PARA LA MODERNIZACIÓN TOTAL DEL SISTEMA NEUMÁTICO DE TRANSPORTE DE MUESTRAS DEL EDIFICIO DE ESPECIALIDADES A UN SISTEMA MULTIPUNTO DE USO HOSPITALARIO”**, por el monto de **TRESCIENTOS CUARENTA MIL CIENTO BALBOAS CON 00/100 (B/. 340,100.00)**, al ser la propuesta que cumple con los requisitos y las exigencias del pliego de cargos.

TERCERO: ORDENAR la devolución de Fianza de Impugnación consignada mediante **Cheque Certificado No. 000774** expedido por el **Banco General**, el día 05 de mayo de 2023, por la suma de **TREINTA Y SEIS MIL CUATROCIENTOS VEINTISÉIS BALBOAS CON 00/100 (B/. 36,426.00)**, cantidad que representa el 10% del precio de referencia, a la orden del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas/ (fs. 047-a-049 del Expediente Jurídico del Tribunal).

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: NOTIFICAR a las partes de la presente resolución a través del portal electrónico “PanamaCompra”, notificación que se entenderá surtida transcurridos dos (2) días hábiles posterior a su publicación en el portal electrónico “PanamaCompra”.

SEXTO: DISPONER la salida y archivo del expediente N°072-2023/TACP, previa anotación en el registro respectivo.

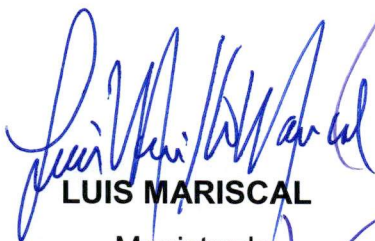
FUNDAMENTO DE DERECHO: Constitución Política de la República de Panamá, Convención Americana de Derechos Humanos; Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenada por la Ley 153 de 2020; Decreto Ejecutivo No. 439 de 10 de septiembre de 2020, por el cual se reglamentó la Ley 22 de 27 de junio de 2006, modificado por el Decreto Ejecutivo No. 34 de 24 de agosto de 2022 y la Ley 38 de 2000, en lo aplicable y demás normas concordantes y complementarias.

Notifíquese y Cúmplase,



JOSÉ ARANDA RÍOS

Magistrado



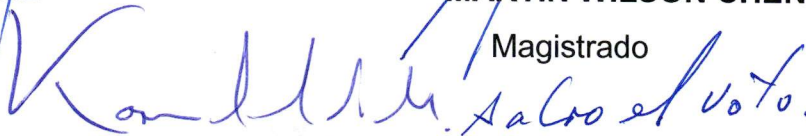
LUIS MARISCAL

Magistrado



MARTÍN WILSON CHEN

Magistrado



KAREN SUE SOLÍS

Secretaria General Encargada





REPÚBLICA DE PANAMÁ



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO MARTÍN WILSON CHEN, EN PROCESO DE IMPUGNACIÓN PRESENTADO POR EL PROPONENTE RADITEK, INC., S.A., A TRAVÉS DE SU REPRESENTACIÓN ESPECIAL, EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 411 DE 24 DE ABRIL DE 2023, DICTADA POR EL MINISTERIO DE SALUD (HOSPITAL SANTO TOMÁS).

Con todo respeto y consideración me veo en la necesidad de reiterar mi desacuerdo con la resolución suscrita por el resto de mis homólogos (Resolución No.094-Pleno/TACP de 26 de mayo de 2023) la cual fundamento de acuerdo al artículo 115 del Código Judicial, norma supletoriamente aplicable de conformidad al artículo 4 del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006, positiva al momento de la convocatoria del presente procedimiento de selección de contratista por Licitación Pública No.2021-0-12-14-08-LP-021617, llevada a cabo para "REQ. 21-1193 SUMINISTRO E INST. DE TODOS LOS REPUESTOS NECESARIOS P/LA MODERNIZACION TOTAL D/SISTEMA NEUMATICO D/TRASNP. D/MUESTRAS DEL EDIF D/ESPECIALIDADES A UN SIST MULTIPUNTO, DE USO HOSPITALARIO ", y que fundamento de la siguiente manera:

El presente caso llegó al conocimiento del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, como consecuencia de un rechazo de propuestas, cual tiene su fundamento en el artículo 74 del Texto Único de la Ley N. 22 de 2006, y que esta colegiatura entra a decidir sobre la base del numeral 1 del artículo 146 de la mencionada ley, que refiere a la competencia del Tribunal respecto del recurso de impugnación contra el acto de adjudicación, la declaratoria de desierto o el acto o resolución por la cual se rechazan las propuestas, emitidos por las entidades en los procedimientos de selección de contratista.

Así las cosas, una vez examinado por el resto de los homólogos el caso en particular, decidieron revocar los efectos de la Resolución No.411 de 24 de abril de 2023, proferida por el **MINISTERIO DE SALUD (Hospital Santo Tomás)**, y en su lugar procedieron a restablecer el derecho vulnerado, adjudicando el presente acto público de selección de contratista No.2021-0-12-14-08-LP-021617.

Como parte de los antecedentes del presente acto de selección, y según lo revisado en el procedimiento bajo examen, denotamos que el acto público fue convocado el día 8 de julio de 2021, para presentar propuestas el día 9 de febrero de 2022, el que, posterior de los trámites de ley, el día 4 de abril de 2022 mediante Resolución No.173 de 24 de marzo de 2022, la entidad decidió rechazar las propuestas de los oferentes, sobre la base del artículo 74 de la ley de compras públicas, pero sin ningún tipo de motivación; resolución que posteriormente fue revisada por este cuerpo colegiado, en donde mediante Resolución No.073-2022-Pleno/TACP de 29 de abril de 2022, decidimos anular el fallo en referencia, entre otras cosas porque carecía de motivación.



La entidad en obediencia a lo resuelto continuó con el trámite correspondiente, hasta emitir la Resolución No. 411 de 24 de abril de 2023, pronunciándose rechazando las ofertas, basándose en falta de presupuesto, lo que a su criterio obedece a circunstancias de orden público e interés social, veamos:

“

Que, aunado a lo expuesto por Auditoria Interna, el Jefe de la Oficina Institucional de Administración y Finanzas, en conjunto con la Sección de Presupuesto, señalan mediante Nota N°115/SP/HST de 28 de marzo de 2023, lo siguiente:

“En atención a consulta realizada por el expediente de la requisición N°21-1193 de la Sección de Mantenimiento de Infraestructura y Equipo con el siguiente detalle “SUMINISTRO E INSTALACIÓN DE TODOS LOS REPUESTOS PARA LA MODERNIZACIÓN DEL SISTEMA NEUMÁTICO DE TRANSPORTE DE MUESTRAS DE LOS NIVELES 000 Y 100 DEL EDIFICIO DE ESPECIALIDADES A UN SISTEMA MULTIPUNTO DE USO HOSPITALARIO” le informo lo siguiente:

1. Requisición N°21-1193 se le asignan Fondos del Crédito Extraordinario aprobado al Patronato del Hospital Santo Tomás en octubre del año 2021, se realiza Acto Público, pero no llega a ser adjudicado.

2. En la Vigencia Fiscal 2022 el Ministerio de Economía y Finanzas, aprueba Reserva Especial de Caja 2021; en la cual se mantiene la asignación de Fondos

para la requisición N 21-1193 que, al cerrar el periodo de la Reserva Especial, se pierde los recursos presupuestarios asignados de B/. 364,260,00.

3. En la Vigencia Fiscal 2023 a la requisición N°21-1193 no se le asigna recursos presupuestarios para continuar con el trámite: debido a que el Presupuesto Ley otorgado por el Ministerio de Economía y Finanzas no permite cubrir las necesidades actuales del Patronato del Hospital Santo Tomás.

Basado en la Ley 336 del 14 de noviembre de 2022 que dicta el Presupuesto General del Estado para la Vigencia fiscal del 2023, Artículo 261 de las Normas Generales de Administración Presupuestaria: “Principio General: La Institución no podrá autorizar el trámite para la adquisición de bienes y servicios, si en el Presupuesto no se cuenta con la asignación en la partida específica del gasto, ni podrá realizar ningún pago, si no se ha cumplido previamente con la formalización del registro presupuestario de esta obligación.”

Que, la Oficina Institucional de Administración y Finanzas, en el documento Sustentación del Crédito Extraordinario de marzo de 2023, señala:

“Para la vigencia fiscal 2023, el Patronato del Hospital Santo Tomás presentó ante el Ministerio de Salud el Ante Proyecto de Presupuesto, en el que se solicitó se nos aprobara la suma de B/.198 millones, no obstante, nos fue asignado por Ley un presupuesto ajustado de B/.153 millones, lo que representa un recorte de 45 millones por debajo de lo solicitado, lo que porcentualmente equivale a un 23%.”

”.

La evidencia en la que se fundamentó la entidad, cual consistía en que en la vigencia fiscal 2023, a la requisición No.21-1193 no se le asignaron recursos presupuestarios para continuar con el trámite, debido a que el Presupuesto Ley otorgado por el Ministerio de Economía y Finanzas, no le permitió cubrir las necesidades actuales del Patronato del Hospital Santo Tomás. Ante esa realidad no vemos forma razonable, lógica ni posible que la entidad siga con el acto de adjudicación, pues, de concederse como en efecto se pretende realizar en este caso por la mayoría de los colegas que componen esta



Colegiatura, nos encontraríamos ante un acto imposible de ejecutar, configurándose la causal contemplada en el artículo 166 de la Ley que nos gobierna, cual indica que son causales de nulidad los actos cuyo contenido sea imposible.

De nada vale mantener una adjudicación forzada si la entidad no goza de los recursos para hacerla posible, nos encontraríamos ante una ficción que solo provocaría incertidumbres a la adjudicataria y a la propia entidad, quien mantendría un acto por ejecutar por una decisión de este Tribunal, para la cual se requieren de recursos económicos con los que en este instante no cuenta. Estaríamos vendiendo una utopía, un plan irrealizable a través de un fallo que solo provocaría un desgaste a ambas partes. La entidad sin recursos para ese renglón; mientras que la adjudicataria en espera sobre algo imposible en estos instantes.

Recordemos que producto de las secuelas de la Pandemia, el Estado panameño ha proyectado una reactivación económica paulatina, cuya recuperación sea sostenible y que no afecte de forma superlativa los presupuestos de las entidades, y en virtud de ello el presupuesto ha sufrido algunas modificaciones estructurales financieras, a fin de cubrir los rubros más importantes de cada entidad, y en razón a ello, la entidad basó su rechazo de ofertas, sobre algo que escapaba de sus manos, por tal razón, contrario a los planteamientos expresado en la Resolución No.094-2023-Pleno/TACP de 26 de mayo de 2023, consideramos que la falta de presupuesto sí que constituye causa de orden público e interés social, y así se ha dejado claro en innumerables fallos proferido por este Tribunal, en las que destacamos la Resolución No.135-2021-Pleno/TACP de 14 de octubre de 2021; 259-2022-Pleno/TACP de 13 de diciembre de 2022, y 260-2022-Pleno/TACP de 13 de diciembre de 2022, entre otros, cuando hemos indicado que “ahora bien, encontramos el momento propicio de explicar que si bien, los términos Orden Público e Interés Social son términos jurídicamente indeterminados, están constitucionalmente amparados en nuestra Carta Política, y en tanto demandan una interpretación coherente y conforme con la realidad, de manera tal que, en términos de las contrataciones públicas, se hace precisa la manifestación de problemas que realmente obedezcan a situaciones concretas con las respectivas pruebas que las respalden. Así, a manera de ejemplo, tendríamos las de índole presupuestarias que comprometan y lesionen seriamente a las entidades adquirente, pero no para corregir las falencias generadas por aquellas en el trámite de contratar”. En los fallos citados hemos hecho alusión que el tema de presupuesto constituye causas de orden público e interés social, pero en este caso, al parecer se ha cambiado de pensamiento sin justificación alguna, creando con ello confusión ante los administrados.

La entidad no ha realizado una valoración indiscriminada, sino basada en hechos concretos y de la que no ha podido hacer nada, como lo es el caso de la falta de presupuesto, hecho notorio que no requiere ser demostrado, pero aun así la entidad ha fundamentado su decisión bajo el amparo de evidencias fácticas. El presupuesto es un mandato legal; por consiguiente, el procedimiento de selección de contratista depende



del mismo, sin él, su existencia no sería inviable, por esa razón no comprendemos una adjudicación sin los fondos para su ejecución.

Teniendo presente que la finalidad del Derecho es la realización de la justicia, la seguridad y el bien común, y que una buena Administración, en palabras del doctor Jaime Rodríguez –Arana “se deriva de la consideración central del ciudadano en las modernas construcciones del derecho administrativo y la Administración Pública, que exigen un redimensionamiento sustantivo del papel del Estado y la cosa pública, orientados a la mejora permanente e integral de las condiciones de vida de los ciudadanos en su conjunto, pugnado por un ejercicio del poder más abierto, plural, moderado, equilibrado, realista, eficaz, eficiente, socialmente sensible, cooperativo, atento a la opinión pública, dinámico y compatible” (Rodríguez –Arana, Jaime. Cuadernos de Mariñán. 2016. IX Jornadas de Derecho Administrativo Iberoamericano “Contratación, Ordenación del Territorio y Buena Administración. Pág19).

La Buena Administración se debe apreciar desde la óptica de la concreción de las cosas y no sobre actos abstractos que crean dudas ante la colectividad en el sentido de su real cumplimiento o no y nunca sobre sofismas difíciles o imposibles de definir. De nada vale una resolución si se basa sobre aspectos superficiales que en nada ayudan a la Administración ni a su objetivo, cual es el ciudadano, afectando o trastocando incluso el presupuesto, al comprometer a la institución a dejar de un lado otro tema de suma importancia para suplir una necesidad que quizás en estos momentos ha pasado a un segundo plano. Y decimos lo anterior, por cuanto una entidad como el Ministerio de Salud, que tiene como visión la protección y mejora del estado de salud físico, mental y social de sus habitantes, cual debe priorizar los recursos en pro de las necesidades.

El procedimiento de selección de contratista regulado en nuestra legislación administrativa especial, es el medio por el cual las instituciones deben utilizar y obedecer en base al principio constitucional y convencional de estricta legalidad, para la consecución de sus fines que responden a una necesidad de la propia entidad, para posteriormente darle respuesta a los administrados, quienes buscan del sistema y del Estado, la solución o por lo menos la aproximación en la satisfacción en los servicios públicos, por el cual pagan un impuesto, sin excluir a los que no aportan económicamente, por ser una garantía reconocida y derivada de sus derechos fundamentales o mínimos vitales y que el Estado debe obligatoriamente proporcionarlos sin ningún distingo o reparo.

Por ello, el procedimiento para la selección del contratista viene a constituir un factor indispensable y esencial para que las instituciones puedan desarrollar su cometido trazado, tales como: salud, justicia, educación, vivienda, orden público, acueductos, alcantarillados, carreteras, entre otros más que se requieren para una buena administración de la cosa pública. En esa lógica y tomando en cuenta el factor presupuestario, resulta de gran trascendencia la transparencia en todas sus vertientes,



la publicidad y la utilidad que se le da al dinero estatal, y tener una cercanía lo más perfecta de la obra, suministro o servicio a adquirir, para lo cual deben de complementarse una serie de principios en el espacio del razonamiento lógico que se debe tener al momento de la toma de decisiones, ajustándose a parámetros reglados, contemplados en las legislaciones y reglamento, evitando el cuestionamiento social lo más posible, y que se adquiere aplicando el derecho, los principios que lo sustentan, la prevalencia en la adjudicación, la lógica y la experiencia.

Atendiendo los presupuestos descritos, se previenen hechos lamentables, se optimiza el gasto estatal y se utilizan con mayor eficiencia los recursos de los ciudadanos.

La ley viene a contribuir dándole las herramientas necesarias a los funcionarios públicos que desempeñan un rol dentro del mundo jurídico de adquisiciones del Estado, y que se encuentran presentes desde la elaboración del cartel de condiciones, la estipulación del precio de referencia, la prevalencia hasta lograr la adjudicación, incluso más allá, con la fase de ejecución y/o resolución administrativa del contrato público.

El procedimiento de adjudicación, como lo ha establecido la ley, Doctrina y la Jurisprudencia, es una facultad de las Administraciones en el ejercicio de la función administrativa. Cada procedimiento tiene sus reglas para el escogimiento; así se encuentran estatuidos desde los artículos 57 en adelante, cuya publicidad de las reglas del juego que contempla el pliego de cargos se hacen efectiva desde ese instante procesal; por consiguiente, las partes participantes no tienen ningún tipo de excusas para aportar los requisitos allí señalados en el pliego de condiciones, salvo que el llamado no haya respetado los parámetros de ley, caso en el cual la publicación no sea conforme a la cuantía, al tipo de contrato o simplemente las condiciones a evaluar son distintas a las publicadas.

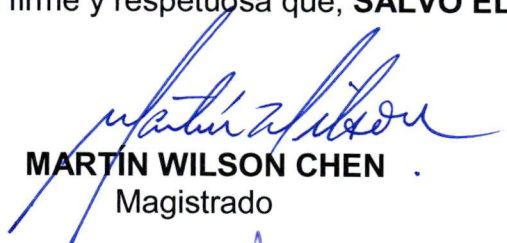
La convocatoria dentro de los términos establecidos, entre otras cosas, es lo que va a potenciar la cantidad indeterminada de posibles interesados, para que, con arreglo a los términos de referencia y condiciones, formulen propuestas de entre las cuales se seleccionará la más conveniente para el interés público con justicia en la escogencia basados como principio constitucional.

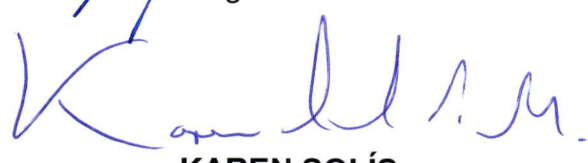
Los criterios para la concesión de la oferta más conveniente es la que va a florecer del bloque de juridicidad que conforma el régimen de contratación pública positiva y de las cláusulas administrativas generales, especiales y especificaciones técnicas, las que luego serán demandadas por los actos de selección, lo que constituye verdaderas garantías para los intereses de los participantes, quienes confían en la buena fe del operador de justicia administrativa. Sin embargo, sin el factor económico no se pueden llevar a buen recaudo los objetivos de la entidad, y aunque la misma quisiera desarrollar una actividad, si existen hechos que lo impiden, ya sea por mandato como lo es el caso del recorte presupuestario, se debe orientar la mirada hacia las prelación, aunque ello conduzca a rechazar las propuestas que de buena fe se presentaron, la cual mantiene

una motivación en el artículo 74 de la ley que nos mandata. Pues, precisamente por hechos como el que nos ocupa el legislador creó dicha disposición jurídica, para darle una salida al operador de justicia, quien en determinados casos se encuentre sin una salida que escapa de su voluntad.

Por último, a pesar de que no compartimos la decisión de mayoría, nos llama la atención otro aspecto. Y es que no vemos un análisis sobre los documentos de la oferta que se adjudica, cuando la norma de licitación pública sostiene que se debe realizar un examen de los requisitos del pliego de cargos de la oferta de menor precio, y adjudicar a la que no solo cumpla con el precio más bajo, sino que satisfaga cada requisito y aspecto técnico. Juicio que no vemos en la decisión. Pues, a pesar de generarse el dictamen de la comisión verificadora, como consecuencia de la competencia funcional a través del recurso de impugnación accionado ante este Tribunal, nos obliga el procedimiento a realizar el examen de las propuestas; tomando en cuenta que la entidad en ninguna de sus decisiones adjudicó, vulnerándose por completo lo contenido en nuestra ley de compras estatales, al realizarse un salto multidimensional, en perjuicio incluso de la oferta de menor precio, sin indicar las razones de descarte de la de menor precio, ni opinarse si se comparte el escrutinio realizado por los miembros de la comisión verificadora, hecho que llama mucho la atención y que no encuentra sustento jurídico en la norma, cuando siempre hemos destacado el análisis objetivo de las ofertas, siendo ese otro tema por el cual no avalamos el fallo de mayoría. Por ser totalmente contradictorio a los precedentes y a la ley especial que nos gobierna.

En consecuencia, o, como los razonamientos expuestos no han sido compartidos por el resto de los Magistrados que componen esta Colegiatura, no me queda otra alternativa que expresar de manera firme y respetuosa que, **SALVO EL VOTO.**


MARTÍN WILSON CHEN
Magistrado


KAREN SOLÍS
Secretaria General Encargada

