



REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE N°: 102-2019

RECURRENTE: EMPRESAS MELO, S.A.

ACTO IMPUGNADO: Resolución 001 de 12 de junio de 2019, por el cual se adjudicó el acto público de selección de contratista para la Licitación Pública No.2019-5-12-0-02-LP-000447, emitida por el Municipio de Penonomé.

MAGISTRADO PONENTE: ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ

RESOLUCIÓN N°168-2019-Pleno/TACP de 12 de septiembre de 2019 (Decisión).

CONSIDERANDO QUE:

El Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado a través de la Ley 61 de 27 de septiembre de 2017, crea en su artículo 136 al Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, como ente independiente e imparcial, con jurisdicción en todo el territorio de la República de Panamá, el cual tiene competencia para conocer en única instancia el recurso 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.

De igual forma, el Decreto Ejecutivo 40 de 10 de abril de 2018, por el cual se reglamenta el Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado mediante la Ley 61 de 2017, en sus artículos 207 y subsiguientes, establece las condiciones y requisitos para la presentación del recurso de impugnación con indicación expresa de los documentos que deben acompañar el libelo del recurso.

I. ANTECEDENTES.

El 09 de mayo de 2019, el Municipio de Penonomé convocó al acto público de selección de contratista para la Licitación Pública No.2019-5-12-0-02-LP-000447, a través del sistema electrónico de contrataciones públicas *PanamaCompra*, para la “*compra de dos vehículos tipo pick-up doble cabina, para la Alcaldía de Penonomé*”, con un precio de referencia de SETENTA Y CUATRO MIL NOVECIENTOS BALBOAS CON 00/100 (B/.74,900.00).

A la celebración del acto público, concurrieron las siguientes personas:

Propuestas Recibidas

RUC	Nombre Proponente	Fecha y Hora Ingreso Oferta	Precio Total Oferta
305-414-68335-49	RICARDO PEREZ, S. A.	17-05-2019 09:08 a.m.	62,200.00
650-529-126088-77	EMPRESAS MELO, S.A. (0.25)	17-05-2019 12:11 p.m.	61,242.52
503455-1-436018-46	Distribuidora David Ford Company, S.A.	16-05-2019 03:49 p.m.	53,579.99
2003491-1-740636-45	FOR AUTO PANAMA, S.A.	17-05-2019 09:23 a.m.	49,989.99

27



El acto administrativo impugnado (*Resolución 001 de 12 de junio de 2019*) fue publicado el 12 de junio de 2019, en el sistema electrónico de contrataciones públicas *PanamaCompra*.

El 20 de junio de 2019, el licenciado EDGARDO ORTEGA PIMENTEL, en su calidad de apoderado especial de la recurrente (**EMPRESAS MELO, S.A.**), interpuso en tiempo oportuno recurso de impugnación contra la Resolución 001 de 12 de junio de 2019, emitida por el Municipio de Penonomé; visible de foja 010 a 013 del expediente del Tribunal.

Junto al libelo del recurso, **EMPRESAS MELO, S.A.** presentó el 20 de junio de 2019, Fianza de Impugnación No.89B73451, expedida por Assa Compañía de Seguros, S.A., a la orden del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, y como beneficiarios el Municipio de Penonomé / Contraloría General de la República, por la suma de SEIS MIL CIENTO VEINTICUATRO BALBOAS CON 25/100 (B/.6,124.25); cuya diligencia de consignación No.076-2019 de 20 de junio de 2019, reposa a foja 020 del expediente del Tribunal.

II. ADMISIÓN DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN.

Este Tribunal, previa verificación del cumplimiento de la normativa aplicable al recurso de impugnación que nos ocupa, procedió a darle curso según el procedimiento consagrado en la Ley y su reglamento, admitiendo el mismo mediante la Resolución No.076-2019/TACP de 21 de junio de 2019 (Admisión); visible de foja 034 a 036 del expediente del Tribunal.

III. PRETENSIONES DE LA RECURRENTE.

La parte actora a través de su escrito, visible de foja 010 a 013 del expediente de este Tribunal, solicitó entre otros que, *“se declare nula la Resolución 001 de 12 de junio de 2019 y se les adjudique el acto público de selección de contratista, por cumplir con todos los requisitos exigidos”*.

EMPRESAS MELO, S.A. señaló que *“el día 23 de mayo se recibió Informe de la Comisión Evaluadora en la cual se llegó a concluir y recomendar que se adjudicara el acto a favor de EMPRESAS MELO, S.A.”*. Posteriormente, *“el día 24 de mayo, vía correo electrónico, la empresa RICARDO PEREZ, S.A. manifestó que EMPRESAS MELO, S.A., a pesar de toda la documentación solicitada en el pliego de cargos, no cumplía en el punto 6, que indicaba que debía ser de transmisión manual de seis velocidades y según correo, ellos no cumplían bajo el criterio que tenían 5 velocidades”* ... Siendo *“oportuno señalar que el pliego de cargos indicó que los vehículos debían poseer seis (6) velocidades y técnicamente, ellos presentaron un vehículo que utiliza 6 velocidades, 5 de marcha hacia adelante y 1 sexta que lo hace en sentido contrario, conocida como reversa...”*

Igualmente, la recurrente manifestó que *“no encontraron en el expediente constancia alguna de una acción de reclamo formalmente presentada, solo un correo electrónico a modo de observación, de personal identificado como parte de la empresa RICARDO PÉREZ...”*

IV. PRESENTACIÓN DEL INFORME DE CONDUCTA Y EL EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO POR PARTE DE LA ENTIDAD.



El Municipio de Penonomé, mediante Nota No.014-DC-MP-2019, recibida el 26 de junio de 2019 en la Secretaría del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, remitió copia autenticada del expediente administrativo, así como el Informe de Conducta (fojas 042 a 044 del expediente del Tribunal), el cual contiene el recuento del acto público, desde su convocatoria hasta la publicación del acto administrativo impugnado.

En dicho Informe, el Municipio de Penonomé planteó entre otros que, *“el 24 de mayo de 2019, el Departamento de Compras publicó el Informe de la Comisión y ese mismo día, vía correo electrónico, la empresa RICARDO PÉREZ, S.A., a través del Licenciado DON MANUEL CASTILLO, Coordinador de Ventas-Gobierno, manifestó que la EMPRESA MELO, S.A., a pesar de aportar todos los documentos solicitados en el pliego de cargos, el pick up ofertado no cumplía con las especificaciones técnicas visibles a foja No.14; las cuales indicaban en su punto 6. Transmisión Manual de Seis Velocidades, y que el pick up ofertado por la empresa beneficiada con el criterio de la Comisión Evaluadora, es de cinco (5) velocidades”*. Por lo que, *“mediante Resolución No.57 de 24 de mayo de 2019, la entidad ordenó remitir a la Comisión Evaluadora, el expediente que contenía la compra de dos vehículos tipo pick up doble cabina para la Alcaldía de Penonomé... con el propósito de que fueran evaluadas las consideraciones emitidas por la empresa RICARDO PÉREZ, S.A., fundamentándose en el artículo 64 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006... que regula el funcionamiento de la Comisión y permite que el informe sea modificado de ser necesario, por mandamiento del representante legal de la entidad si contraviene el pliego de cargos o la misma ley...”*

V. ANÁLISIS DELIBERATIVO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS.

Iniciamos nuestro análisis señalando que el procedimiento de selección de contratista adjudicado es una Licitación Pública, consagrada en el artículo 53 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado a través de la Ley 61 de 27 de septiembre de 2017, cuya reglamentación se encuentra en el Decreto Ejecutivo 40 de 10 de abril de 2018, el cual establece que es el procedimiento de selección de contratista en el que el precio es el factor determinante, siempre que se cumpla con todos los requisitos y aspectos técnicos exigidos en el pliego de cargos.

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 148 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado mediante la Ley 61 de 2017, este Tribunal procede de inmediato a resolver el fondo del presente recurso, tomando en consideración que el mismo versa sobre aspectos estrictamente jurídicos.

La modalidad de adjudicación en el acto público de selección de contratista para la Licitación Pública No.2019-5-12-0-02-LP-000447 se fijó como global, y el criterio de selección establecido fue que se adjudicaría al proponente que ofertara el precio más bajo y que a la vez cumpliera con todos los requisitos y exigencias del pliego de cargos.

El acto administrativo impugnado lo constituye la Resolución 001 de 12 de junio de 2019, emitida por el Municipio de Penonomé; la cual en síntesis concluyó lo siguiente:

Resuelve:

ADJUDICAR EL ACTO PÚBLICO N°. 2019-5-12-0-02-LP-000447 PARA LA COMPRA DE DOS VEHÍCULOS TIPO PICK-UP DOBLE CABINA, PARA LA ALCALDÍA DE PENONOME, A LA EMPRESA RICARDO PEREZ, S.A., YA QUE CUMPLE CON TODOS LOS REQUISITOS SOLICITADOS EN EL PLIEGO DE CARGO Y EN LAS ESPECIFICACIONES TÉCNICAS.

21



De los hechos en que se sustentó el recurso de impugnación, extraemos que la disconformidad de la recurrente se dirige contra la decisión de la entidad contratante de adjudicar a RICARDO PÉREZ, S.A., el acto público No.2019-5-12-0-02-LP-000447, pese a que su propuesta es de menor precio y de acuerdo a las exigencias del pliego de cargos, contrario a lo manifestado por el Municipio de Penonomé.

En este propósito y debido a la obligación que tiene el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas de motivar posturas y enfoque de las diversas situaciones de índole jurídico, nos corresponde entrar a dilucidar la controversia, referente a lo argumentado por la recurrente y la entidad contratante, así como analizar cada una de las piezas procesales que reposan en el expediente administrativo, y en el registro electrónico del acto público de marras.

A la luz del Principio de Economía, contemplado como uno de los pilares de la contratación pública, en el artículo 22 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado a través de la Ley 61 de 2017, el Estado tiene el deber de implementar las medidas que aseguren en todo acto de selección de contratista el mayor beneficio y plena justicia en la celebración del mismo, por tales motivos tiene que adoptar los procedimientos que garanticen la pronta solución de las diferencias y controversias que se presenten.

Por tanto, el Principio de Transparencia, consagrado en el artículo 21 del referido Texto Único, indica en su numeral 5 que los actos administrativos que se expidan en la actividad contractual o con ocasión de ella, salvo los de mero trámite, se motivarán en forma detallada y precisa e igualmente lo serán los informes de evaluación precontractual, el acto de adjudicación y la declaratoria de desierto del acto.

De igual forma, la adjudicación de los actos de selección de contratistas, está conceptualizada en el artículo 2 y reglamentada en el artículo 65 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado a través de la Ley 61 de 2017, el cual establece que, si el jefe de la entidad pública contratante o el funcionario en que se delegue considera que se ha cumplido las formalidades establecidas en la citada Ley, adjudicará el acto de selección de contratista.

***“Artículo 65. Adjudicación de los actos de selección de contratistas.** 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 cinco 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 original del 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.*

Las personas que se consideren agraviadas con la decisión podrán recurrir por la vía gubernativa, conforme a las reglas del procedimiento administrativo instituido en el artículo 146, sin perjuicio de acudir a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, para promover la acción contenciosa.”

Aunado a lo anterior, el artículo 125 del Decreto Ejecutivo 40 de 10 de abril de 2018, señala que, cumplidas las formalidades establecidas en la Ley, este Reglamento y el pliego de cargos, el jefe o representante de la entidad contratante que convoca el acto o el servidor público en quien se delegue, procederá a adjudicar el acto de selección de contratista, a través de resolución motivada en un período no mayor de cinco días hábiles.

21



Con la Resolución No.51-19 S.G. de 17 de mayo de 2019, visible a foja 226 del expediente administrativo, el señor AGUSTÍN MÉNDEZ, Alcalde de Penonomé, dispuso “*constituir la Comisión Evaluadora o Verificadora para la Licitación Pública No.2019-5-12-0-02-LP-000447*”, con la cual se designó a los Licenciados ORNEL PUGA, EDILBERTO HENRÍQUEZ y KATHERINE MORA, como los profesionales que conformarían dicha Comisión. Luego del Acta de Instalación de la Comisión (No.001-DC-MP-2019), la Alcaldía de Penonomé elaboró el Informe de verificación de propuestas de 17 de mayo de 2019 (visibles de foja 226 a 237 del expediente administrativo).

Por su parte, en lo concerniente a lo argumentado por la recurrente, de que pese a que ya existía un Informe de la Comisión Evaluadora, publicado el 24 de mayo de 2019 en el portal electrónico de *PanamaCompra*, que concluía y recomendaba que se les adjudicara el acto público No.2019-5-12-0-02-LP-000447, el Municipio de Penonomé en vista de que recibió un correo electrónico de RICARDO PÉREZ, S.A. (fojas 252 a 253 del expediente administrativo), que señalaba que EMPRESAS MELO, S.A. no cumplía con lo exigido en el pliego de cargos, procedió a emitir la Resolución No.57 de 24 de mayo de 2019, donde “*ordenó a la Comisión Evaluadora evaluar nuevamente las propuestas*”, dando como resultado que la Comisión en el nuevo Informe de 04 de junio de 2019 recomendara “*adjudicar el acto a la empresa RICARDO PÉREZ, S.A., por cumplir a totalidad con el pliego de cargos y las especificaciones técnicas exigidas*”.

Al respecto, es preciso remitirnos al artículo 64 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado con la Ley 61 de 27 de septiembre de 2017, que establece que el informe de la Comisión no podrá ser modificado ni anulado, salvo que, por mandamiento del representante legal de la entidad, como es el caso, se declare que se hizo en contravención de lo dispuesto en esta Ley o el pliego de cargos.

“Artículo 64. Funcionamiento de las comisiones. La comisión evaluadora o verificadora, según sea el caso, estará constituida por profesionales idóneos en el objeto de la contratación, sean servidores públicos o profesionales del sector privado, quienes deberán designarse mediante resolución, antes del acto de recepción de propuestas, la cual se publicará junto con el informe de la comisión correspondiente.

La entidad licitante deberá instruir previamente a los miembros de la comisión evaluadora o verificadora sobre las reglas del procedimiento de licitación de que se trate, las condiciones y especificaciones técnicas contenidas en el pliego de cargos y de los conflictos de intereses reales o aparentes con respecto a los proponentes.

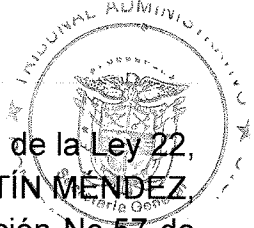
La comisión evaluadora o verificadora deberá aplicar los criterios de evaluación contenidos en el pliego de cargos. En los casos necesarios, podrá solicitar a los proponentes las aclaraciones y las explicaciones que estime indispensables sobre la documentación presentada, así como solicitar, por conducto de la entidad licitante, el apoyo de especialistas o asesores relacionados con la materia objeto del proceso de selección de contratista.

La comisión presentará su evaluación mediante un informe, debidamente motivado, dirigido al representante legal de la entidad licitante o al servidor público delegado, el cual deberá llevar la firma de los miembros de la comisión. En caso que alguno de los miembros de las comisiones difiera de la decisión adoptada por la mayoría, deberá sustentar las razones por las que no esté de acuerdo, las que se adjuntarán al informe de la comisión. La decisión será adoptada por la mitad más uno de los miembros designados.

El informe de la comisión no podrá ser modificado ni anulado, salvo que, por mandamiento del representante legal de la entidad o el servidor público delegado, la Dirección General de Contrataciones Públicas o el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas se declare que se hizo en contravención de lo dispuesto en esta Ley o el pliego de cargos.

Cuando las autoridades antes mencionadas ordenen un nuevo análisis total o parcial a la misma comisión con un nuevo análisis a una comisión integrada por miembros diferentes a la comisión anterior, dicho informe total o parcial deberá emitirse en un plazo no mayor de cinco días hábiles a partir del recibo del expediente, con una sola prórroga de hasta cinco días hábiles, cuando la complejidad del acto así lo amerite”.

37



Como se puede observar, el aludido artículo 64 del precitado Texto Único de la Ley 22, facultó al representante legal de la entidad, en este caso, al señor AGUSTÍN MÉNDEZ, Alcalde del Distrito de Penonomé, quien motivadamente dictó la Resolución No.57 de 24 de junio de 2019, por considerar conveniente examinar lo expuesto por uno de los participantes, y con la cual se dispuso remitir nuevamente a la Comisión Evaluadora el expediente del acto público No.2019-5-12-0-02-LP-000447, para que fueran evaluadas las propuestas, dando como resultado la modificación del Informe que ya había rendido previamente dicha Comisión (fojas 256 a 267 del expediente administrativo).

En cuanto a lo manifestado por la recurrente en su escrito de impugnación referente a las velocidades con que deben contar los dos (2) vehículos tipo pickup doble cabina para la Alcaldía de Penonomé, notamos que, en las especificaciones técnicas del correspondiente pliego de cargos, solo se requiere en el *numeral 6* que la “transmisión sea manual de 6 velocidades”; es decir, no se hace distinción alguna si son 6 velocidades hacia adelante, o si son 5 velocidades hacia adelante más 1 hacia atrás; por consiguiente no podemos castigar a los proponentes por la no claridad del pliego de cargos, ya que “transmisión manual de 6 velocidades” incluye tanto las velocidades hacia adelante como hacia atrás (reversa).

Documentos Adjuntos			
Descripción	Tipo	Fecha	Acciones
CONDICIONES GENERALES	Otros	09-05-2019 10:36 AM	
CONDICIONES ESPECIALES	Otros	09-05-2019 10:37 AM	
ESPECIFICACIONES TÉCNICAS	<u>Especificaciones Técnicas</u>	09-05-2019 10:37 AM	
FORMULARIOS	Formulario de Propuestas	09-05-2019 10:38 AM	

**ESPECIFICACIONES TÉCNICAS
DE LA UNIDAD VEHICULAR**

- 1. TIPO DE VEHICULO: PICK UP, DOBLE CABINA
- 2. TRACCIÓN EN LAS CUATRO RUEDAS
- 3. COBERTOR DE VAGÓN
- 4. MOTOR DIESEL
- 5. ÚLTIMO AÑO DE PRODUCCIÓN 2019
- 6. TRANSMISIÓN MANUAL DE 6 VELOCIDADES**
- 7. CUATRO PUERTAS
- 8. CAPACIDAD DE CINCO (5) PASAJEROS
- 9. CON AIRE ACONDICIONADO
- 10. COLOR BLANCO
- 11. MANTENIMIENTO PREVENTIVO
- 12. GARANTÍA DEL BIEN
- 13. COLOCACIÓN DE CINTA MARILLA REFLEXIVA
- 14. ENTREGA A LOS CINCO (5) DÍAS HÁBILES.

Hemos de advertir que esta instancia administrativa ha reconocido a través de sus precedentes que la carga de claridad del pliego de cargos corre a cuenta de la entidad contratante, es decir que los errores, las vaguedades y las imprecisiones provocadas por la entidad generan responsabilidad a su cargo.

A fin de complementar, el autor Benjamín Herrera, en su obra “Contrato Público” se refiere a la carga nacida en la elaboración de los pliegos de cargos indicando:

*“9. CARGAS NACIDAS DE LA ELABORACIÓN DE LOS PLIEGOS.
Al elaborar los pliegos la administración corre con la carga de claridad, presente en toda la etapa pre y contractual, según la cual las ambigüedades, errores y equivocaciones inducidas generan responsabilidad a su cargo.”*

El Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas ha mantenido el criterio sostenido en reiteradas ocasiones, respecto al cumplimiento del Pliego de Cargos que, siendo el mismo vinculante a las partes, no le es dable a las mismas vulnerar su



normativa dogmática y menos aún a la propia Administración, quien debe ser garante del ideal de interés público que se persigue en su elaboración y confección; y es que al ser el pliego de cargos el documento regente dentro de todos los procedimientos de selección de contratistas, se convierte en ley entre las partes, por lo que es de forzoso cumplimiento para todos los que nos encontramos sujetos a dichas reglas.

Aclarado lo anterior, este Tribunal procedió con el análisis de las propuestas presentadas dentro del acto público de selección de contratista para la Licitación Pública No.2019-5-12-0-02-LP-000447, para la *“compra de dos vehículos tipo pick-up doble cabina, para la Alcaldía de Penonomé”*, con un precio de referencia de SETENTA Y CUATRO MIL NOVECIENTOS BALBOAS CON 00/100 (B/.74,900.00).

Primero, revisamos la propuesta electrónica de FORD AUTO PANAMA, S.A., por ser la oferta con precio más bajo, por la suma de CUARENTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y NUEVE BALBOAS CON 99/100 (B/.49,989.99), visible de foja 165 a 199 del expediente administrativo, dando como resultado que la proponente no cumple con la presentación de los requisitos exigidos en el pliego de cargos, lo que impide que pueda beneficiarse con la adjudicación, por los siguientes motivos:

FORD AUTO PANAMA, S.A. solo entregó con su propuesta el paz y salvo del Municipio de Penonomé (foja 179 del expediente administrativo) y no así el paz y salvo del Municipio donde está inscrita (Municipio de Panamá), en atención a lo requerido en el numeral 5 de *“Otros Requisitos”* del pliego de cargos; ya que según el Certificado de Registro Público y el Aviso de Operaciones (fojas 167 y 174 del expediente administrativo, respectivamente), se encuentra inscrita en Panamá, con domicilio en la provincia de Panamá, distrito de Panamá, corregimiento de San Francisco, urbanización Coco del Mar.

Otros Requisitos		
5	Certificado Vigente de Paz y Salvo original o copia simple del Pago de Impuestos Municipales del Municipio donde se realiza el acto publico y del Municipio donde esta inscrita la Empresa Participante. Art. 129 de la ley 37 de junio de 2009.	No

De igual manera, estimamos oportuno pronunciarnos de algunos detalles referentes a la propuesta de FORD AUTO PANAMA, S.A., ya que se observa dentro del registro electrónico del acto público objeto de estudio, visible en el sistema electrónico de *PanamaCompra*, el comprobante de ingreso de la propuesta (foja 199 del expediente administrativo) en el que podemos verificar, con la fecha y hora de ingreso y recepción, que la misma fue presentada de forma electrónica, sin embargo, no son visibles los documentos aportados.

Sobre el particular, el artículo 226 del Decreto Ejecutivo 40 de 10 de abril de 2018, al hacer referencia a la seguridad y confidencialidad de la información aportada por los proponentes, establece que el sistema **“contará con las herramientas necesarias para la protección y reserva de la confidencialidad que tengan relación con fórmulas, estados financieros, patentes de invención, propiedad intelectual e industrial, entre otras, que proporcionen los proponentes con su oferta”**.

Frente a lo anterior, al momento en que los oferentes ingresan los documentos en *PanamaCompra*, existe la posibilidad que los proponentes marquen como confidencial documentos que versen estrictamente sobre aspectos que revistan necesaria confidencialidad y que traten sobre las materias apuntadas por la norma reglamentaria, entre otras que igualmente puedan considerarse de naturaleza confidencial, sin embargo, en el proceso que nos ocupa, los documentos solicitados por el Municipio de

9



Penonomé y aportados por FORD AUTO PANAMA, S.A. no requieren reserva de confidencialidad, por cuanto no están revestidos de elementos que atañen exclusivamente al proponente.

Por tal razón, hacemos el llamado de atención a FORD AUTO PANAMA, S.A., para que realice de manera apropiada el procedimiento para la presentación de las propuestas electrónicas en aras del fiel cumplimiento de la transparencia que debe primar en la contratación pública en general.

Segundo, examinamos la propuesta electrónica de DISTRIBUIDORA DAVID FORD COMPANY, S.A. por la suma de CINCUENTA Y TRES MIL QUINIENTOS SETENTA Y NUEVE BALBOAS CON 99/100 (B/.53,579.99), visible de foja 056 a 120 del expediente administrativo, arrojando como resultado que la proponente no cumple con la presentación de los requisitos exigidos en el pliego de cargos, lo que imposibilita que pueda favorecerse con la adjudicación, por las siguientes causas.

DISTRIBUIDORA DAVID FORD COMPANY, S.A. solo aportó con su propuesta el paz y salvo del Municipio de Penonomé (foja 074 del expediente administrativo) y no así el paz y salvo del Municipio donde está inscrita (Municipio de Panamá), en atención a lo pedido en el *numeral 5* de “*Otros Requisitos*” del pliego de cargos; ya que según el Certificado de Registro Público y el Aviso de Operaciones (fojas 057 y 066 del expediente administrativo, respectivamente), se encuentra inscrita en Panamá, con domicilio en la provincia de Panamá, distrito de Panamá, corregimiento de Pueblo Nuevo, urbanización Vía Simón Bolívar.

Asimismo, pese a que DISTRIBUIDORA DAVID FORD COMPANY, S.A. entregó su declaración jurada de medidas de retorsión (foja 065 del expediente administrativo), el contenido de la misma, no está cónsono ni con el formulario facilitado por la entidad contratante en el pliego de cargos, ni mucho menos con lo dispuesto en artículo 12 de la Ley 48 de 26 de octubre de 2016 (norma vigente), ya que parte de su redacción hace alusión al contenido del artículo 5 de la Ley 58 de 12 de diciembre de 2002, que fue subrogada por la citada Ley 48 de 2016.

Al igual que con el proponente anterior, consideramos necesario referirnos a algunos aspectos de la propuesta de DISTRIBUIDORA DAVID FORD COMPANY, S.A., ya que se refleja dentro del registro electrónico del presente acto público, visible en el sistema electrónico de *PanamaCompra*, el comprobante de ingreso de la propuesta (foja 120 del expediente administrativo) en el que podemos evidenciar, con la fecha y hora de ingreso y recepción, que la misma fue presentada de manera electrónica, pero no son visibles los documentos presentados.

Cuando abordamos el tema de la confidencialidad de la información aportada por los proponentes, el precitado artículo 226 del Decreto Ejecutivo 40 de 2018, establece que el sistema **“contará con las herramientas necesarias para la protección y reserva de la confidencialidad que tengan relación con fórmulas, estados financieros, patentes de invención, propiedad intelectual e industrial,** entre otras, que proporcionen los proponentes con su oferta”, no siendo este el caso de la propuesta de DISTRIBUIDORA DAVID FORD COMPANY, S.A., ya que los documentos solicitados por el Municipio de Penonomé y entregados por el proponente, no requieren reserva de confidencialidad, por cuanto no están revestidos de elementos que atañen exclusivamente al proponente.

Es por este motivo, que hacemos el llamado de atención a DISTRIBUIDORA DAVID

21



FORD COMPANY, S.A., para que de manera apropiada ejecute el procedimiento para la presentación de las propuestas electrónicas en pro del fiel cumplimiento de la transparencia que debe prevalecer en la contratación pública en general.

Tercero, verificamos la propuesta presencial de la recurrente **EMPRESAS MELO, S.A.**, por la suma de SESENTA Y UN MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y DOS BALBOAS CON 52/100 (B/.61,242.52), visible de foja 200 a 222 del expediente administrativo y en el portal electrónico de *PanamaCompra*, dando como resultado que la proponente no cumple con la presentación de los requisitos exigidos en el pliego de cargos, lo que imposibilita que pueda beneficiarse con la adjudicación, por las siguientes razones:

EMPRESAS MELO, S.A. no cumple con todas las especificaciones técnicas exigidas en el pliego de cargos, ya que en lo ofertado por el proponente (fojas 219 y 220 del expediente administrativo y portal electrónico de *PanamaCompra*) no se refleja el “cobertor de vagón” con que deben contar los vehículos objeto del acto público, ni lo relacionado a la “tracción en las cuatro ruedas”.

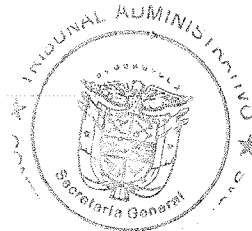
Cuarto, analizamos la propuesta presencial de la adjudicataria RICARDO PÉREZ, S.A. por la suma de SESENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS BALBOAS CON 00/100 (B/.62,200.00), visible de foja 121 a 164 del expediente administrativo y en el portal electrónico de *PanamaCompra*, arrojando como resultado que la proponente no cumple con la presentación de los requisitos exigidos en el pliego de cargos, lo que imposibilita que pueda favorecerse con la adjudicación, por las siguientes circunstancias:

El poder otorgado por TOMIO KATANO (foja 124 del expediente administrativo y portal electrónico de *PanamaCompra*), en su condición de presidente y representante legal de RICARDO PÉREZ, S.A. al señor DON MANUEL RAMIRO CASTILLO MONTEZA, no cumple con las exigencias plasmadas en el numeral 3 de los requisitos del pliego de cargo, que indica claramente lo referente al poder de representación en el acto público de selección de contratista No.2019-5-12-0-02-LP-000447, al establecer que “*en caso que la propuesta sea suscrita por persona distinta al representante legal del proponente, su representación deberá acreditarse mediante original, copia cotejada, copia simple o copia digital, que cuenta con poder especial, cuya firma estar autenticada por Notario Público o con poder general debidamente inscrito en el Registro Público de Panamá, con las facultades expresas para actuar como representante en el acto de selección de contratista*”; ocasionando por ende, que la declaración jurada de medidas de retorsión, declaración jurada de incapacidad legal para contratar, formulario de propuesta y el desglose de precios, fueran suscritas por el señor DON MANUEL RAMIRO CASTILLO MONTEZA (fojas 129 y 130; 132 y 137; 133; y 134 del expediente administrativo respectivamente y en el portal electrónico de *PanamaCompra*).

En el contenido del citado poder se lee que el mismo fue conferido “*para que represente a la empresa en los diferentes actos de compra menor (CM), licitación abreviada (LA) y licitación pública (LP) que realice con el Estado panameño a nivel nacional para la adquisición de equipo rodante por parte de RICARDO PÉREZ, S.A., efectuados en el mes de mayo de 2019*”.

De lo anterior, cobra relevancia referirnos a las Resoluciones No.122-2019-Pleno/TACP de 22 de julio de 2019 (Decisión) y la No.182-2019-Pleno/TACP de 27 de septiembre de 2018 (Decisión), en las que, en casos semejantes, el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas dispuso lo siguiente:

7



“... En cuanto a lo indicado por el recurrente, respecto a que el poder de representación aportado por GRUPO SPIEGEL, S.A. no cumple (visible a foja 350 del expediente administrativo), encontramos que este fue otorgado por el representante legal de la sociedad, a favor del señor Rufino Antonio De León, veamos:

Este Poder se confiere únicamente y exclusivamente para representación y con derecho a firmar cotización en Acto Público de Selección de Contratista (Panamá Compra.gob.pa), o para Licitación a todos los Municipios o Instituciones Públicas de la República de Panamá. Queda expresamente facultado para recibir, presentar, cotizar, firmar, transigir, apelar, notificarse, sustituir, desistir, tramitar, gestionar, y interponer todo los recursos y/o acciones necesarios para el mejor funcionamiento de nuestra empresa.

En ese orden de ideas, cobra relevancia referimos a la Resolución No.182-2019-Pleno/TACP de 27 de septiembre de 2018 (Decisión), en la que en un caso similar este Tribunal señaló:

*“... arrojando como resultado que **el proponente no cumple** con la presentación de los requisitos obligatorios exigidos en el pliego de cargos, **lo que imposibilita que pueda favorecerse con la adjudicación.***

***El poder otorgado** por el proponente **MARCO TULIO MOSCOSO DEL CID** (Establecimiento Comercial MTMD SUPPLIES) a **DENNIS YAMIR MARTÍNEZ ROJAS**, **no cumple con las exigencias plasmadas** en el numeral 3 de los requisitos del pliego de cargo, que indica claramente lo referente al poder de representación en el acto público de selección de contratista No.2018-5-52-0-06-LP-000112 al establecer que “en caso que la propuesta sea suscrita por persona distinta al representante legal del proponente, su representación deberá acreditarse mediante original, copia cotejada, copia simple o copia digital, que cuenta con poder especial, cuya firma estar autenticada por Notario Público o con poder general debidamente inscrito en el Registro Público de Panamá, **con las facultades expresas para actuar como representante en el acto de selección de contratista**”.*

***En el contenido del poder expedido** por **MARCO TULIO MOSCOSO DEL CID** (Establecimiento Comercial MTMD SUPPLIES) a **MARTÍNEZ ROJAS** se lee que el mismo fue conferido “a fin de que lo represente en los actos públicos en que presenten propuestas”, quedando facultado entre otros, para “actuar como representante en todos los actos públicos de selección de contratista...”, **sin identificar el acto de selección de contratista para el cual estaba autorizado a participar**”.*

Dicho lo anterior, queda claro que el poder de representación aportado por GRUPO SPIEGEL, S.A., no cumple lo solicitado en el pliego de cargos que nos ocupa y en consecuencia la Declaración Jurada de Medidas de Retorsión (visible a foja 351 del expediente administrativo), así como la Declaración Jurada de no encontrarse incapacitada para contratar con el Estado (visible a foja 344 del expediente administrativo), que fueron suscritas por el señor Rufino Antonio De León, no cumplen...”

De esta manera y en este orden de ideas, el artículo 2 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado mediante Ley 61 de 2017, desarrolla algunos conceptos, entre los cuales podemos citar:

“... ”

***Adjudicación:** Acto por el cual la entidad licitante determina, reconoce, declara y acepta la propuesta más ventajosa, con base en esta Ley, en los reglamentos y en el pliego de cargos, y le pone fin al procedimiento precontractual. La adjudicación podrá ser de manera global o por renglón.*

7



Pliego de Cargos: Conjunto de requisitos exigidos unilateralmente por la entidad licitante en procedimientos de selección de contratista para el suministro de bienes, la prestación de servicios o la ejecución de obras públicas, incluyendo los términos y las condiciones del contrato que va a celebrarse, los derechos y las obligaciones del contratista y el procedimiento que se va a seguir en la formalización y ejecución del contrato. En consecuencia, incluirá reglas objetivas, justas, claras y completas que permitan la mayor participación de los interesados en igualdad de condiciones. En el pliego de cargos no se podrán insertar requisitos o condiciones contrarias a la ley y al interés público. Cualquiera condición contraria a esta disposición será nula de pleno derecho.
...”

De lo preceptuado por el Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado a través de la Ley 61 de 2017, se concluye que el pliego de cargos incluye reglas objetivas, justas, claras y completas que permitan la confección de ofrecimientos de la misma índole, mayor participación de los interesados en igualdad de condiciones, asegurando una escogencia objetiva; por lo que la entidad contratante con la estructuración de su pliego, fija los requisitos para participar en el procedimiento de selección de contratista, así como los requisitos de obligatorio cumplimiento por parte de los proponentes, y las condiciones generales, especificaciones técnicas y condiciones especiales referente al objeto de la contratación, entre otros (artículo 33 del citado Texto Único de la Ley 22 de 2006). Así mismo, la excerta legal nombrada, establece que las condiciones especiales son las estipulaciones elaboradas por la entidad contratante, aplicables a un procedimiento determinado, en atención a sus elementos específicos, en donde se incluyen entre otros, los factores objetivos de selección a utilizar en los respectivos actos públicos (artículo 37 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado mediante la Ley 61 de 2017); es decir, que los factores/reglas por transparencia, publicidad, igualdad de proponentes y debido proceso, entre otros, no deben ser variadas posteriormente sin la debida forma y sin conocimiento de todos los involucrados en el procedimiento de selección de contratista.

Así las cosas, por las razones antes descritas y debido a que las cuatro (4) propuestas no cumplen con la presentación de los requisitos exigidos en el pliego de cargo, lo oportuno es *revocar* la Resolución 001 de 12 de junio de 2019, expedida por el Municipio de Penonomé, con fundamento en el artículo 213 del Decreto Ejecutivo 40 de 10 de abril de 2018; y declarar *desierto* el acto público de selección de contratista para la Licitación Pública No.2019-5-12-0-02-LP-000447, conforme se dispone en el numeral 2 del artículo 66 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado a través de la Ley 61 de 27 de septiembre de 2017:

“Artículo 213. (Decisiones del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas).¹
*El Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, luego del análisis de los hechos y las pruebas que obren en autos, procederá a confirmar, modificar, **revocar** o anular lo actuado por la entidad contratante.”*
(Lo resaltado es nuestro).

“Artículo 66. Acto desierto. La entidad licitante, mediante resolución motivada, *declarará desierto el acto de selección de contratista por las siguientes causas:*²

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 cargo.***

...”
(Lo resaltado es nuestro).

Como consecuencia de la decisión a la que arribamos, esta Colegiatura estima importante reforzar y profundizar en algunos conceptos propios de la contratación pública.

¹ Decreto Ejecutivo 40 de 10 de abril de 2018. Gaceta Oficial Digital No.28502-B.

² Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado a través de la Ley 61 de 27 de septiembre de 2017. Gaceta Oficial Digital No.28483-B.

29



En este sentido, hemos dicho que lo establecido en el pliego de cargos constituye los límites que tiene que cumplir el administrador. Apartarse de ello sería contradictorio a los principios de la contratación pública, lo que a su vez diferiría con las resoluciones previas dictadas por este Tribunal.

Al respecto es adecuado precisar, que el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas ha mantenido el criterio sostenido en reiteradas ocasiones 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 aquellos que se encuentran sujetos a esas reglas por ende el mismo no puede ser vulnerado de ninguna manera por los proponentes que participan en un acto de selección de contratista y mucho menos por la propia entidad administrativa, que confeccionó pretendiendo adjudicar el acto público a una empresa que no se ajusta, a lo establecido en el pliego de cargos.”* (Resolución No.059-2010-Pleno/TAdCP de 23 de diciembre de 2010).

Sobre la base de los planteamientos anteriores, es importante resaltar lo contenido en el artículo 23 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado a través de la Ley 61 de 2017, el cual en su letra señala lo siguiente:

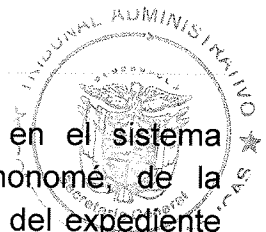
“Artículo 23. Principio de responsabilidad e inhabilidades de los servidores públicos. Los servidores públicos no podrán celebrar, por sí o por interpuestas personas, contratos con la entidad u organismo en que trabajen, ni participar en este en calidad de propietarios, socios o accionistas de la empresa o de administradores, gerentes, directores o representante legal del proponente en un acto público. Esta disposición también será aplicable a los miembros de las juntas y de los comités directivos de entidades públicas y empresas en que el Estado sea parte.

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, y por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de esta.
4. Será responsable por la dirección y el manejo del proceso de selección y la actividad contractual, el jefe o representante de la entidad licitante, quien podrá delegarlas en otros servidores de la entidad, sin perjuicio de las funciones de fiscalización y control que le corresponden a la Dirección General de Contrataciones Públicas.
5. Los que sean integrantes de comisiones de evaluación están obligados a actuar con estricto apego a la ley y a los criterios y metodologías contenidos en el pliego de cargos.”

(Lo resaltado es nuestro).

Por otra parte, aprovechamos la oportunidad para hacer un llamado de atención a la entidad contratante, para que tenga el cuidado debido, a fin de que la documentación que reposa en los expedientes administrativos de los actos públicos de selección de contratista, esté cónsona con la publicada en el portal electrónico de *PanamaCompra*; esto se debe a lo dispuesto en el Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado con la Ley 61 de 2017, y su reglamento, Decreto Ejecutivo 40 de 10 de abril de 2018, que señala que las entidades contratantes deberán publicar en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas *PanamaCompra*, toda la información que se genere en los procedimientos de selección de contratista y en su etapa contractual, ya que el uso de este sistema electrónico, es obligatorio para todas las instituciones públicas incluidas en el ámbito de aplicación de la Ley y a las que se le aplique de



forma supletoria. Lo anterior en virtud de la falta de publicación en el sistema electrónico de *PanamaCompra*, por parte de la Alcaldía de Penonomé, de la Resolución No.51-19 S.G. de 17 de mayo de 2019, visible a foja 226 del expediente administrativo, por la cual se constituyó *“la Comisión Evaluadora o Verificadora para la Licitación Pública No.2019-5-12-0-02-LP-000447”*.

En un Estado de Derecho, la Administración se somete a un orden que debe cumplir y hacer cumplir, sin criterios subjetivos, con el único propósito de evitar la discrecionalidad o, peor aún, la arbitrariedad; de tal manera que la Administración no puede evaluar propuestas bajo criterios subjetivos ya que incurriría en discrecionalidades.

En lo referente a la fianza del recurso de impugnación, este Tribunal opina que es procedente su devolución, considerando que no se ha observado temeridad en la actuación del recurrente.

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

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR los efectos de la Resolución 001 de 12 de junio de 2019, expedida por el Municipio de Penonomé, por el cual se adjudicó el acto público de selección de contratista para la Licitación Pública No.2019-5-12-0-02-LP-000447, para la *“compra de dos vehículos tipo pick-up doble cabina, para la Alcaldía de Penonomé”*, con un precio de referencia de SETENTA Y CUATRO MIL NOVECIENTOS BALBOAS CON 00/100 (B/.74,900.00).

SEGUNDO: DECLARAR DESIERTO el acto público de selección de contratista para la Licitación Pública No.2019-5-12-0-02-LP-000447, debido a que ninguna de las propuestas participantes cumple a cabalidad con los requisitos y las exigencias del pliego de cargos.

TERCERO: ORDENAR la devolución de la Fianza de Impugnación No.89B73451, emitida por Assa Compañía de Seguros, S.A., a la orden del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, y como beneficiarios el Municipio de Penonomé / Contraloría General de la República, por la suma de SEIS MIL CIENTO VEINTICUATRO BALBOAS CON 25/100 (B/.6,124.25); cuya diligencia de consignación No.076-2019 de 20 de junio de 2019, reposa a foja 020 del expediente del Tribunal.

CUARTO: DEVOLVER al Municipio de Penonomé, el expediente administrativo contentivo del procedimiento de selección de contratista para la Licitación Pública No.2019-5-12-0-02-LP-000447, integrado por un (1) tomo con doscientos ochenta y tres (283) folios útiles, según informe que reposa a foja 050 del expediente del Tribunal.

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

SEXTO: ADVERTIR a las partes, que esta Resolución agota la vía gubernativa y contra la misma no se admitirá recurso alguno, salvo la acción que corresponda ante la

31

Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia.

SÉPTIMO: DISPONER la salida y archivo del expediente No.102-2019, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: artículos 2, 19, 20, 21, 22, 33, 53, 64, 65, 66, 136, 145, 146, 148, 151, 152, 153, 161 y 163 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado mediante la Ley 61 de 27 de septiembre de 2017; artículos 125, 207 y subsiguientes, 213 y 226 del Decreto Ejecutivo 40 de 10 de abril de 2018; y demás normas concordantes y complementarias.

Notifíquese y Cúmplase,



JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado

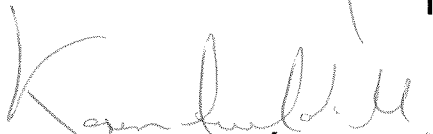


ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado

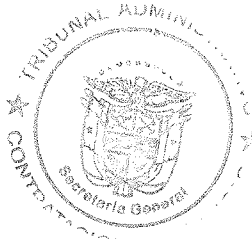


DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado

VOTO CONCURRENTE

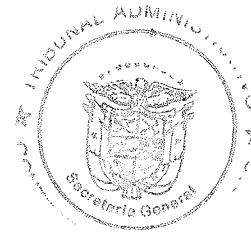


KAREN S. SOLÍS M.
Secretaria General Encargada





REPUBLICA DE PANAMA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

VOTO CONCURRENTES: MAGISTRADO JOSÉ ARANDA RÍOS, EN EL PROCESO DE IMPUGNACIÓN PRESENTADO POR EMPRESAS MELO, S.A., EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 001 DE 12 DE JUNIO DE 2019, EMITIDA POR EL MUNICIPIO DE PENONOMÉ EXP. 102-2019, RESOLUCION No. 168-2019-Pleno/TACP de 12 de septiembre de 2019 (Decisión)

En primer lugar, no comparto la existencia de un incumplimiento de un requisito obligatorio para el presente acto de selección de contratista No. 2019-5-12-0-02-LP-000447. Me refiero a la declaración de medidas de retorsión aportada por la empresa **DISTRIBUIDORA DAVID FORD COMPANY, S.A.** (f. 65 del expediente administrativo). A colación debo traer que los principios de transparencia, economía procesal, eficacia y eficiencia, son puntos cardinales de la contratación pública y en base a ellos debemos interpretar los defectos de forma, simples irregularidades o la inobservancia de algunos de los requisitos para los distintos procedimientos de selección de contratista. Recuérdese que, existe un plexo axiológico de la contratación pública y es reducir al mínimo los pronunciamientos inhibitorios. Ya que según consta en el caso *sub-judice* el debate que se plantea no se circunscribe a la eficacia del documento “Medidas de Retorsión”, presentado por el ente societario ofertante. Así según el principio guía consignado en el artículo 19 del (Texto Único) de la Ley 22 de 2006; el cual señala:

“Artículo 19. Principio de economía. En cumplimiento de este principio, se aplicarán los siguientes parámetros:

1.....

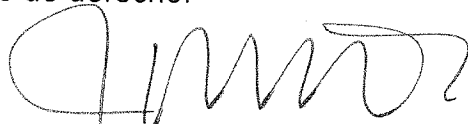
2. Las normas de los procedimientos de selección de contratista se interpretarán de manera que no den ocasión a seguir trámites distintos y adicionales a los expresamente previstos, o que permitan valerse de los defectos de forma o de la inobservancia de requisitos, para no decidir o proferir providencias inhibitorias.

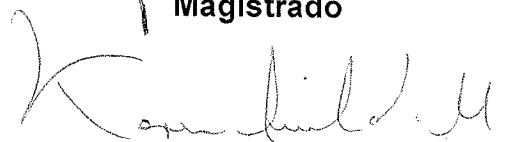
11. Las autoridades no exigirán sellos, autenticaciones, documentos originales o autenticados, reconocimientos de firmas, traducciones oficiales ni otras formalidades o exigencias rituales, salvo cuando en forma expresa lo exijan el pliego de cargos o las leyes especiales. (El subrayado es nuestro)”

En segundo plano, como razón de *obiter dicta*, es importante reconocer que el espíritu o propósito para establecer la obligatoriedad de la Declaración Jurada de Medidas de Retorsión, para un determinado acto público, no es otro que el luchar contra la discriminación comercial hacia nuestro país, respecto de un trato no recíproco conforme al sistema normativo de la Organización Mundial del Comercio (OMC). Fíjese que la ley 48 de 2016, lo que sanciona es la omisión absoluta de la falta de presentación del mismo y el correspondiente efecto jurídico es la descalificación de su propuesta u oferta. Nótese también, como hemos sostenido, que el caso no se subsume en el supuesto de hecho que establece la ley, que es la falta de presentación del documento. En este caso, el contenido del documento no comporta la reproducción ritualista de los supuestos establecidos de la ley, pero si existe una manifestación de voluntad del presentante de sujetarse a los términos de

la ley en cada uno de los 4 puntos propuestos en la declaración. Aun, el declarante en cada uno de esos puntos deja claro que se atiene al cumplimiento "conforme a la ley 48 de 26 de octubre de 2016", y cuya única disconformidad en la *ratio iuris* del Tribunal fuere el hecho que el declarante se refería a que no estaba vinculado (en ninguno de los supuestos). Reforzando así nuestro criterio sobre lo que consideramos una especie de reenvío jurídico material, donde el declarante se compromete a cumplir con lo establecido taxativamente en la ley, asumiendo las consecuencias de someterse a la persecución del Estado; y de revocabilidad del contrato o la adjudicación en caso de comprobarse que la información presentada sea falsa, lo cual es lo realmente importante y de relevancia jurídica. Lo cual no afecta al acto de selección de contratista.

Dentro del marco conceptual expuesto, es que comparto la parte resolutive de la decisión jurisdiccional, sin embargo, respetuosamente, presentando mi voto concurrente, en este punto de derecho.


José Aranda Ríos
Magistrado


Karen S. Solís M.
Secretaria General, Encargada

Fecha ut supra.



RECIBIDO
TACP

19 SEP-17 AM 11:09