



REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS



RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE N°: 074-2023

RECURRENTE: QUALITY PRODUCTS PANAMA, S.A.
(ESTABLECIMIENTO COMERCIAL COMBAT EQUIPMENT).

ACTO IMPUGNADO: Cuadro de Cotizaciones N°064/2023 de 27 de abril de 2023, por el cual el MUNICIPIO DE PANAMÁ, adjudicó el acto público de selección de contratista por Contratación Menor N°2023-5-76-0-08-CM-016453.

MAGISTRADO PONENTE: LUIS MARISCAL

RESOLUCIÓN N°098-2023-Pleno/TACP de 31 de mayo de 2023 (Decisión).

CONSIDERANDO QUE:

El artículo 146 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública, ordenado mediante la Ley 153 de 8 de mayo de 2020, en adelante Ley 22 de 2006, establece que este Tribunal tiene competencia privativa, por naturaleza del asunto, para conocer en única instancia de los recursos de impugnación contra el acto de adjudicación, la declaratoria de deserción o el acto o resolución por la cual se rechazan las propuestas, emitidos por las entidades en los procedimientos de selección de contratista.

I. ANTECEDENTES

- El 16 de marzo de 2023, el Departamento de Compras y Proveeduría del Municipio de Panamá (la entidad o el municipio), realizó convocatoria, a través de *PanamaCompra*, a todos los interesados en participar en el acto público de selección de contratista por Contratación Menor N°2023-5-76-0-08-CM-016453, para la compra de “BOTAS TÁCTICAS DE COLOR NEGRO PARA LOS COLABORADORES DE VIGILANCIA MUNICIPAL DE LA DIRECCIÓN DE SEGURIDAD MUNICIPAL DE LA ALCALDÍA DE PANAMÁ” (sic).
- El precio de referencia se estableció en cuarenta y ocho mil ciento cincuenta balboas (B/.48,150.00).
- La celebración del acto público se realizó el 14 de abril de 2023 y contó con la participación de los siguientes proponentes:

RUC	Nombre Proponente	Fecha y Hora Ingreso Oferta	Precio Total Oferta
317-441-70945-73	CONFECCIONES COMODORO,S.A	10-04-2023 09:14 a.m.	48,150.00
2213668-1-775353-43	Premium Grains, S.A.	13-04-2023 04:42 p.m.	37,337.65
155610522-2-2015 DV25	MAYOR SAFETY AND SUPPLIES, S.A.	13-04-2023 05:02 p.m.	44,940.00
155641080-2-2016-86	MAXX SECURITY PANAMA S.A.	13-04-2023 05:54 p.m.	45,475.00
2043955-1-746854-2	Quality Products Panama S.A	13-04-2023 07:28 p.m.	42,800.00
2335725-1-795426-88	Tactical Army, S. A.	13-04-2023 08:51 p.m.	46,224.00
8-960-349-0	Alexandra Isabel Rueda	13-04-2023 10:05 p.m.	32,100.00
8301329929	MANUFACTURAS CADUGI SAS	14-04-2023 08:44 a.m.	42,800.00
696272-1-467757-62	ROCAYOL SAFETY & INDUSTRIAL CENTER, S.A.	14-04-2023 08:55 a.m.	45,475.00
1025824-1-541595-3	CARGO STORES, S.A.	14-04-2023 09:13 a.m.	36,380.00
4283-8-58158-59	FABRICA INTERNACIONAL DE CALZADOS, S. A.	14-04-2023 09:45 a.m.	46,545.00



4. El 27 de octubre de 2022, la entidad publicó el *Acta de Revisión Requisitos Especificaciones Técnicas* y el Cuadro de Cotizaciones N°064/2023 de 27 de abril de 2023, por el cual adjudicó el acto público en estudio, a la empresa proponente Confecciones Comodoro, S.A., por la suma de cuarenta y ocho cinco mil ciento cincuenta balboas (B/.48,150.00).
5. El 9 de mayo de 2023, la licenciada Victoria Alexandra Bilic Batista, apoderada especial de la empresa Quality Products Panama, S.A (Combat Equipment, recurrente o parte actora), presentó ante la Secretaría de este Tribunal, recurso de impugnación, visible de foja 009 a 021 del expediente jurídico, así como en *PanamaCompra*, en contra del referido acto administrativo.

II. ADMISIÓN DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN

El Tribunal, por medio del Magistrado Sustanciador, previa verificación del cumplimiento de los presupuestos de ley, procedió a darle curso según el procedimiento consagrado en la ley y su reglamento, admitiendo el recurso de impugnación a través de la Resolución N°056-2023/TACP de 10 de mayo de 2023 (Admisión), publicada el 11 de mayo de 2023, en *PanamaCompra*.

III. ARGUMENTOS Y PRETENSIONES DEL RECURRENTE

La parte actora impugnó la resolución por la cual la entidad adjudicó el acto público en estudio, con fundamento en lo siguiente:

1. La evaluación de los cumplimientos técnicos, sobre la cual la entidad fundamentó la resolución impugnada, carece de motivación, es decir, el municipio no cumplió su obligación de detallar o explicar, sino que se limitó a marcar con "X" los supuestos incumplimientos endilgados a la muestra representada por Quality Products Panama, S.A., sin manifestar cómo llegó a la conclusión de que la misma no cumple con características, tales como: altura de 9 pulgadas: compuesta de cuero y nylon de 1200 deniers; confort y durabilidad; lengüeta; suela con sistema anti resbalante de agua y aceite; garantía de un año.
2. Las cuatro (4) propuestas de menor precio, a saber: Alexandra Isabel Rueda, Cargo Store, S.A., Premium Grains, S.A y GADUGI, S.A., no cumplen el pliego de cargos en los siguientes requisitos: aviso de operaciones, cartas de referencias y apostilla.
3. La carta de referencia presentada por la empresa adjudicataria, Confecciones Comodoro, S.A., expedida por Star Alarm, S.A., no cumple el pliego, debido a que refleja un monto inferior al requerido.
4. Por último, la recurrente solicitó a este Tribunal revisar las muestras aportadas por la empresa Quality Products, S.A., ya que las mismas cumplen el pliego de cargos, en consecuencia, revoque el acto administrativo impugnado y adjudique el acto público de marras a la referida empresa.

IV. INFORME DE CONDUCTA

El 18 de mayo de 2023, el Municipio de Panamá publicó, en *PanamaCompra*, el informe de conducta, suscrito por el Alcalde, del cual reposan fotocopias a fojas 047 y 048 del expediente de este Tribunal. En dicho informe la entidad hizo un



recuento de sus actuaciones desde la convocatoria, hasta la adjudicación del acto público.

En igual fecha, la entidad, mediante la nota N°SDC-309/2023 de 17 de mayo de 2023, suscrita por la Jefa de la Subdirección de Compras, remitió algunas de las muestras presentadas por los proponentes, según se detalló en dicha nota, la cual fue publicada el 18 de mayo de 2023, en *PanamaCompra*, y anexada al expediente jurídico a fojas 043 y 044.

V. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL

A. Tipología del procedimiento de selección de contratista de marras

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

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

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

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

En las contrataciones menores, las entidades deberán seleccionar preferiblemente a las micro y pequeñas empresas, siempre que estas empresas cumplan con los requisitos y exigencias del pliego de cargos y el precio propuesto no sea mayor de un 5 % en relación con la propuesta de menor precio presentada por empresa no Mipymes; entre las Mipymes, se deberá escoger a la que ofrezca el menor precio. Las micro y pequeñas empresas deberán estar clasificadas como mipymes dentro del Registro de Proponentes del Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra”, para que la entidad licitante pueda verificar su condición de acuerdo con la ley.

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

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

B. Criterios de interpretación.

1. Constitucionales

La interpretación de las normas y disposiciones aplicables a los procedimientos de



selección de contratista se deben a la fuente de toda norma, nos referimos a las disposiciones constitucionales, de las cuales son resaltables los artículos 215 y 266 de la Carta Fundamental. Veamos:

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

1. Simplificación de los trámites, economía procesal y ausencia de formalismos.
2. El objeto del proceso es el reconocimiento de los derechos consignados en la Ley sustancial”.

“Artículo 266. La ejecución o reparación de obras nacionales, las compras que se efectúen con fondos del Estado, de sus entidades autónomas o semiautónomas o de los Municipios y la venta o arrendamiento de bienes pertenecientes a los mismos se harán, salvo las excepciones que determine la Ley, mediante licitación pública. La Ley establecerá las medidas que aseguren en toda licitación el mayor beneficio para el Estado y plena justicia en la adjudicación”.

2. Legales

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

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

De igual forma, hemos procurado que los hechos afirmados por la empresa recurrente, hayan sido probados fehacientemente, a objeto de obtener, en derecho, un pronunciamiento sobre las circunstancias que lo llevaron a interponer la impugnación ante este Tribunal Colegiado.

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

C. Control previo

Antes de entrar en el análisis de las disconformidades planteadas por la recurrente, resulta imperativo, pronunciarse respecto a algunos hallazgos encontrados durante el estudio de pliego de cargos, del acto público de marras.

Observamos en el numeral 3 del apartado “*Otros requisitos*”, que la entidad indicó: “*El proponente deberá presentar Muestra física de las botas solicitados en el color indicado. La muestra deberá presentarse el día y la hora del acto público, en el Departamento de Compras ubicado en el Edificio Hatillo, 1er piso, Torre C*”.

En ese sentido, pese a que solo se hace referencia a que la muestra debe ser del color indicado, es decir, negro, en los pliegos de cargos en los que se requiera la presentación de muestras, estas deben adecuarse a las características técnicas descritas estrictamente por la entidad, en relación con el objeto contractual.



Siguiendo ese orden de ideas, es preciso señalar que, para la evaluación técnica de las muestras, cuando se trate de características cuya comprobación va más allá de un simple examen visual (por ejemplo, color y talla) o cotejo de la muestra, versus el listado de especificaciones, es menester, por un lado, establecer el método de evaluación (por ejemplo, prueba a altas temperaturas) y, por supuesto, precisar la forma de cumplimiento de dichas características técnicas (por ejemplo, no manifiesta encogimiento, luego de la prueba).

Veamos las especificaciones técnicas del objeto contractual del acto público de marras, plasmadas a fojas 7 y 8 del pliego de cargos consolidado, publicado el 5 de abril de 2023, en *PanamaCompra*:

3. Especificaciones Técnicas de las botas: BOTAS TÁCTICAS ➤ CUENTE CON ALTURA DE 9 PULGADAS (DESDE EL PISO DE LA SUELA) ➤ COLOR NEGRO ➤ CUENTA CON 7 PARES DE OJALES QUE BRINDAN MAYOR DURABILIDAD Y A SU VEZ COMODIDAD ➤ CUENTA CON CIERRE DE ZIPPER LATERAL DE ALTA RESISTENCIA Y ASEGURAMIENTO EN SU PARTE ALTA CON CIERRE MAGICO ➤ ESTA COMPUESTA DE CUERO Y NYLON DE 1200 DENIERS DE RESISTENCIA ➤ EL CUERO QUE COMPONE LA BOTA ESTA UNIDO AL NYLON CON DOBLE COSTURA PARA GARANTIZAR LA LARGA DURABILIDAD Y RESISTENCIA DE LA BOTA ➤ OFRECE CONFORT Y DURABILIDAD AL USUARIO ➤ LA LENGÜETA CUENTA CON LA TALLA, MODELO Y ESTA ADHERIDA A LA PALA DE LA BOTA PARA EVITAR QUE INGRESE POLVO, SUCIO O ELEMENTOS EXTERNOS QUE IMPIDAN SU BUEN USO Y CONFORT ➤ CUENTA EN LA PARTE SUPERIOR DE LA CAÑA CON UN COLLAR QUE ASEGURE EL TOBILLO Y EVITE LESIONES AL USUARIO. ESTE COLLAR CUENTA CON UN MATERIAL ACOLCHONADO TIPO FOAM EN SU PARTE INTERNA PARA QUE SEA SUAVE AL TACTO. ➤ ESTA BOTA ES APROPEADA PARA TRABAJOS QUE EXIJEN PROTECCION AL PIE DEL USUARIO ➤ EN SU PARTE INTERNA CUENTA CON UN FORRO DEL MISMO COLOR (A TONO), ESTE FORRO CUENTA CON SISTEMA DE PROTECCION ANTI MICROBIAL ➤ CUENTA CON UNA PLANTILLA DESMONTABLE, LAVABLE Y QUE CORRIJE LA PISADA DEL USUARIO Y A LA VEZ LE BRINDA ESTABILIDAD AL CAMINAR
--



Como se pudo apreciar, es fácil suponer que algunas características técnicas pueden ser comprobadas, mediante el simple **método de la observación**, sin embargo, otras requieren precisar la metodología para comprobar su cumplimiento. Veamos:



#	Especificación	Observación (visual)	¿Cómo se comprueba?
1	cuenta con altura de 9 pulgadas (desde el piso de la suela)	No aplica	desde el piso de la suela
2	color negro	color negro	
3	cuenta con 7 pares de ojales que brindan mayor durabilidad y a su vez comodidad	cuenta con 7 pares de ojales	que brindan mayor durabilidad y a su vez comodidad
4	cuenta con cierre de zipper lateral de alta resistencia y aseguramiento en su parte alta con cierre mágico	- cuenta con cierre de zipper lateral - aseguramiento en su parte alta con cierre mágico	alta resistencia
5	está compuesta de cuero y nylon de 1200 deniers de resistencia	No aplica	está compuesta de cuero y nylon de 1200 deniers de resistencia
6	el cuero que compone la bota está unido al nylon con doble costura para garantizar la larga durabilidad y resistencia de la bota	el cuero que compone la bota esta unido al nylon con doble costura	para garantizar la larga durabilidad y resistencia de la bota
7	ofrece confort y durabilidad al usuario	No aplica	ofrece confort y durabilidad al usuario
8	la lengüeta cuenta con la talla, modelo y está adherida a la pala de la bota para evitar que ingrese polvo, sucio o elementos externos que impidan su buen uso y confort	la lengüeta cuenta con la talla, modelo y está adherida a la pala de la bota	para evitar que ingrese polvo, sucio o elementos externos que impidan su buen uso y confort
9	cuenta en la parte superior de la caña con un collar que asegure el tobillo y evite lesiones al usuario, este collar cuenta con un material acolchonado tipo foam en su parte interna para que sea suave al tacto.	- cuenta en la parte superior de la caña con un collar - el collar cuenta con un material acolchonado tipo foam en su parte interna	- que asegure el tobillo y evite lesiones al usuario - para que sea suave al tacto.
10	esta bota es apropiada para trabajos que exigen protección al pie del usuario	No aplica	esta bota es apropiada para trabajos que exigen protección al pie del usuario
11	en su parte interna cuenta con un forro del mismo color (a tono), este forro cuenta con sistema de protección anti microbial	en su parte interna cuenta con un forro del mismo color	este forro cuenta con sistema de protección anti microbial
12	cuenta con una plantilla desmontable, lavable y que corrige la pisada del usuario y a la vez le brinda estabilidad al caminar	cuenta con una plantilla desmontable	lavable y que corrige la pisada del usuario y a la vez le brinda estabilidad al caminar
13	cuenta con un molde en la puntera de termoplástico que protege los dedos de los pies	cuenta con un molde en la puntera	de termoplástico que protege los dedos de los pies
14	en sus lados cuenta con soportes laterales que brindan confort	en sus lados cuenta con soportes	que brindan confort
15	cuenta con un sistema que incrementa la movilidad y a su vez protege los tendones de desgarres	No aplica	cuenta con un sistema que incrementa la movilidad y a su vez protege los tendones de desgarres



16	su suela cuenta con sistema de anti resbalante de agua y aceite	No aplica	su suela cuenta con sistema de anti resbalante de agua y aceite
17	su suela cuenta con tacos de tracción para poder ser utilizada en terrenos fangosos y brinda tracción al caminar	su suela cuenta con tacos de tracción	para poder ser utilizada en terrenos fangosos y brinda tracción al caminar

(Elaborado por el Tribunal, en base a las especificaciones técnicas, contenidas en el pliego de cargos consolidado).

Este Tribunal es del criterio que, con el anterior desglose de las características técnicas, se visibilizó la importancia que reviste el pliego de cargos, pues en él la entidad plasmó las bondades del bien que pretende adquirir, mediante el acto público de marras; sin embargo, en el caso que nos ocupa, también se observó que la entidad, lejos de establecer reglas precisas y claras, se limitó a listar una serie de especificaciones técnicas, sin establecer cómo serían comprobadas las mismas, en las muestras aportadas por los proponentes.

Por otro lado, en lo que respecta a la característica técnica: “*cuenta con altura de 9 pulgadas (desde el piso de la suela)*”, se trata de una especificación a todas luces imprecisa, incompleta y muy probablemente imposible de cumplir, pese a lo indicado en la “*evaluación de requisitos*”, debido a que no determinó a cuál altura o medición, corresponden las 9 pulgadas requeridas, es decir, las 9 pulgadas serían medidas desde la suela? O ¿en su parte más próxima al piso? ¿hasta la parte más alta de la bota (collar) o hasta la parte más baja de la bota (collar)?

En ese orden de ideas, es relevante referirnos a los *principios de economía e igualdad de oportunidad de los proponentes*, contemplado en los artículos 27 y 33 de la Ley 22 de 2006, que señalan:

“**Artículo 27.** Principio de economía. En cumplimiento de este principio, se aplicarán los siguientes parámetros:

- ...
1. Con la debida antelación a la apertura del procedimiento de selección de contratista, deberán elaborarse los estudios, los diseños y los proyectos requeridos, así como los términos de referencia o el pliego de cargos, asegurándose de que su elaboración no se realice en forma inexacta, incompleta, ambigua o confusa.
- ...”. (El subrayado es nuestro).

“**Artículo 33.** Principio de igualdad de oportunidad de los proponentes. Este principio tiene por objeto garantizar la actuación imparcial de las entidades públicas dentro del procedimiento de selección de contratista en todas sus etapas, que les permita a los proponentes hacer ofrecimientos de la misma índole y tener las mismas posibilidades de resultar adjudicatarios.

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

1. Los pliegos de cargos establecerán reglas generales e impersonales que aseguren que no se discrimine o favorezca a un proponente en perjuicio de otro.
2. Las entidades no podrán fijar en los pliegos de cargos cláusulas determinantes de circunstancias subjetivas ni señalar marcas comerciales, números de catálogos o clases de equipos de un determinado fabricante.
3. La adjudicación deberá hacerse sobre los términos y condiciones previamente establecidos en el pliego de cargos, no pudiendo después de esta modificar condiciones sobre las que se efectuó el acto público.
4. Todos los proponentes en los procedimientos de selección de contratista tendrán trato igualitario y contarán con las mismas garantías”. (El



subrayado es del Tribunal).

Respecto al pliego de cargos, el artículo 39 de la Ley 22 de 2006, establece lo siguiente:

“Artículo 39. Estructuración del pliego de cargos. La entidad licitante de que se trate elaborará, previo a la celebración del procedimiento de selección de contratista, del procedimiento excepcional de contratación o del procedimiento especial de contratación, el correspondiente pliego de cargos o términos de referencia, que contendrá:

1. El aviso de convocatoria con la indicación del precio de referencia y la correspondiente partida presupuestaria.
2. Los requisitos para participar en el respectivo procedimiento de selección de contratista.
3. Las reglas objetivas, justas, claras y completas que permitan la confección de ofrecimientos de la misma índole, a fin de asegurar una escogencia objetiva.

...”. (Lo subrayado es del Tribunal).

Mientras que el artículo 57 del Decreto Ejecutivo 439 de 2020, señala:

“Artículo 57. Especificaciones técnicas. Las especificaciones técnicas comprenderán planos, dibujos, diseños y requisitos basados en las características objetivas, técnicas y de calidad de los bienes, servicios u obras que se pretendan contratar.

La entidad licitante es la responsable de establecer las especificaciones técnicas de los bienes, servicios u obras que requieren contratar para satisfacer sus necesidades y la de la ciudadanía. Estas especificaciones deberán contener toda la información necesaria para realizar el procedimiento de selección de contratista correspondiente, de forma eficiente y enfocada a adquirir bienes, servicios u obras de calidad con el objetivo de lograr el mejor beneficio por el valor a contratar. La inclusión en el pliego de cargos de especificaciones técnicas correctas, completas y ajustadas a estándares de calidad, evitará la recepción de propuestas de bienes, servicios u obras que no cumplan con la finalidad de la contratación.

No se exigirán ni mencionarán marcas comerciales, denominaciones, patentes, diseños, tipos, lugares de origen o productos determinados, salvo que no exista otro medio suficientemente preciso o inteligible de describir las características de los bienes, servicios u obras que se han de contratar y con tal de que se incluyan en la descripción las palabras “o su equivalente” u otra expresión similar.

Para formular las especificaciones, planos, dibujos y diseños que deban incluirse en el pliego de cargos o en otros documentos en que se soliciten propuestas o cotizaciones, se utilizarán, de haberlos, las características, los requisitos, los símbolos y la terminología normalizados.

Las especificaciones técnicas deberán consignar en forma clara e inconfundible las características del objeto que se va a contratar, las normas de calidad que deberán cumplir los bienes, servicios u obras y las garantías requeridas”. (El subrayado es nuestro).

So pretexto de tratarse de una contratación menor, en la que según el precitado artículo 57 de la Ley 22 de 2006, se deben cumplir con un mínimo de formalidades, no es dable vulnerar los principios de contratación dispuestos en dicha ley, ni mucho menos obviar el cumplimiento de las disposiciones legales.

D. CONCLUSIÓN GENERAL



Según se ha visto, la entidad en el pliego de cargos (en la columna de la especificación), estableció criterios, condiciones y exigencias no objetivas; y sobre todo, sin establecer la metodología de constatación de tales requisitos.

Ciertamente, la referida falta de precisión y de determinación del modo como se verificaría el cumplimiento de la exigencia se deja ver con toda claridad, al momento de revisar los siguientes vocablos o criterios utilizado en el pliego de cargos: "cuenta con altura de 9 pulgadas (**desde el piso de la suela**)"; "cuenta con 7 pares de ojales **que brindan mayor durabilidad y a su vez comodidad**"; cuenta con cierre de zipper lateral de alta resistencia y aseguramiento en su parte alta con cierre mágico"; "está compuesta de cuero y nylon de 1200 deniers **de resistencia**"; "el cuero que compone la bota está unido al nylon con doble costura **para garantizar la larga durabilidad y resistencia de la bota**"; "ofrece confort y durabilidad al usuario"; "la lengüeta cuenta con la talla, modelo y está adherida a la pala de la bota **para evitar que ingrese polvo, sucio o elementos externos que impidan su buen uso y confort**"; "cuenta en la parte superior de la caña con un collar **que asegure el tobillo y evite lesiones al usuario**, este collar cuenta con un material acolchonado tipo foam en su parte interna **para que sea suave al tacto**"; "esta bota es apropiada para trabajos que exigen protección al pie del usuario"; etcétera.

En otras palabras, la entidad redactó las especificaciones técnicas de las botas que quería comprar, con criterios no constatables, sino como desiderátum o las razones ideales y finales (el por qué) de la compra, más no como verdaderos requisitos exigibles a cada una de las propuestas. Y precisamente por ello, la recurrente hoy en día exige que se acepte su propuesta como válida. Y es que, ante criterios subjetivos, todos los participantes podrían exigir subjetivamente, que se les tome en consideración sus propuestas.

En este mismo orden de ideas, se exigió que: "todo proponente que sea contribuyente en Panamá deberá acreditar que se encuentra a paz y salvo con el Municipio de Panamá o en su defecto la Certificación de no contribuyente del Municipio de Panamá, emitida por dicha entidad; esto a desmedro de que la Corte Suprema de Justicia, vía el control de constitucionalidad de 4 de agosto de 2021, declaró que estas exigencias están fuera del marco constitucional de nuestro país.

Por lo indicado, y según el recurso de impugnación, se evidenció que la entidad incurrió en una causal de nulidad, toda vez que la entidad no observó su obligación de elaborar el pliego de cargos con reglas objetivas, justas, claras y completas, que permitieran ofrecimientos de la misma índole, con el propósito de asegurar una escogencia objetiva.

Así el artículo 166 de la Ley 22 de 2006, sobre las causales de nulidad absoluta, señala lo siguiente:

"Artículo 166. Causales de nulidad absoluta. Son causales de nulidad absoluta los actos que la Constitución Política o la ley señalen, aquellos cuyo contenido sea imposible o constitutivo de delitos, los celebrados por decisión de autoridad que carezca de competencia para adjudicar el acto público o los que se hayan celebrado con prescindencia absoluta del procedimiento legalmente establecido. Las causales de nulidad podrán plantearse en cualquier momento y por cualquier persona". (El subrayado es del Tribunal).



En virtud de ello, lo procedentes es anular el acto público, con fundamento en el en el artículo 244 del Decreto Ejecutivo 439 de 2020:

“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”.

Reproducimos el artículo 164 del Texto Único de la Ley 22 de 2006:

“Artículo 164. Cumplimiento de las decisiones del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas. Las resoluciones emitidas por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas mediante las cuales se deciden o resuelven los recursos de impugnación y apelación son de obligatorio cumplimiento por parte de las entidades contratantes.

La entidad contratante deberá acatar lo resuelto por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas en un plazo no mayor de quince días hábiles, contado a partir de la notificación de la resolución que resuelve el recurso”. (El subrayado es nuestro).

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

“Artículo 246. Artículo 246. Ingreso de la fianza de recurso de impugnación al Tesoro Nacional. En los casos en que la decisión ejecutoriada sea adversa al recurrente, se ordenará el ingreso de dicha fianza de recurso de impugnación al Tesoro Nacional, salvo que a juicio del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas se determine que el recurrente no actuó de manera temeraria ni con el propósito de dilatar u ocasionar premeditadamente un daño al Estado o a un tercero.

En atención a todo lo anteriormente expuesto, el Pleno del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, en uso de sus facultades legales y reglamentarias;

RESUELVE:

PRIMERO: ANULAR el acto público de selección de contratista por Contratación Menor N°2023-5-76-0-08-CM-016453, para la compra de “*BOTAS TÁCTICAS DE COLOR NEGRO PARA LOS COLABORADORES DE VIGILANCIA MUNICIPAL DE LA DIRECCIÓN DE SEGURIDAD MUNICIPAL DE LA ALCALDÍA DE PANAMÁ*” (sic), por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución de la fianza de impugnación constituida mediante Cheque Certificado N°005414, emitido por el Banco General, el 8 de mayo de 2023, por la suma de cinco mil balboas (B/.5,000.00), según Diligencia de Consignación N°057-2023 de 9 de mayo de 2023, visible a folio 026 del expediente jurídico de este Tribunal.

TERCERO: DEVOLVER al Municipio de Panamá, las muestras remitidas a este Tribunal, mediante la nota N°SDC-309/2023 de 17 de mayo de 2023, visible en *PanamaCompra*, así como a fojas 043 y 044 del expediente jurídico

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

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

SEXTO: DISPONER la salida y archivo del expediente N°074-2023, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020; Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020, modificado por el Decreto Ejecutivo 34 de 24 de agosto de 2022 y Ley 38 de 31 de julio de 2000, en lo aplicable.

Notifíquese y Cúmplase,


LUIS MARISCAL
Magistrado


MARTÍN WILSON CHEN
Magistrado


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado


MANUEL BECKFORD
Secretario General

