



REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS



RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE No: 108-2023

RECURRENTE: MT 2005, S.A.

ACTO IMPUGNADO: Resolución No. DG-BCBRP-DC-038-2023 de 16 de mayo de 2023, emitida por el BENEMÉRITO CUERPO DE BOMBEROS DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ, mediante la cual declaró la nulidad de lo actuado en el Cuadro de Cotizaciones No.022-2023 del 20 de abril de 2023 y declaró desierto el Acto Público de Selección de Contratista para la Contratación Menor No. 2023-1-51-01-08-CM-006184.

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: LUIS MARISCAL.

RESOLUCIÓN No.129-2023-PLENO/TACP de 7 de julio de 2023 (Decisión).

CONSIDERANDO QUE:

El Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública (en lo sucesivo Ley 22 de 2006), ordenado mediante la Ley 153 de 8 de mayo de 2020, en su artículo 146, creó al Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas (el Tribunal), como ente independiente e imparcial, con jurisdicción en todo el territorio de la República y competencia privativa, por naturaleza del asunto, para conocer en única instancia de los Recursos de Impugnación en contra del acto de adjudicación, la declaratoria de deserción o el acto o resolución por la cual se rechazan las propuestas, emitidos por las entidades en los procedimientos de selección de contratista; en concordancia con el artículo 219 del Decreto Ejecutivo No.439 del 10 de septiembre de 2020.

I. ANTECEDENTES DE LOS HECHOS RELEVANTES

1. El Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá, en adelante la entidad o Cuerpo de Bomberos, el 24 de abril de 2023 convocó a través del Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra" (sistema electrónico o "PanamaCompra"), el Acto Público de Selección de Contratista para la Contratación Menor No.2023-1-51-01-08-CM-006184, para la *adquisición de servidor para instalar en el centro de datos del cuartel Ricardo Arango*, cuyo precio de referencia se estableció en trece mil cuatrocientos noventa y dos balboas con setenta centésimos (B/. 13,492.70). (Ver fojas 002-005 del expediente del Tribunal).
2. Conforme el registro electrónico del acto público, se estableció el 02 de mayo de 2023 hasta las 9:01 a.m., para la presentación de las propuestas, y la apertura de las mismas, a partir de las 9:02 a.m., de ese mismo día.



3. Llegado la fecha y hora establecida, se procedió a la apertura de las ofertas presentadas al correspondiente acto público, de la cual se recibieron tres (3) participantes, los que en orden de prelación según el valor de la oferta fueron: Tecnología Aplicada, S.A. – B/. 8,279.27; Andrés Felipe Carvajal Gálvez – B/. 9,415.99 y MT 2005, S.A. – B/. 11,002.11, tal como consta en el Acta de Apertura de Propuestas, publicada en el sistema electrónico el 05 de mayo de 2023.
4. El 08 de mayo de 2023, se publicó en el sistema electrónico el Acta de revisión de los requisitos y especificaciones técnicas, conforme la documentación aportada por los proponentes participantes, recomendando la adjudicación a la empresa MT 2005, S.A., por cumplir con todos los requisitos del pliego de cargos.
5. Luego de verificar las propuestas recibidas, el 11 de mayo de 2023, la entidad procedió a adjudicar el acto público a la empresa MT 2005, S.A., mediante el Cuadro de Cotizaciones DG-BCBRP-031-2023, al determinar que cumplió con todos los requisitos y exigencias del pliego de cargos.
6. Posteriormente, emitió la Resolución No. DG-BCBRP-DC-038-2023 del 19 de mayo de 2023, mediante la cual decidió anular la resolución de adjudicación y declarar desierto el acto público, a causa de que la declaración jurada que aportó la adjudicada, estaba dirigida al representante legal de otra entidad. (Ver foja 006 del expediente del Tribunal).
7. El 16 de junio de 2023, la empresa MT 2005, S.A., (en lo sucesivo el recurrente, impugnante o parte actora), a través de su apoderado especial, el licenciado Ernesto Aurelio Arosemena Trottmann, conforme poder conferido, visible a foja 007 del expediente jurídico, presentó ante la Secretaría General de este Tribunal, Recurso de Impugnación en contra de la referida Resolución No. DG-BCBRP-DC-038-2023 del 19 de mayo de 2023. (Ver fojas 008-036 del expediente del Tribunal).
8. Una vez comprobado el cumplimiento de los presupuestos procesales para la admisibilidad del Recurso de Impugnación, el magistrado ponente, mediante Resolución No.089-2023/TACP del 19 de junio de 2023, debidamente publicada en el sistema electrónico, procedió en sala unitaria, a admitir el mismo; así como requirió a la entidad el informe de conducta acompañado de toda la documentación del acto público impugnado. (Ver fojas 049-051 del expediente del Tribunal).
9. El 27 de junio de 2023, la entidad publicó en el sistema electrónico, la Nota No. DG-OAL-BCBRP-2163-2023 fechada 26 de junio de 2023, suscrita por el coronel Ernesto De León Echevers, Director General encargado, contentiva del Informe de Conducta, donde hace un recuento de las actuaciones administrativas. (Ver fojas 054-055 del expediente del Tribunal).

II. ARGUMENTOS Y PRETENSIONES DEL RECURRENTE

En el Recurso de Impugnación la parte actora, hace un recuento de las actuaciones administrativas dentro del presente acto público, desde su convocatoria, adjudicación, hasta la declaratoria de desierto del mismo; así mismo dentro de los



fundamentos argumentados se sustentaron en las siguientes consideraciones:

1. Mediante correo de fecha 03 de mayo de 2023, emitido por la licenciada Marcia Alvarado, se solicitó nota aclaratoria respecto a que si la señora Clarissa Ureña, firmante de las notas de distribuidor autorizado de la marca DELL, que se presentaron, cuenta con poder de representación en Panamá; a lo que se presentó debidamente la nota aclaratoria donde constaba que efectivamente, si cuenta con poder de representación, en cumplimiento de lo solicitado.
2. La decisión tomada por la entidad, mediante la resolución DG-BCBRP-038-2023 del 19 de mayo de 2023, para declarar desierto el acto público, sólo se limitó a indicar que *“en los requisitos obligatorios del renglón 4 la declaración de 28 de mayo de 2023, la misma está dirigida a nombre de un representante legal que no es el de la entidad”*, lo que no se configura o motiva en las causales del artículo 72 de la Ley de contratación Pública, para la declaratoria de desierto, siendo violatorio a los principios que la regulan; más aún que el acto de anulación de la resolución de adjudicación tampoco estableció la causad de nulidad que la motivó, trasgrediendo lo demandado en las normas de la contratación pública y la Ley 38 de 2000.
3. De la revisión de los requisitos y especificaciones técnicas sobre las propuestas participantes, realizada por el ingeniero Rigoberto Quezada, dispuso las observaciones a cada una de las propuestas determinando la adjudicación a favor de la empresa MT 2005, S.A.; sin embargo, el incumplimiento aludido en la resolución de desierto, respecto a la declaración de medidas de retorsión, nunca fue advertido tal incumplimiento, siendo que el mismo fue aportado conforme las causales enunciada en la Ley 48 de 2016; y en todo caso, si la entidad determinó que dicho documento no cumplía con las formalidades legales, nunca requirió subsanación o corrección al respecto, a pesar que era un requisito subsanable.
4. Inicialmente la resolución de adjudicación del acto público, y posteriormente la decisión de declarar desierto dicho acto público, da fe que no se ha prescindido del procedimiento legal establecido, violentando el principio y buena fe de los actos propios de la administración, al no configurarse ninguna causal para la nulidad decretada por la entidad, so pretexto de un alegado incumplimiento, cuando correspondía la corrección a fin de continuar con el respectivo trámite.
5. Por último, peticionó a este Tribunal, se revoque la resolución que declaró la nulidad de lo actuado y declaró desierto el acto público, y en su defecto se confirme la adjudicación del acto público a la empresa MT 2005, S.A. (Ver fojas 008-022 del expediente del Tribunal).

III. ANÁLISIS Y DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Expuesto todo lo anterior, este Tribunal pasará sin mayor trámite a resolver lo que en derecho corresponde, en acatamiento al artículo 159 de la Ley 22 de 2006, con base a los razonamientos que a continuación se explican:

1. Criterios de interpretación



a. Constitucional

Siendo que la interpretación de las normas y disposiciones aplicables a los procedimientos de selección de contratista, se deben a la fuente de toda norma, en ese sentido resaltamos el artículo 215 de la Constitución Política de la República de Panamá, del cual se desprende lo siguiente:

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

1. Simplificación de los trámites, economía procesal y ausencia de formalismos.
2. El objeto del proceso es el reconocimiento de los derechos consignados en la Ley substancial”. (Lo subrayado es del Tribunal).

b. Legal

Según lo instituye 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 los artículos 27 y 35 de la Ley 22 de 2006. Veamos:

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

1. En las nomas de selección y en los pliegos de cargos o en los términos de referencia, para el escogimiento del contratista, se establecerán y cumplirán los procedimientos y las etapas estrictamente necesarios, a fin de asegurar la selección objetiva de la propuesta más ventajosa para el Estado....
2. Las normas de los procedimientos de selección de contratista se interpretarán de manera que no den ocasión a seguir trámites distintos y adicionales a los expresamente previstos, o que permitan valerse de los defectos de forma o de la inobservancia de requisitos, para no decidir o proferir providencias inhibitorias.
3. Se tendrá en consideración que las reglas y los procedimientos constituyen mecanismos de la actividad contractual para servir a los fines estatales, la adecuada, continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la protección y garantía de los derechos de los administrados.

...” . (Lo subrayado es del Tribunal).

“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”. (Lo subrayado es del Tribunal).

2. Procedimiento de selección de contratista aplicable

El procedimiento de selección de contratista que atendemos versa sobre una Contratación Menor, consagrado en el artículo 57 de la Ley 22 de 2006, y cuya reglamentación se dispone en el Decreto Ejecutivo No.439 de 10 de septiembre de 2020; el cual dispone lo siguiente:



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

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

...”. (Lo resaltado es del Tribunal).

Como quiera que nos encontramos ante un procedimiento de compra menor, para la adquisición de un servidor para ser instalado en el centro de datos del cuartel Ricardo Arango, la modalidad de adjudicación se estableció global; y como criterio de selección incumbe seguir las reglas contenidas en los artículos 88, 89 y 90 del Decreto Ejecutivo No.439 de 10 de septiembre de 2020, y en su defecto, adjudicar al oferente que ofertó el precio más bajo y que a la vez cumple con todos los requisitos y exigencias del pliego de cargos.

Dicho lo anterior, nos compete examinar cada una de las piezas procesales que reposan en el registro electrónico del acto público de marras, debido a los elementos de convencimiento presentados para su examen y valoración.

3. Cronología de la actuación administrativa

A continuación evaluamos de manera cronológica, las actuaciones ejercidas por la entidad, para la declaratoria de desierto del acto público, tal como disponemos a continuación:

Conforme a las constancias del Acta de Apertura de Propuestas realizada el 03 de mayo de 2023, en la estación Ricardo Arango, la cual fue precedida por la licenciada Thelma Pujols, en calidad de Jefa encargada del departamento de compras, al acto público bajo estudio participaron tres proponentes que detallamos a continuación, la cual fue debidamente publicada en el sistema electrónico el 04 de mayo de 2023. Veamos:



III. Propuestas

No.	Proponentes	Fecha y Hora	Formato [Propuesta Electrónica o Presencial]	Oferta	Fianza Propuesta (Cuando aplique)	Aceptada/Rechazada de Plano
1	ANDRES FELIPE CARVAJAL GALVEZ	25-04-2023 09:09 a.m.	ELECTRONICA	B/.9.415.99	NO / APLICA	ACEPTADA
2	MT 2005 S.A.	02-05-2023 08:360a.m.	ELECTRONICA	B/.11.002.11	NO / APLICA	ACEPTADA
3	TENNOLOGIA APLICADA, S.A.	02-05-2023 08:56 a.m.	ELECTRONICA	B/.8.279.27	NO / APLICA	ACEPTADA

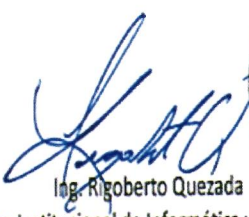
En dicha acta de apertura, luego de la revisión de la documentación aportada por los participantes respecto a los requerimientos del pliego de cargos, se observó que el proponente Andrés Felipe Carvajal Gálvez no aportó la documentación completa. Seguidamente, en esa misma fecha, 03 de mayo de 2023, en cumplimiento con la norma de contrataciones públicas, se realizó el Acta de revisión de los requisitos y las especificaciones técnicas de la documentación aportada por los proponentes al acto público, suscrita por el ingeniero Rigoberto Quezada, como jefe de la Oficina Institucional de Informática y telecomunicaciones, debidamente publicada en el sistema electrónico el 05 de mayo de 2023, en la cual recomendó lo siguiente:

RECOMENDACIONES:

De acuerdo a lo establecido en el Decreto Ejecutivo N°439 de 10 de septiembre de 2020, modificado mediante Decreto Ejecutivo N°34 de 24 de agosto de 2022 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 MT 2005. S.A., debido a que cumple con todos los requisitos establecidos en el pliego de cargos. ➡

Para dar fe de lo actuado por la Oficina de Informática y Telecomunicaciones, suscribe la presente acta, dado en la Ciudad de Panamá, a los 4 día(s) del mes de mayo de 2023.

Fundamento legal: Artículo 94 del Decreto Ejecutivo N°439 de 10 de septiembre de 2020, modificado mediante Decreto Ejecutivo N°34 de 24 de agosto de 2022 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020


Ing. Rigoberto Quezada
Jefe de la Oficina Institucional de Informática y Telecomunicaciones
BENEMÉRITO CUERPO DE BOMBEROS DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ

Siendo así, posteriormente, el 11 de mayo de 2023, mediante el Cuadro de Cotizaciones DG-BCBRP-031-2023, publicado en el sistema electrónico el 17 de mayo de 2023, se procedió a adjudicar el acto público, a la empresa MT 2005, S.A., por el monto de once mil dos balboas con once centésimos (B/. 11,002.11), al determinar que cumplió con todos los requisitos exigidos en el pliego de cargos. Veamos:



Otros Considerando

Que conforme al procedimiento la unidad solicitante mediante el Acta de Revisión verificó la propuesta de menor precio: Que la primera propuesta de menor precio por la empresa TECNOLOGIA APLICADA, S.A., no aportó en otros requisitos carta de distribuidor autorizado no subsanable (se le solicita nota aclaratoria), no hubo respuesta

Que la segunda propuesta de menor precio por la empresa ANDRES FELIPE CARVAJAL GALVEZ, no cumple, no aportó otros requisitos obligatorios por ende no cumple con los otros requisitos obligatorios, especificaciones

Que la tercera propuesta por la empresa MT 2005, S.A. Que una vez Realizada la apertura del acto se inicia con la verificación por la unidad solicitante determino que la misma cumplió con todos los requisitos exigidos en el pliego de cargos

En virtud de lo anterior, el director General del Benemérito Cuerpo de la república de Panamá, en uso de sus facultades legales

Resuelve:

PRIMERO: Adjudicar el Acto Público No. 2023-1-51-01-08-CM-006184 al proponente MT 2005, S.A. por la suma de once mil dos balboas con 11/100 (B/11, 002.11).

Posteriormente, la entidad mediante Resolución No. DG-BCBRP-DC-038-2023 del 19 de mayo de 2023, resolvió declarar desierto el acto público, al considerar que la declaración jurada fechada 28 de mayo de 2023 fue dirigida a nombre de un representante legal distinto al de la entidad convocante del acto público (renglón 4 de los requisitos obligatorios), la cual fue publicada en el sistema electrónico el 01 de junio de 2023, transcurrido aproximadamente nueve (9) días de emitido dicha resolución. Veamos un extracto:

Que, en los requisitos obligatorios el renglón #4 la declaración jurada de fecha 28 de mayo de 2023, la misma esta dirigida a nombre de un representante legal que no es el de la Entidad se recomienda declara desierto el acto público.

Que, en virtud de lo anterior, el Director General del Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá, en uso de sus facultades legales:

RESUELVE:

PRIMERO DECLARAR la nulidad de lo actuado en el cuadro de cotización N°022-2023 de 20 de abril de 2023, publicado en el Sistema Electrónico de Contrataciones Pública "PanamaCompra"

SEGUNDO DECLARAR desierto el acto público N°2023-1-51-01-08-CM-006184, por la "ADQUISICIÓN DE SERVIDOR PARA INSTALAR EN EL CENTRO DE DATOS DEL CUARTEL RICARDO ARANGO SOLICITADO POR LA OFICINA DE INFORMATICA Y COMUNICACIONES"

En este punto vale la pena hacer la salvedad que si bien dicha resolución aludió a declarar la nulidad de lo actuado en el Cuadro de Cotización No.022-2023 de 20 de abril de 2023, no obstante, el número indicado no corresponde con la numeración del cuadro de cotizaciones que inicialmente adjudicó el acto público bajo estudio (Cuadro de Cotizaciones DG-BCBRP-031-2023 del 11 de mayo de 2023). No obstante ello, la entidad en su informe y diversas declaraciones se ha referido específica, a la adjudicación inicial del acto 2023-1-51-01-08-CM-006184.

De las constancias procesales en el sistema electrónico se publicó el 02 de junio de 2023, la Nota No. DC-BCBRP-155-2023, firmada por la jefa encargada del departamento de compras de la entidad y dirigida al Director General de la Dirección General de Contrataciones Públicas, Raphael Fuentes, solicitando cambio de estado de adjudicado a desierto del acto público bajo análisis.

Ahora bien, sobre la base de éstos planteamientos, consideramos importante examinar la actuación de la entidad, a fin de determinar si obró acorde al ordenamiento jurídico al momento de declarar desierto el acto público.

4. Criterio para la Declaratoria de desierto



El artículo 72 de la Ley 22 de 2006, consagra la declaratoria de desierto de los actos de selección de contratistas, en el cual dispone que será por las siguientes causas:

“Artículo 72. Acto desierto. La entidad licitante, mediante resolución motivada, declarará desierto el acto de selección de contratista por las siguientes causas:

1. Por falta de proponentes; es decir, cuando no se recibió ninguna oferta.
2. Cuando ninguna de las propuestas cumple con los requisitos y las exigencias del pliego de cargos.
3. Si las propuestas presentadas se consideran riesgosas, onerosas o gravosas.
4. Si todas las propuestas presentadas en el acto provienen de un mismo grupo económico de sociedades vinculadas, conforme al numeral 48 del artículo 2.
5. Cuando los postores en un acto de subasta de bienes públicos no hubieran ofertado un precio igual o mayor del valor estimado para el acto, y en el caso de subasta en reversa, no hubieran ofertado un precio igual o menor del precio máximo de referencia.
6. Cuando se considere que las propuestas son contrarias a los intereses públicos.
7. Cuando el objeto de contratación esté contenido en la tienda virtual, y ninguna de las ofertas mejora los precios y condiciones contenidos en él.

Declarado desierto el acto, la entidad pública podrá convocar a un nuevo acto. La nueva convocatoria se realizará con la antelación prevista en el artículo siguiente.

En caso de subasta en reversa, si solo se presentara una propuesta, la entidad podrá, en lugar de declararla desierta, negociar directamente el contrato únicamente con ese proponente, a un precio que sea igual o menor del precio máximo de referencia; o igual o superior al valor estimado, en los casos de subasta de bienes públicos”.

La disposición anterior es taxativa al establecer que la entidad licitante, mediante resolución motivada, declarará desierto el acto de selección de contratista, únicamente por las causas señaladas. Esto es así, habida cuenta de la finalidad del acto público de selección de contratista y del propio contrato administrativo: la suscripción de un contrato que le permita satisfacer los intereses institucionales y con ello, “el logro del interés público, de las necesidades colectivas, siendo esa finalidad precisamente, las que les da y define su naturaleza jurídica como tales, y los efectos y consecuencias que le son específicos”¹.

En otras palabras, el acto de selección objetiva no es un mero adistramiento, simulacro o maniobra, para estar preparados en el momento que se necesario; es en sí, la práctica de una función pública, remunerada por los contribuyentes, que debe culminar con la suscripción de un contrato y éste, con la satisfacción de los intereses generales.

Ahora bien, de la lectura del acto administrativo impugnado, se observa que la entidad apoyo su decisión respecto a que valoró que el numeral 4 de los requisitos obligatorios no se cumplió a cabalidad, entendiendo que se refería a la empresa adjudicada, puesto que no se mencionó; cuestionando que la declaración jurada de medidas de retorsión, de fecha 28 de mayo de 2023, se encontró dirigida a un representante legal distinto al de la entidad.

¹ Escola, Héctor Jorge., Interés Público como fundamento del derecho administrativo., Ediciones Depalma, Buenos Aires., 2003., página 160.



En tanto, tal decisión fue objeto de impugnación por parte de la empresa MT 2005, S.A., quien presentó la tercera propuesta en precio, cuestionando que las decisiones de la entidad fueron violatoria a las normas y principios de las contrataciones públicas, por que solicitó se revoque la resolución que declaró desierto el acto público, y que se le adjudique el acto público a su empresa, al considerar que su propuesta cumplió con todos los requerimientos del pliego de cargos.

Por su parte la entidad en su Informe de Conducta, publicado el 27 de junio de 2023, manifestó que sus actuaciones se hicieron en apego al debido proceso y transparencia que rige toda contratación pública. (Ver Nota No. DG-OAL-BCBRP-2163-2023 fechada 26 de junio de 2023).

En ese sentido, lo esencial del control para esta Colegiatura será determinar si la entidad dio fiel cumplimiento en primera instancia, a los criterios señalados en el ordenamiento jurídico para declarar desierto el acto público², que es clara al disponer las causas que prevalece, tal como se mostró arriba.

5. Análisis de los cargos en contra de las propuestas participantes

Según se observó en el Acta de Apertura, al acto público participaron tres propuestas, cuyo Informe de la revisión de los documentos aportados, suscrito por el ingeniero Rigoberto Quezada, en calidad de jefe de la Oficina Institucional de Informática y Telecomunicaciones, se determinó los siguiente:

- el proponente de menor precio (Tecnología Aplicada, S.A.), no cumplió con la aclaración solicitada respecto a la carta de distribuidor autorizado;
- el siguiente proponente en precio (Andrés Felipe Carvajal Gálvez), no aportó la documentación completa;
- el tercer proponente (MT 2005, S.A.), si cumplió con todos los requerimientos del pliego de cargos. Sin embargo, como ya se expuso, posteriormente se resolvió declarar desierto el acto público, destacando incumplimiento con el punto 4 de los requisitos obligatorios.

Ahora bien, debido a la obligación que tiene esta instancia administrativa, de examinar las diversas condiciones de índole jurídico, corresponde aclarar las presuntas contradicciones que se presentaron en esta causa, iniciando entonces con la evaluación de las propuestas participantes, en su orden de prelación, tal como exponemos a continuación:

a. Tecnología Aplicada, S.A. (TECNASA)

La propuesta de menor precio fue presentada por la empresa Tecnología Aplicada, S.A., por el monto de ocho mil doscientos setenta y cuatro balboas con sesenta y siete centésimos (B/. 8,274.67), cuyos documentos de su propuesta, se ubicaron en el sistema electrónico, verificándose que correspondió con todos los requerimientos del pliego de cargos, tal como se confirmó en al acta de apertura de las propuestas. No obstante, mediante Acta de revisión de los requisitos y especificaciones técnicas, publicada en el sistema electrónico, la entidad invalidó el documento aportado para el numeral 3 de los otros requisitos, referente a la carta de distribuidor autorizado, observando que se le solicitó nota aclaratoria a la empresa mediante correo

² Ver artículo 72 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006.



electrónico y la misma no aportó su respuesta, tal como se expone a continuación:

No.	Nombre del Documento	Cumple	No Cumple	Observaciones
PROPONENTE: TECNOLOGÍA APLICADA				
3	El proponente deberá presentar carta de distribuidor autorizado emitida por el fabricante de la marca ofertada. (CAPÍTULO IV MODELO, FORMULARIOS E INSTRUCTIVOS).		X	Se solicita nota aclaratoria.

La propuesta de TECNASA no cumple uno de los requisitos no subsanables (Carta de distribuidor Autorizado). Se solicita nota aclaratoria (se adjunta correo electrónico enviado). No hubo respuesta.

Para el caso en particular, de las constancias procesales dentro del sistema electrónico, se ubicó publicado el correo electrónico con fecha 03 de mayo de 2023, de parte de la ingeniera Marcia María Alvarado Melgar, de la Oficina Institucional de Informática y Telecomunicaciones de la entidad, a través del cual requirió a los proponentes una nota donde aclararan si la señora Clarisa Ureña, firmante de la nota de distribuidor autorizado de la marca DELL propuestas, ciertamente cuenta con el poder de representación en Panamá, entendiéndose que la entidad tenía alguna duda o necesidad de aclarar dicho punto. Veamos:

Marcia M. Alvarado M.

De: Marcia M. Alvarado M. <malvarado@bomberos.gob.pa>
Enviado el: miércoles, 3 de mayo de 2023 1:22 p. m.
Para: 'jmurillo@tecnasa.com'; 'Leisy Soriano'
Asunto: BOMBEROS Compra Menor 2023-1-51-01-08-CM-006184 - Solicitud de aclaración

Señores
TECNOLOGÍA APLICADA, S.A.

Referencia: Compra Menor 2023-1-51-01-08-CM-006184

Solicitamos a los proponentes de la Compra Menor 2023-1-51-01-08-CM-006184, para la ADQUISICIÓN DE SERVIDOR PARA INSTALAR EN EL CENTRO DE DATOS DEL CUARTEL RICARDO ARANGO SOLICITADO POR LA OFICINA DE INFORMÁTICA Y TELECOMUNICACIONES, una nota aclaratoria que indique si CLARISSA UREÑA, quien firma la nota de distribuidor autorizado de la marca DELL, cuenta con el poder de representación en Panamá para la marca.

Atte.,

Ing. Marcia María Alvarado Melgar
Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá
Oficina Institucional de Informática y Telecomunicaciones
Administración de Proyectos
Teléfono: (507) 512-6417 ext. 1044
malvarado@bomberos.gob.pa
Calidonia, Ave. Cuba y Calle 28

En este orde de ideas se debe recordar que el pliego estableció el indicado requerimiento, en los siguientes términos: “El proponente deberá presentar carta de distribuidor autorizado emitida por el fabricante de la marca ofertada. (CAPÍTULO IV MODELO, FORMULARIOS E INSTRUCTIVOS).

Ahora bien, se debe dejar constancia que en el capítulo IV, en verdad no se publico un modelo de carta de distribuidor autorizado, emitido por el fabricante; sin embargo, si aparece un formulario denominado “CERTIFICACIÓN/REFERENCIA COMERCIAL” en donde, a pie de página, se indica:

“TODAS LAS REFERENCIAS DEBERÁN ESTAR FIRMADAS POR PERSONAS DEBIDAMENTE AUTORIZADAS POR LA EMPRESA PARA EMITIR ESTAS CERTIFICACIONES O REFERENCIAS. NO SE REQUIERE QUE LA FIRMA DE LA CARTA SEA AUTENTICADA ANTE NOTARIO SI LA CARTA ES ORIGINAL EMITIDA POR UNA EMPRESA REGISTRADA Y CON DOMICILIO EN PANAMÁ. LAS CARTAS EMITIDAS EN EL EXTRANJERO DEBERÁN CUMPLIR CON EL TRÁMITE DE LEGALIZACIONES CONTENIDO EN EL PLIEGO DE CARGOS”.



Ahora bien, del análisis de los documentos adjuntos en formato pdf., así como del sistema electrónico, evidentemente se pudo constatar que no existió constancia de la nota aclaratoria requerida a este proponente, puesto que del informe de subsanación publicado el 05 de mayo de 2023 en el sistema electrónico, solo se visualizó la subsanación de las cartas de referencia comercial aportadas en cumplimiento del punto 6 de los otros requisitos.

En cuanto a la solicitud de aclaración, es de advertir que la ley de contrataciones públicas ciertamente faculta a las entidades la posibilidad de solicitar aclaraciones sobre una propuesta, además de solicitar que se acompañe documentación aclaratoria, siempre que no distorsione el precio u objeto ofertado, ni tampoco modifique la propuesta original; fundamentado en el artículo 55 de la Ley 22 de 2006, veamos:

“Artículo 55. Propuesta. La propuesta deberá presentarse por medio electrónico o, en su defecto, por escrito. La propuesta deberá estar en idioma español o ser traducida a este idioma y debidamente autenticada por las autoridades correspondientes del país de origen, con la firma del proponente o de su representante en el acto debidamente autorizado para ello.

...

La entidad licitante podrá solicitar aclaraciones luego de presentada la propuesta y, además, solicitar que se acompañe documentación aclaratoria, siempre que esta no tenga por objetivo distorsionar el precio u objeto ofertado ni tampoco modificar la propuesta original.

...”. (Lo resaltado es del Tribunal).

Con respecto a la subsanación de documentos, el mismo artículo citado (artículo 55), establece que *“Solo se podrán subsanar documentos presentados con la propuesta, entendiendo por subsanación la corrección de estos, siempre que no se trate de documentos ponderables”*. (Lo subrayado es del Tribunal).

La propia ley instituye la potestad de solicitar aclaraciones y explicaciones como una posibilidad de la entidad, pero que no puede aplicarse a discreción, puesto que expresamente indica que dicha potestad se ejerce en los casos necesarios, como ha sido en el caso que nos ocupa, donde la entidad luego del análisis sustancial de la documentación, necesitó aclarar dicho punto.

En vista de lo anterior, se concluye que dicha propuesta no cumplió satisfactoriamente con lo requerido, respecto a la aclaración sobre la carta de distribuidor autorizado, tal como fue advertido por la entidad, situación que le impide resultar merecedora de la adjudicación de este acto público bajo estudio.

En ese contexto, estimamos apropiado mencionar que esta colegiatura, en reiteradas ocasiones, ha sostenido el criterio de que el pliego de cargos es el documento rector dentro de los procedimientos de selección de contratista, es ley entre las partes, por consiguiente, es de obligatorio cumplimiento para todos los que se encuentran sujetos a estas reglas, por lo que no puede ser vulnerado de ninguna manera por aquellos proponentes que participan en un acto de selección de contratista.

Es así que, en atención a la regulación para las contrataciones menores, se procederá inmediatamente a verificar la siguiente propuesta con el precio más bajo, así como continuamos.



b. Andrés Felipe Carvajal Gálvez (Latam Tech)

La siguiente oferta de precio más bajo, fue presentada por Andrés Felipe Carvajal Gálvez, con establecimiento comercial denominado Latam Tech, por el monto de nueve mil cuatrocientos quince balboas con noventa y nueve centésimos (B/. 9,415.99), cuyos documentos que acompañó con su propuesta se ubicó en el sistema electrónico, tal como se muestra a continuación:

Datos Proponente	
RUC	0-E-8-139949-10
Razón Social o Nombre Comercial	ANDRES FELIPE CARVAJAL GALVEZ
Datos de la Propuesta	
Usuario de Registro	VelkyB
Nombre de Usuario	Velky Beatriz Best Falcon
Fecha y Hora de Ingreso	25-04-2023 09:09 a.m.
Fecha y Hora de Recepción	25-04-2023 09:09 a.m.
Documentos Adjuntos	BOMBEROS M1.pdf AVISO DE OPERACIOìn ACTUALIZADO FIRMADO.pdf Cedula Rpte Legal Latam Tech.pdf Certificado de no Contribuyente.pdf certificado proponente.pdf
SubTotal	B/. 8,799.99
Impuestos	B/. 616.00
Total	B/. 9,415.99

No obstante, al adentrarnos en la revisión de dicha propuesta, hemos constatado que solamente adjuntó cinco (5) documentos en formato pdf., es decir que, tal como le indica la entidad en su informe, no cumplió a cabalidad con la presentación de todos los requerimientos exigidos en el pliego de cargos, tal como fue advertido en el acta de apertura de propuestas y en el acta de revisión de los requisitos y especificaciones técnicas; veamos:

La propuesta de **ANDRES FELIPE CARVAJAL GALVEZ** no cumple varios requisitos. Entre los requisitos no subsanables están: la Incapacidad Legal para contratar, Desglose de Precios, Carta de distribuidor Autorizado.

En vista de lo anterior, coincidimos con lo señalado por la entidad, en el sentido que dicha propuesta no cumple con el pliego de cargos.

En ese contexto, estimamos apropiado reiterar al proponente que, al momento de remitir su propuesta en el sistema electrónico, tenía la obligación de verificar que la documentación que fuera aportar se encontrara conforme a los requerimientos exigidos en el pliego de cargos, puesto que, de ante mano tenía conocimiento sobre las reglas y condiciones de participación establecidas para este acto público.

Es así como continuamos con el análisis de la siguiente propuesta de precio más bajo.

c. MT 2005, S.A.

La tercera propuesta de menor precio fue presentada por la empresa recurrente, MT 2005, S.A., por el monto de once mil dos balboas con once centésimos (B/. 11,002.11), cuya documentación que acompañó su propuesta adjunta en formato pdf., se ubicó en el sistema electrónico. Veamos:



Datos de la Propuesta	
Usuario de Registro	edbas
Nombre de Usuario	Edgar Altamiranda
Fecha y Hora de Ingreso	02-05-2023 08:36 a.m.
Fecha y Hora de Recepción	02-05-2023 08:36 a.m.
Documentos Adjuntos	1. MT2005 Certificación de Registro_hasta el 21 de junio de 2023.pdf 2. Poder de representación_Edgar Altamiranda_Apoderado - copia.pdf 2.1 Representante Legal - Pasaporte.pdf 2.2 Pasaporte Prorroga_Marcos Jaime Taurel Beracasa.pdf 2.3 Cedula Actualizada_Apoderado_EdgarAltamiranda.pdf 6. Aviso de Operaciones MTPA 2023.pdf CARTA DE FABRICANTE.pdf CARTA DE REFERENCIA 1.pdf CARTA DE REFERENCIA 2.pdf Certificado+ISO-9001+-+2015-MT2005,+S.A..pdf r750xs-spec-sheet.pdf r750xs-spec-sheet.Traducido y Sellado.pdf PROPUESTA TECNICA CUADRO DE CUMPLIMIENTO.pdf CARTA DE GARANTIA.pdf 3. Paz y Salvo DGI MAYO 2023 MT2005.pdf 4. Paz y Salvo CSS ABR23.pdf 5. DJ de medidas de retorsion Notariado.pdf 7. DJ de Incapacidad para contratar.pdf 8. Carta de Adhesion a Principios de Sostenibilidad FIRMADO.pdf 9. PACTO DE INTEGRIDAD FIRMADO.pdf Carta de personal calificado.pdf CV MT2005 LUIS FERNANDEZ Actualizado.pdf Idoneidad_Luis Fernandez.pdf Certificado JTIA_Hasta 15 de septiembre de 2023.pdf FORMULARIO DE PROPUESTA_BCBRP_02052023.pdf
SubTotal	B/. 10,282.35
Impuestos	B/. 719.76
Total	B/. 11,002.11

Del análisis de los documentos aportados por el proponente, se verificó que no correspondió en debida forma con la presentación de los requisitos y exigencias del pliego de cargos, en el numeral 3 de los requisitos obligatorios y numeral 5 de los otros requisitos de participación, tal como explicamos a continuación:

- Numeral 3 de los requisitos obligatorios (Paz y salvo del pago de cuota obrero patronal a la Caja de Seguro Social: para este requisito, el certificado de paz y salvo No. MGZIZHC-7FDFP, emitido por la Caja de Seguro Social, que aportó dicha empresa, mantiene fecha de vencimiento el 30 de abril de 2023, es decir que, a la fecha de la presentación de las propuestas (02 de mayo de 2023), dicho documento se encontraba vencido, lo que impide que sea tomado como válido. Veamos lo aportado:

Certificado de paz y salvo

No. de CERTIFICADO

MGZIZHC-7FDFP

INSTITUCIÓN QUE OTORGA EL DOCUMENTO

CAJA DEL SEGURO SOCIAL

Por medio del presente documento se emite este certificado de paz y salvo a:

Número patronal:

87-611-11745

RUC/CIP:

1223606-1-587003

Nombre comercial:

M T 2005, S.A.

Razón social:

M T 2005, S.A.

Periodo:

2023-02-01

Motivo:

PAZ Y SALVO

Válido hasta: 2023-04-30

Esta certificación de paz y salvo fue emitida por el sitio web <http://pazysalvo.ccs.gov.pa>
Generado: 2023-04-01 21:59



Pues bien, a pesar que dicho requisito no exigió su vigencia, es de entenderse que dicha certificación que emite la Caja de Seguro Social mantienen un periodo de validez, y en el caso que nos ocupa, la certificación aportada era válido hasta: 2023-04-30. En este caso, el documento aportado no cumple con las formalidades legales y por ende, no cumple con lo requerido en el pliego de cargos, puesto que dicho documento debió ser aportado con fecha vigente, a pesar que en el informe de la revisión de los requisitos y especificaciones técnicas fue valorado como valido; más aún que, siendo un requisito subsanable, no existió constancia en el informe de subsanación elaborado por la entidad, que tal documento fue subsanado, teniendo la oportunidad para ello.

3	<u>Paz y Salvo del Pago de Cuota Obrero Patronal a la Caja de Seguro Social.</u> Todo proponente deberá acreditar que se encuentra paz y salvo con la Caja de Seguro Social en el pago de la cuota obrero patronal, a través de original, copia simple o digital del paz y salvo emitido por la Dirección General de Ingresos de la Caja de Seguro Social o en su defecto, mediante original, copia cotejada o copia digital de la certificación de no cotizante al régimen de seguridad social, emitida por dicha entidad de seguridad social.	Sí
---	---	----

- Numeral 5 de los otros requisitos: solicitó que los proponentes acreditaran que cuentan con personal calificado y/o certificado en la implementación de soluciones de la tecnología ofertada a través de una carta; aportando la hoja de vida, título universitario e idoneidad de la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura. Veamos:

Otros requisitos		
N°	Nombre documento	Subsanable
5	<u>Acreditar mediante carta que cuenta con personal calificado y/o certificado en la implementación de soluciones de la tecnología ofertada. Deberá aportar hoja de vida, título universitario e idoneidad de la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura (JTIA).</u>	Sí

Ahora bien, de la documentación aportada y publicada por la recurrente, se deja ver que le faltó aportar el título universitario del ingeniero en sistemas informáticos, Luis Fernández Pino, propuesto como personal calificado para el proyecto, siendo que fue una exigencia del pliego de cargos, por lo que tampoco cumplió con dicho requerimiento, siendo que, al momento de remitir su propuesta en el sistema electrónico, tenía la obligación de verificar que la documentación que fuera aportar fuera conforme a los requerimientos exigidos en el pliego de cargos, tal como lo fundamenta las normas de contrataciones públicas.

Por último, en lugar de la valoración anterior, este tribunal es del criterio que la documentación presentada ciertamente no cumplió con todos los requerimientos exigidos en el pliego de cargos, por lo que no le asiste la razón al recurrente al considerar que se hace merecedor de la adjudicación de este acto público, por los incumplimientos aquí observados.

No obstante, consideramos pertinente referirnos a las alegaciones recursivas surtidas por la entidad en contra de esta propuesta, que motivó la declaratoria de desierto del presente acto público, por incumplimientos distintos a lo que fueron observados por este Tribunal; tal como exponemos a continuación.



6. Consideraciones sobre el argumento recursivo sobre la propuesta de la empresa recurrente (MT 2005, S.A.)

En el caso en particular, tenemos que la entidad procedió a evaluar cada una de las propuestas conforme los requerimientos y especificaciones del pliego de cargos, apoyado en el personal calificado en el objeto de la contratación que se pretende, según lo establece la Ley de contrataciones públicas y su reglamentación, emitiendo el acta correspondiente, partiendo que la empresa MT 2005, S.A., cumplió con los requisitos establecidos en el pliego de cargos; a lo que posteriormente, de la adjudicación del acto público, la entidad emitió la Resolución No. DG-BCBRP-DC-038-2023 del 19 de mayo de 2023, mediante la cual decidió declarar desierto el acto público, justificándose en que el requisito #4 sobre la declaración jurada (medidas de retorsión) la misma está dirigida a un representante legal que no es el de la entidad. (Ver foja 006 del expediente del Tribunal).

Ahora bien, ciertamente el numeral 4 de los requisitos obligados, con fundamento en el artículo 12 de la Ley 48 del 2016, requirió a los proponentes aportar una declaración jurada de las medidas de retorsión, cuya firma debió estar autenticada por notario público, la cual se presentará en original, copia simple o copia digital; cuya exigencia es un documento subsanable.

Al remitirnos a la propuesta del recurrente y analizar el documento aportado para este requisito, se apreció que el mismo correspondió con las condiciones legales exigidas en el artículo 12 de la Ley 48 del 2016, a pesar de que dicho documento evidentemente fue dirigido a una persona que no correspondió con el representante legal de la entidad. Sin embargo, pese a esta objeción de la entidad, observamos un exceso formalismo, debido al error de transcripción que en nada inciden en la validez del documento, lo cual no podemos estimar que sea una causal de incumplimiento como fue valorado por la entidad, así como lo hemos declarado a través de los precedentes este Tribunal, puesto que del contenido per se, se evidencian todos los supuestos requeridos para la declaración jurada de las medidas de retorsión.

Con relación a la Declaración Jurada de Medidas de Retorsión, hemos ponderado aquella perspectiva al considerar que la presentación de dicho documento acorde con la norma legal vigente resguarda un interés superior, refiriéndonos al referimos al interés de la Nación y del Estado, por lo que, efectivamente somos del criterio que la errata en la transcripción de un requisito del pliego de cargos, en las propuestas, no puede significar que el ordenamiento jurídico le haya destinado su rechazo de plano.

En este orden de ideas, nótese el tratamiento que la Ley 38 de 2000 (ver párrafo final del artículo 165), le concede al error de identificar o nombrar, de forma equivocada, a una autoridad o al nombre del recurso o remedio utilizado por el particular: “El error en la calificación del recurso o al expresar el título **o nombre de la autoridad a la que va dirigido**, por parte del recurrente, no impedirá su tramitación, siempre que del escrito se deduzca su verdadero carácter y se pueda identificar la autoridad a la que va dirigido”. (Destaca el Tribunal).

En otras palabras, la ley sobre el procedimiento administrativo general, no estima que el mencionar a un funcionario con un nombre equivocado, es causal de nulidad; simplemente, se debe hacer un análisis del contenido de lo que pide el particular para luego, deducir a cuál funcionario se refería en realidad, y luego, darle el curso correcto a lo pedido por el ciudadano.



Por otra parte, respecto a la observación que emitió la entidad en el Informe de Conducta, publicado el 27 de junio de 2023, respecto a la estimación que el recurso de impugnación fue presentado extemporáneo, igualmente vale la pena aclarar que este Tribunal mediante Acuerdo No.05-2023 fechado 06 de junio de 2023, ordenó el cierre de esta instancia administrativa durante los días 06 al 09 de junio de 2023, a causa de las afectaciones por inundación en dichas instalaciones, y por ende se ordenó la suspensión de todos los términos en los procesos de Recursos de Impugnación y Recursos de Apelación, así como también para las Acciones de Reclamos, durante los días 07 al 09 de junio de 2023; que posteriormente dicha suspensión decretada se extendió durante los días 12 y 13 de junio de 2023, conforme el Acuerdo No.06-2023 fechado 08 de junio de 2023, a causa de las afectaciones, siendo que los términos suspendidos se reanudaron a partir del 14 de junio de 2023; situación que fue de conocimiento público, publicada plenamente en la página web de este Tribunal, así como también se publicó en el sistema electrónico del acto público bajo estudio el 16 de junio de 2023. Entendido lo anterior, dicho recurso de impugnación fue presentado dentro del término oportuno para ello, tomando en consideración que la suspensión de los términos durante los días arriba señalados (7, 8, 9, 12 y 13 de junio), dicho términos se aplazan conforme los acuerdos referenciados.

Finalmente, surtido el estudio de las actuaciones de la entidad y aclaradas las presuntas contradicciones que se presentaron en esta causa, pasaremos a tomar nuestra decisión, teniendo presente las razones aquí motivadas.

7. Decisión del Tribunal

Luego de nuestro estudio deliberativo, respecto a la valoración de las propuestas participantes, es viable precisar a la entidad que sus actuaciones surtidas dentro del acto público, reflejó que las mismas fueron desacertadas, producto del exceso formalismo con que valoró el requerimiento 4 del pliego de cargos, como ya mencionamos en líneas anteriores; cuando la norma de contratación pública es clara en señalar que nuestras actuaciones deben dirigirse a garantizar la eficiencia administrativa, sin eludir a los principios rectores del derecho administrativo, como indicadores de que la función pública debe ejercerse dentro del marco de la legalidad, transparencia y eficacia, garantizando una tutela administrativa efectiva a los administrados.

En ese sentido compete resaltar la responsabilidad que incumbe a quienes participan en los procedimientos de selección de contratista, conforme el *Principio de responsabilidad e inhabilidades de los servidores públicos*, tipificado en el artículo 28 de la Ley de contrataciones públicas, que señala lo siguiente:

“Artículo 28. Principio de responsabilidad e inhabilidades de los servidores públicos...”

Los servidores públicos que participen en los procedimientos de selección de contratista y en los contratos:

1. Están obligados a procurar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto del contrato y a proteger los derechos de la entidad licitante, sin perjuicio de los intereses legítimos de los contratistas y terceros.
2. Serán legalmente responsables por sus actuaciones y omisiones antijurídicas, sin perjuicio de la responsabilidad penal o administrativa. En este último caso, la actuación indebida se considerará una falta



administrativa grave.

3. Sus actuaciones estarán regidas por una conducta ajustada al ordenamiento jurídico, y serán responsables ante las autoridades por infracciones a la Constitución o a la ley, por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de esta.... (El subrayado es del Tribunal).

En otras palabras, en aplicación a los postulados de transparencia y debido proceso, la entidad tiene la obligatoriedad de actuar apegado al procedimiento establecido en las normas, y adjudicar el acto público a la empresa que cumpla con todos los requerimientos solicitados en el pliego de cargos, y en el caso que nos ocupa, hemos constatado que ninguna de las propuestas participantes cumplió en debida forma con las formalidades establecidas en el pliego de cargos, fundamentado en el artículo 71 de la Ley 22 de 2006, que consagra la declaratoria de adjudicación de los actos de selección de contratistas, el cual dispone la siguiente regulación:

“Artículo 71. Adjudicación de los actos de selección de contratista. Si el jefe de la entidad pública contratante o el funcionario en quien se delegue considera que se han cumplido las formalidades establecidas por esta Ley, adjudicará o declarará desierto el acto de selección de contratista, mediante resolución motivada, en un plazo no mayor de siete días hábiles. En el caso de que se declare desierto un acto de selección de contratista, se hará con base en lo señalado en el artículo siguiente. En la contratación menor se adjudicará, declarará desierto o rechazarán las propuestas en el respectivo cuadro de cotizaciones, el cual deberá contener la información originada en el acto, un número secuencial, indicación del fundamento legal, la posibilidad de interposición del recurso de impugnación, fecha y firma del representante legal de la entidad o el servidor público delegado, al cual se adjuntarán los documentos de cada propuesta recibida.

...” (Lo resaltado es del Tribunal).

A propósito, resulta oportuno también mencionar, que es cierto que el Tribunal debe evaluar y responder las pretensiones planteadas por los impugnantes, sin embargo, son éstos quienes tienen la carga de argumentar y probar, el error manifiesto en la emisión del acto de la Administración, tal como lo reconoce el ordenamiento jurídico.

Respecto a la figura de la carga de la prueba, mediante Sentencia de 25 de noviembre de 2002, dictada por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, dentro del Recurso de Casación presentado por la empresa ALMACÉN PASO LIBRE O KAMAL ABOU DAKKA, en contra de A ASSICURAZIONI GENERALI, el Magistrado Ponente de la misma, Rogelio Fábrega Zarak, acotó lo siguiente:

“La regla de la carga de la prueba proviene del Código Procesal colombiano, en su artículo 177, y el procesalista colombiano HERNANDO DEVIS ECHANDÍA (q.e.p.d.) la ha explicado de la siguiente forma:

“a). Contenido de la regla. No se trata de fijar quién debe llevar la prueba, sino quién asume el riesgo de que falte. Por consiguiente, si el adversario o el juez llevan la prueba del hecho, queda satisfecha a cabalidad la carga, exactamente como si la parte gravada con ella la hubiera suministrado.

En consecuencia, no es correcto decir que la parte gravada con la carga debe suministrar la prueba o que a ella le corresponde llevarla; es mejor decir que a esa parte le corresponde el interés de que tal hecho resulte probado o de evitar que se quede sin prueba y, por consiguiente, el riesgo de que falte (el cual se traduce en una decisión adversa).

...”

En virtud de las consideraciones anteriores, este cuerpo colegiado determina que no existe mérito para revocar los efectos de la resolución impugnada, puesto que



ninguna de las propuestas cumplió a cabalidad el pliego de cargos, en virtud de las valoraciones vertidas por este Tribunal, por lo que concluimos que lo procedente es **confirmar** el acto administrativo impugnado, sobre la base del artículo 244 del Decreto Ejecutivo No.439 de 2021, que al tenor apunta a las facultades del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas:

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

Por último, estimamos apropiado resaltar que ha sido norte de este Tribunal señalar en reiteradas ocasiones, la importancia del pliego de cargos, siendo el documento rector dentro de los procedimientos de selección de contratista, es ley entre las partes, por consiguiente, es de obligatorio cumplimiento para todos los que se encuentran sujetos a estas reglas, por lo que no puede ser vulnerado de ninguna manera por aquellos proponentes que participan en un acto de selección de contratista y mucho menos por la propia entidad que lo confeccionó.

En lo referente a la Fianza de Recurso de Impugnación, consignada por el recurrente, este Tribunal considera prudente su devolución, ya que no se ha observado temeridad en su actuación con la interposición del recurso de impugnación.

En atención a los razonamientos anteriormente expuestos, el Pleno del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, en uso de sus facultades legales y reglamentarias;

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR los efectos de la Resolución No. DG-BCBRP-DC-038-2023 de 19 de mayo de 2023, emitida por el BENEMÉRITO CUERPO DE BOMBEROS DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ, mediante la cual se declaró desierto el Acto Público de Selección de Contratista para la Contratación Menor No. 2023-1-51-01-08-CM-006184, en base a las consideraciones vertidas en la parte motiva de esta resolución.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución al recurrente, de la Fianza de Impugnación constituida por Cheque de Gerencia No.000014278, emitido por St. Georges Bank, de 12 de junio de 2023, por el monto de mil trescientos cuarenta y nueve balboas con veintisiete centésimos (B/. 1,349.27), según diligencia de consignación No. 088-2023 del 16 de junio de 2023 que reposa a folio 037 del expediente del Tribunal.

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

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

QUINTO: DISPONER la salida y archivo del expediente No.108-2023, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Constitución Política de la República de Panamá; Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado mediante la Ley 153 de 8 de mayo de 2020; Decreto Ejecutivo No.439 de 10 de septiembre de 2020, Ley 38 de 31 de julio de 2000, en lo aplicable.

Notifíquese y Cúmplase,


LUIS MARISCAL
Magistrado


MARTÍN WILSON CHEN
Magistrado


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado


MANUEL BECKFORD
Secretario General



