



REPÚBLICA DE PANAMÁ

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE No. 061-2019

RECURRENTE: ARKANSAS CORPORATION

ACTO IMPUGNADO: Cuadro de Cotizaciones N°011 de 29 de abril de 2019, por medio del cual se adjudicó el acto de selección de contratista N°2019-0-18-01-08-CM-044778, emitido por el **MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA**.

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ARANDA RÍOS

RESOLUCIÓN No. 107-Pleno/TACP de 7 de junio de 2019 (Decisión).

CONSIDERANDO:

Que la Ley 22 de 27 de junio de 2006, mediante el Texto Único ordenado por la Ley 61 de 27 de septiembre de 2017, que regula la Contratación Pública en Panamá; que crea el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas como ente independiente e imparcial, con jurisdicción en todo el territorio de la República, el cual tiene competencia privativa para conocer en única instancia del Recurso de Impugnación contra cualquier acto de adjudicación, deserción o rechazo de propuestas relacionado con los procedimientos de selección de contratista.

De igual forma, al Decreto Ejecutivo No.40 de 10 de abril de 2018, establece el procedimiento para la tramitación del recurso de impugnación, disposición legal amparada en el artículo 266 de la Constitución Política de la República de Panamá.

I. ANTECEDENTES:

Tiene su génesis el día 8 de abril de 2019, en donde el **MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA**, publicó en el portal electrónico de contrataciones públicas denominado “PanamaCompra” el aviso de convocatoria y el pliego de cargos para el acto de recibo de propuestas en el procedimiento de selección de contratista No. 2019-0-18-01-08-CM-044778, cuales debían ser presentadas en el Salón de la Dirección de inspectora del SENAFRONT, el día 12 de abril de 2019, en horario de 10:00 a.m., hasta las 11:00 a.m., y seguidamente en el mismo sitio, el acto de apertura de propuestas, desde las 11:01 p.m., en adelante, para la “ADQUISICIÓN DE BOTAS PARA



MOTORIZADOS COLON NEGRO,...” con un precio de referencia de **cuarenta y cinco mil seiscientos ochenta y seis balboas solamente (B/.45,686.00)**.

Posteriormente, el día 29 de abril de 2019, el **MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA**, publicó en el portal electrónico “PanamaCompra” dentro del icono “cuadro de propuestas presentadas”, donde se detalla a los proponentes, sus ofertas, y una breve descripción de las especificaciones técnicas de lo propuesto, entre otros aspectos, mismo que ilustramos así:

Propuestas Recibidas

RUC	Nombre Proponente	Fecha y Hora Ingreso Oferta	Precio Total Oferta
44844-166-297492-94	FIORI INTERNAZIONALE, S.A.	24-04-2019 03:47 p.m.	33,940.40
2026447-1-744215-15	TACSYSTEM S.A.	22-04-2019 03:37 p.m.	28,718.80
412487-1-426135-34	MOTOPARTES MPH, S.A.	22-04-2019 03:21 p.m.	35,115.26
1112719-1-562503-38	ARKANSAS CORPORATION	22-04-2019 03:29 p.m.	27,413.40
8-nt-2-32249	TyMax Services	11-04-2019 03:55 p.m.	41,228.68

El mismo día antes descrito, la entidad administrativa, publicó en el portal electrónico denominado “Panamá Compra” el Cuadro de Cotizaciones N°011 de 29 de abril de 2019, por el cual se adjudicó a la empresa FIORI INTERNAZIONALE, S.A., por un monto de treinta y tres mil novecientos cuarenta balboas con 40/100 centésimos (**B/.33,940.40**) del acto público N°2019-0-18-01-08-CM-044778, para la “**ADQUISICIÓN DE BOTAS PARA MOTORIZADOS**”.

II. PRESENTACIÓN DE RECURSO DE IMPUGNACIÓN:

Dentro del término procesal oportuno, el día 8 de mayo de 2019, el Licenciado Marco G. Muñoz A., actuando en su calidad de apoderado especial de la empresa ARKANSAS CORPORATION, interpuso ante la Secretaria General del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas el recurso de impugnación en contra del Cuadro de Cotizaciones N°011 de 29 de abril de 2019, por el cual se adjudicó el acto público N°2019-0-18-01-08-CM-044778, ya citado, proferido por el **MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA**. (Recurso de impugnación visible de fojas 007-008 del expediente del Tribunal).

III. ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN:

Este Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas (TACP), mediante la Resolución No.049-2019/TACP de 9 de mayo de 2019, previa verificación del cumplimiento de los presupuestos anunciados en los artículos 207, 208 y s.s., del Decreto Ejecutivo No.40 del 10 de abril de 2018, admitió el recurso de impugnación interpuesto por el Licenciado Marco G. Muñoz A., resolución que fue publicada el día 9 de



mayo de 2019, en el portal electrónico denominado “PanamaCompra”, ^{comienzándose} traslado del recurso presentado al **MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA**, ^{para que a} partir de la notificación de la resolución precitada, compulsara dentro del término de dos (2) días hábiles, el informe de conducta acompañado del expediente administrativo.

IV. EXPOSICIONES VERTIDAS EN EL INFORME DE CONDUCTA.

Que mediante nota N°SNF/DINAF039957/082-19 de 15 de mayo de 2019, se recibe de forma extemporánea ante los estrados de la Secretaria General informe de conducta, en el que hace un recuento de las actuaciones llevadas a cabo por la entidad. (visible a folios 034 a la 038 del expediente del Tribunal).

Que mediante informe de trámite de 24 de mayo de 2019, se deja constancia de las actuaciones anteriormente descritas. (folio 043 del expediente jurídico).

V. ANÁLISIS DELIBERATIVO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS:

Conocida la pretensión del recurrente y los argumentos de la entidad, plasmados a través del Cuadro de Cotizaciones N°011 de 29 de abril de 2019, nos corresponde poner fin a la controversia, confirmando lo efectuado por la entidad; anulando el acto público por considerarlo que ha vulnerado derechos de las partes; revocándolo y restableciendo el derecho vulnerado o, declarándolo desierto por considerar que se ajusta a algunas de las consideraciones que contempla el Texto Único de la Ley N° 22 de 27 de junio de 2006.

Como quiera que nos encontramos ante un procedimiento de compra menor, en donde la adjudicación de la oferta debe recaer sobre aquella de menor precio y que además cumpla con todas las condiciones generales, especiales y las especificaciones técnicas del pliego de cargos, procederemos a realizar el análisis de las diferentes propuestas empezando con la de menor precio y de ser necesario, las consecuentes en su orden de prelación, hasta encontrar a aquella que sea la más ventajosa para el Estado, de conformidad a las reglas recogidas en los términos de referencia y aceptadas por los participantes.

Establecido el presente régimen normativo como rector del acto, el Tribunal procede entonces a reproducir el contexto normativo establecido por el pliego de cargos publicado, siendo éste el acto jurídico, con fuerza vinculante tanto para la entidad que regenta el acto de selección de contratista como para los proponentes participantes, identificándose dentro de los documentos habilitantes obligatorios y condicionantes los siguientes:



Nº Nombre Documento

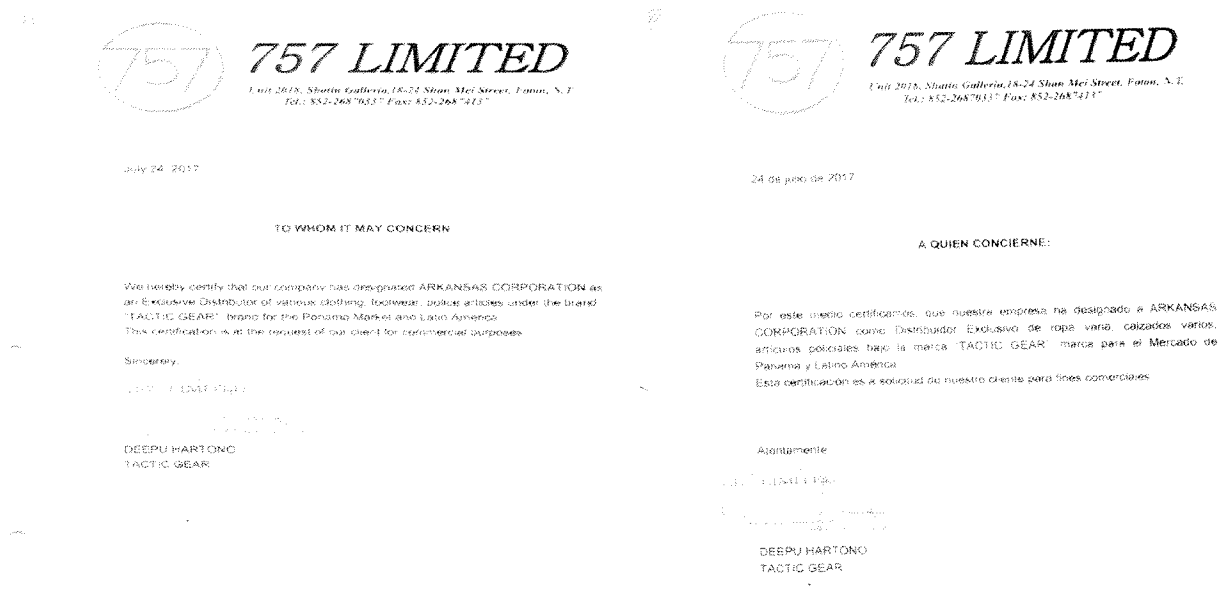
- | | | |
|---|---|----|
| 1 | Certificado de existencia del Proponente. De tratarse de una persona natural, deberá acreditarse mediante la presentación de copia cotejada, copia simple o copia digital de la cédula de identidad personal o del pasaporte cuando se trate de personas naturales extranjeras. Cuando se trata de una persona jurídica, acreditarse mediante la presentación de copia cotejada, copia simple o copia digital de la certificación del Registro Público de encontrarse registrada en Panamá o de la autoridad competente del país de constitución, cuando se trata de persona jurídica extranjera no registrada en Panamá. Cuando se trate de un consorcio o de unión temporal debe adjuntarse el acuerdo de consorcio notariado en el que se establecerán las condiciones básicas que regirán sus relaciones y la persona que lo representará, quien deberá ser una de aquellas que conforman el consorcio o asociación accidental. Todos los integrantes del consorcio o asociación accidental deberán estar inscritos en el Registro de Proponentes, antes de la celebración del acto público. Observación: Para todos los efectos legales, se entiende por proponente cualquier persona natural o jurídica, nacional o extranjera, que participa y presente una oferta en un acto de selección de contratista. | |
| 2 | Declaración de Acciones Nominativas. Cuando el acto público sea superior a quinientos mil balboas (B/. 500,000.00) tratándose de proponentes que sean personas jurídicas, deberá cumplirse con lo establecido en el artículo 35 del Texto Único de la Ley N° 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley N° 61 de 27 de septiembre de 2017. | No |
| 3 | Poder de representación en el acto público de selección de contratista. En caso que la propuesta sea suscrita por persona distinta al representante legal del proponente, su representante deberá acreditar mediante original, copia cotejada, copia simple o copia digital, que cuenta con poder especial, cuya firma debe 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. | No |
| 4 | Paz y Salvo de Renta. Todo proponente que sea contribuyente en Panamá deberá acreditar que se encuentra a paz y salvo con el Tesoro Nacional, a través de la impresión de la certificación digital emitida por la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas. Ante situaciones no imputables al proponente que le impidan la obtención de la referida certificación digital, la Dirección General de Ingresos podrá emitir dicho paz y salvo en medio impreso. Los proponentes extranjeros que no sean contribuyentes en Panamá deberán presentar una declaración jurada ante Notario, en la que harán constar que no son contribuyentes. No obstante, antes de la firma del contrato deberán inscribirse en la Dirección General de Ingresos, para obtener su Número Tributario (NT) y su respectivo paz y salvo con el Tesoro Nacional. | No |
| 5 | Paz y Salvo del Pago de Cuota Obrero Patronal a la Caja de Seguro Social. 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. | No |
| 6 | Declaración Jurada de Medidas de Retorsión. Todo proponente, deberá cumplir con lo establecido en el artículo 12 de la Ley 48 del 26 de octubre del 2016, a través de la declaración jurada de las medidas de retorsión, cuya firma debe estar autenticada por Notario Público, la cual se presentará en original, copia simple o copia digital. | No |
| 7 | Idoneidad de la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura. Los proponentes que participen en actos de selección de contratista de obras o actividades de Ingeniería y Arquitectura deben estar registradas en la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura, para lo cual deben estar domiciliadas en Panamá e inscritas en el Registro Público y que los profesionales responsables de las obras o de las actividades propias de la Ingeniería y Arquitectura, deberán tener los correspondientes certificados de idoneidad expedida por la Junta Técnica en sus respectivas ramas de Ingeniería y Arquitectura. | No |
| 8 | Aviso de Operaciones. Todo proponente interesado en participar en un procedimiento de selección de contratista, deberá acreditar que tiene autorización para ejercer dicha actividad comercial, ya sea a través del aviso de operaciones o cualquier otro medio de prueba idóneo, cuyas actividades declaradas en el mismo, deben guardar relación con el objeto contractual. La documentación que acredite este requisito, podrá acreditarse mediante copia cotejada, copia simple o copia digital. | No |
| 9 | Incapacidad legal para contratar. Los proponentes deberán presentar junto con su oferta una declaración jurada suscrita por la persona natural o el representante legal de la persona jurídica en la que deberán certificar que no se encuentran incapacitados para contratar con las entidades estatales, cuya firma debe estar autenticada por Notario Público, la cual se presentará en original, copia simple o copia digital. | No |

Otros Requisitos

- | | | |
|----|---|----|
| 1 | Poder a favor del representante en el acto, si no es el representante legal el que comparece, debidamente notariado con fecha de emisión y legalización igual o posterior a la fecha de publicación del Aviso de Convocatoria. | No |
| 2 | Copia simple de la cédula del representante legal y/o del representante autorizado en el acto, según sea el caso. | No |
| 3 | En caso de ser persona jurídica, copia simple del certificado del registro público de fecha actualizada (últimos 6 meses). | No |
| 4 | Copia simple del Aviso de Operación, de la empresa o la persona natural, en la cual señale que desarrolla las actividades comerciales solicitadas. | No |
| 5 | Declaración jurada, sobre Medidas de Retorsión (artículo 12 de la Ley No.48 de 26 de octubre del 2016), debidamente notariado. | No |
| 6 | Copia simple de dos (2) referencias comerciales (clientes) o copia de una (1) acta final emitida por el Estado, que acredite la entrega del bien solicitado. | No |
| 7 | Catálogo ilustrativo y descriptivo. Se deberá adjuntar a la propuesta documento que señale las especificaciones y características de las botas, que permita comprobar el cumplimiento de las especificaciones técnicas del objeto de la contratación en idioma Español. | No |
| 8 | Certificación expedida por la empresa participante, que garantice el tiempo de entrega del bien en el tiempo solicitado. | No |
| 9 | Certificación de garantía de los bienes a ofrecer, el cual deberá estar expresamente señalado en la certificación. | No |
| 10 | De tratarse de un distribuidor autorizado, aportar certificación de la marca o casa productora, en caso de provenir del extranjero, la misma deberá estar debidamente apostillada. | No |
| 11 | El día del acto público los proponentes deben entregar muestra física de las botas de servicio color negro, solicitada por el Servicio Nacional de Fronteras. Para la muestra física se requiere el detalle general, impreso de la bota, talla marca, casa productora. | No |



Se observa que se encuentra debidamente apostillado, más no se ilustra el correspondiente sello por parte de Traductor Público autorizado, aunado a lo anterior respecto a la documentación que reposa a folios 057 y 058 del expediente administrativo, se encuentra carta emitida por la empresa 757 LIMITED, en la cual se Certificó lo siguiente:



Así las cosas, nuevamente nos remitimos a lo establecido dentro del pliego de cargos que estamos frente a un documento proveniente del extranjero, mismo que al ser presentado en idioma inglés, este debía ser traducido por un **traductor público autorizado**, tal como lo indico el pliego de condiciones así: ***“IMPORTANTE: Todo documento que proviene del extranjero, debe estar traducido al idioma español, por intérprete público autorizado y cumplir con las autenticaciones a través del sello de la apostilla o estar debidamente legalizado por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Panamá. El proponente que resulte adjudicatario, deberá presentar toda la documentación presentada con su propuesta digital, ya sea en original o copia debidamente cotejada por Notario Público.”***; por lo anterior, se determina que la propuesta no se ajusta a los requerimientos establecidos dentro del pliego de cargos, y así dando cumplimiento a las reglas establecidas dentro de los procedimientos de selección de contratista de compra menor, seguimos con el estudio de la segunda oferta de menor precio.

Siendo la empresa **TACSYSTEM, S.A.**, quien oferto la suma de veintiocho mil setecientos dieciocho balboas con 80/00 centésimos (B/.28,718.80), se efectuó el estudio de la documentación requerida y se determinó que no aporó lo relacionado al requisito N° 11 que solicito “De tratarse de un distribuidor autorizado, aportar certificación de la marca o casa productora, en caso de provenir del extranjero, la misma deberá estar debidamente apostillada.”, documento que no se encontró ni dentro del expediente administrativo y el portal electrónico de contrataciones públicas,



adicionalmente se desprende que las especificaciones técnicas no se ajustan a los requerimientos solicitados en el pliego de cargos.

Pasamos a revisar la siguiente empresa de menor precio, que en esta ocasión recae en la propuesta de **FIORI INTERNAZIONALE, S.A.**, quien propuso la suma de treinta y tres mil novecientos cuarenta balboas con 40/100 (B/.33,940.40), por lo que se procedió a la evaluación de los documentos aportados, y se determinó que cumple a cabalidad con las condiciones requeridas en el pliego de cargos: formulario de propuesta (folio 063); Certificado de existencia de proponente emitido por el Registro Público (folio 064); poder (065); certificado de paz y salvo de renta emitido por la (folio 066); paz y salvo de la Caja de Seguro Social (folio 067); declaración jurada de medida de retorsión (068); aviso de operación con la actividad requerida para el objeto contractual (fojas 069-070), declaración jurada de capacidad para contratar con el Estado (071); cédula de identidad (foja 072-073); referencias comerciales (foja 074-076); catalogo (folio 077); certificado de entrega (foja 078); certificación de garantía del producto (folio 079); certificado de registro de proponente proferido por la Dirección General de Contrataciones Públicas (folio 080); Constancia de Inscripción empresarial proferida por la Autoridad de la Micro, Pequeña y Mediana Empresa (folio 081), por lo que procedemos con el estudio de las especificaciones técnicas y se determina el fiel cumplimiento de los requerimientos técnicos solicitado, en mérito de lo expuesto, dentro de la presente causa sub judice, estimamos que el MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA al adjudicar el acto público de Compra Menor No. 2019-0-18-01-08-CM-044778, para la “ADQUISICIÓN DE BOTAS PARA MOTORIZADOS COLOR NEGRO,...”, a la empresa FIORI INTERNAZIONALE, S.A., cumplió cabalmente con las disposiciones legales y reglamentarias en materia de contratación pública de compras menores, por lo tanto no le asiste la razón a la empresa recurrente ARKANSAS CORPORATION.

Concerniente a las muestras, no se exigen en esta etapa del conocimiento del recurso de impugnación, debido a que dicho recurso se concentró por parte del apoderado de la parte actora únicamente en la carencia de motivación por parte de la entidad al emitir el acto de adjudicación, y este no ataca lo referente a las muestras, misma que fueron valoradas en apego a los parámetros establecidos por la Ley de Contrataciones Públicas por parte de la Comisión Verificadora designada, tal como se aprecia dentro del informe que reposa a folio 123 del expediente administrativo.

Es importante reiterar a las Entidades Estatales que de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 201 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración y regula el Procedimiento Administrativo General; los Actos Administrativos deben estar efectivamente motivados, exponiendo en debida forma las razones y lineamientos jurídicos que sirven de base para el pronunciamiento que causa “Estado”, así como lo preceptuado por el artículo 21 numeral 5 de la ley de



Contrataciones Públicas que señala al respecto “Los actos administrativos que se expiden en la actividad contractual o con ocasiones de ella, salvo los mero trámite, se motivarán en forma detallada y precisa e igualmente lo serán los informes de evaluación precontractual, el acto de adjudicación y declaratoria de desierto del acto.” Es por ella que dentro de la presente causa el Tribunal advierte esta debilidad en el Acto Administrativo impugnado, siendo éste el Cuadro de Cotizaciones No.12 de 17 de agosto de 2010 por el cual adjudicó el presente acto público de compra menor, y cuya motivación no se exteriorizó dentro de su Informe de Conducta remitido por la propia Entidad Administrativa ante el Tribunal. Que de haberse incluido dicha motivación en el Acto Administrativo en análisis seguramente el recurrente no se hubiera visto en la necesidad de interponer el recurso de impugnación, facilitando con ello una mayor eficacia y una efectiva celeridad en la ejecución presupuestaria, en beneficio del interés público.

Por último, en lo referente al destino del afianzamiento de la actividad recursiva, mediante su representatividad dentro del infolio administrativo, al no evidenciarse temeridad ni dilación alguna de la parte actora, se ordena su devolución, a través del procedimiento realizado en la Secretaría General de este Tribunal.

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes el Cuadro de Cotizaciones 011 de 29 de abril de 2019, emitida por el MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA, que adjudicó a la empresa FIORI INTERNAZIONALE, S.A., por la suma de treinta y tres mil novecientos cuarenta balboas con 40/100 centésimos (B/.33,940.40); el acto público No. 2019-0-18-01-08-CM-044778, para la compra de “BOTAS PARA MOTORIZADOS COLON NEGRO”.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución al impugnante, de la fianza N°FIAN-15300000027627 de 3 de mayo de 2019, emitida por MAPFRE PANAMÁ, S.A., beneficiario Ministerio de Seguridad Pública/Contraloría General de la República, a orden del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, cuyo límite máximo de responsabilidad es de dos mil setecientos cuarenta y un balboas con 34/100 (B/.2,741.34).

TERCERO: DEVOLVER al MINISTERIO DE EDUCACIÓN, el expediente administrativo contentivo de las actuaciones surtidas dentro del procedimiento de selección de contratista, contentivo de un (1) tomo, integrado por 129 folios útiles y su correspondiente índice.

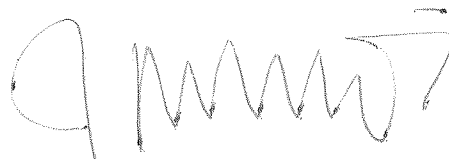
CUARTO: NOTIFICAR a las partes de la presente resolución para los efectos legales pertinentes, a través del sistema electrónico “PanamaCompra”, notificación que se entenderá surtida transcurridos dos (2) días hábiles posteriores a su publicación en el portal.

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

SEXTO: DISPONER la salida y archivo del expediente N°061-2019, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO; Numeral 13 del artículo 2, 2152, 66, 136, 145, 146 y s.s., del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006 que regula las Contrataciones Públicas, publicado en la Gaceta Oficial No.28483-B de 14 de marzo de 2018; Artículos 207, 208 y s.s. del Decreto Ejecutivo 40 de 10 de abril de 2018; Ley 38 de 31 de julio de 2000 sobre Procedimiento Administrativo General en lo aplicable, Convención Americana sobre los Derechos Humanos, Constitución Política de la República de Panamá.

Notifíquese y Cúmplase,


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado Sustanciador


DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado
Salvo el voto


ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado

Alberto C. Vázquez
R.
ALBERTO C. VÁSQUEZ R.
Secretario General

Firmado digitalmente por
Alberto C. Vázquez R.
Fecha: 2019.06.24
12:04:39 -05'00'



m/ps/JAR



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS, EN PROCESO DE IMPUGNACIÓN PRESENTADO POR EL PROPONENTE ARKANSAS CORPORATION, A TRAVÉS DE SU REPRESENTACIÓN ESPECIAL, EN CONTRA DEL CUADRO DE COTIZACIONES No.011 DE 29 DE ABRIL DE 2019, DICTADA POR EL MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA.

Con fundamento en el artículo 115 del Código Judicial, supletoriamente aplicable, de conformidad al artículo 4 del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006, manifiesto en esta ocasión mi disentir con lo resuelto en la parte motiva por el resto de los Magistrados que componen esta Colegiatura, quienes mediante la Resolución N°107-Pleno/TACP de 7 de junio de 2019 (Decisión) resolvieron confirmar los efectos de la resolución venida en impugnación, por considerar que la empresa FIORI INTERNAZIONALE, S.A., es la que cumple con todos los requisitos del pliego de cargos y las especificaciones técnicas.

Las razones que sustentan nuestra disconformidad obedecen a que a que, a pesar de que la entidad solicitó en el punto No. 11 de los otros requisitos del pliego de cargos la aportación de muestra física de las botas de servicio color negro, como un elemento más de carácter obligatorio para la decisión de la adjudicación; no obstante, dicha condición no se encuentra acreditada en el expediente administrativo, pues, únicamente la entidad ha sostenido que la empresa FIORI INTERNAZIONALE, S.A., ha cumplido a cabalidad con los requisitos del pliego de cargos, pero sin que se encuentre probado la existencia de la muestra física requerida, siendo avalada tal decisión por la mayoría de los miembros que componen esta colegiatura.

No conforme con el consentimiento de la decisión proveniente del Ministerio de Seguridad Pública, se motiva en los dos últimos párrafos de la foja 7 de la decisión mayoritaria, que: “concerniente a las muestras, no se exigen en esta etapa del conocimiento del recurso de impugnación, debido a que dicho recurso se concentró por parte del apoderado de la parte actora únicamente en la carencia de motivación por parte de la entidad al emitir el acto de adjudicación, y este no ataca lo referente a las muestras, mismas que fueron valoradas en apego a los parámetros establecidos por la ley de contrataciones públicas por parte de la Comisión Verificadora designada, tal como se aprecia dentro del informe que reposa a folio 123 del expediente administrativo”.

Este tema desata una serie de interrogantes y criterios y llama a la reflexión sobre varios argumentos que de plano anulan todos los razonamientos emanados por este Tribunal desde su creación, que trataré de resaltar procurando no perder de vista ni uno en mente.



La ley especial resalta que la adjudicación es un acto por el cual la entidad licitante determina, reconoce, declara y acepta la propuesta más ventajosa, con base a la ley, en los reglamentos y en el pliego de cargos, y le pone fin al procedimiento precontractual.

Que la entidad contratante haya manifestado que la empresa beneficiada con la adjudicación ha cumplido a cabalidad con todos los requisitos que demanda el pliego de cargos no significa que debamos ajustarnos a lo señalado por ellos, ya que somos un Tribunal independiente e imparcial, creados para administrar justicia administrativa como un requisito esencial y obligatorio para agotar la vía gubernativa y poder acceder al escenario judicial.

Y es precisamente esa condición de agotamiento de la vía gubernativa la que nos concede la facultad de revisar toda la actuación de la administración, enfocados en la doble finalidad que la Doctrina y la Jurisprudencia contenciosa ha desarrollado hasta la saciedad respecto al procedimiento gubernativo: brindarle al funcionario oficial la oportunidad de enmendar por sí mismo los quebrantos del orden jurídico en que hubiere podido incurrir y, asignarle al afectado por el acto impugnado todos los recursos para que se le repare el acto considerado por él como antijurídico.

Así pues, esta esfera administrativa, tiene facultades amplias para revisar el acto administrativo y revocar las adjudicaciones que considere no hayan cumplido con la objetividad y la justa selección del contratista, y que, en este caso, no ha sido demostrado el cumplimiento real de las condiciones del pliego de cargos, por no tener evidencia tangible de las muestras que forman parte del expediente administrativo.

Bajo las normas de la legislación de contratación pública y en razón de las otras fuentes del Derecho Administrativo que hemos citado, es totalmente potable revisar la actuación completa, aunque la misma no haya sido apuntada por el recurrente, pues, en base a esos criterios nos hemos pronunciado en aproximadamente el 90% de nuestras decisiones, dado que la mayoría de los fallos que revocan la decisión de las entidades ha sido por razones distintas a las expresadas en el recurso de impugnación, inclusive en las inhabilitaciones del contratista en los casos del recurso de apelación sin que la parte lo haya solicitado.

A pesar de que el recurso de impugnación incoado no se fundamenta en las muestras; sin embargo, de conformidad al contenido del artículo 16, numeral 2 del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006, las adjudicaciones realizadas deben obtener el mayor beneficio para el Estado y el interés público, el cual se hará tangible cumpliéndose con las disposiciones de la ley que nos gobierna, su reglamento y el pliego de cargos, sin olvidarnos de las facultades concedidas por la ley de contrataciones públicas panameña, que es examinar el acto público y revocar lo actuado por la entidad contratante, restableciendo el derecho vulnerado.



La facultad citada no tendría sentido alguno si exclusivamente nos limitáramos a revisar la actuación, sin ponderar que la empresa seleccionada es la más ventajosa y favorable, pues, de lo contrario, nos encontraríamos ante una falacia, cuya adjudicación ha sido injusta y subjetiva.

Es por ello, que, al conocer del recurso, este Tribunal goza de facultades amplias para revisar el procedimiento incoado y así determinar si la empresa beneficiada con la adjudicación, cumplía o no con las condiciones del pliego de cargos, la ley positiva de contrataciones públicas, su reglamentación y disposiciones complementarias.

Desconocer la facultad amplia de este Tribunal, sería desnaturalizar la finalidad por la cual fue creado este foro de justicia administrativa, que es independiente e imparcial, toda vez que fue “instituido con el objetivo de velar que se cumplan las etapas y procedimientos que establece la ley en todas las contrataciones públicas, y que éstas se desarrollen con fundamento en los principios de eficiencia, eficacia, transparencia, debido proceso, publicidad, economía y responsabilidad” [Sentencia de uno (1) de diciembre de dos mil quince (2015), de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, bajo la Ponencia del Abel Augusto Zamorano].

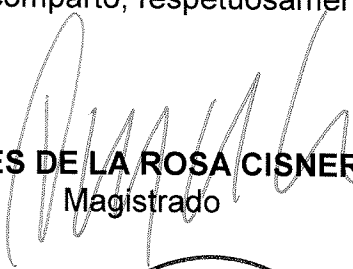
Por último, recientemente se decidió a través de la Resolución No. 037-19 de 14 de febrero de 2019, con mi salvamento de voto, ordenar un desempate sobre un recurso de impugnación que había dictaminado el rechazo de propuestas, por considerar el Pleno que no se ajustaba a los parámetros motivacionales de orden público o interés social que la ley sustenta en el artículo 68. No obstante, en ese mismo acto público se decidió pudiendo haber rebasado la competencia funcional del Tribunal de Contrataciones Públicas, al revocar incluso el Cuadro de Cotizaciones No. 033 de 12 de febrero de 2019, que concedía la adjudicación a una proponente sin que dicho acto administrativo haya sido objeto de acción recursiva.

En esa oportunidad el Tribunal se pronunció de manera extensiva fundamentándose en la excepción de la irrevocabilidad de los actos administrativos, que tampoco era posible como lo dejó sentado en el salvamento de voto, por no reunirse las condiciones que el artículo 62 de la Ley No. 38 de 2000 enumera y en donde también expresé que la revisión de las propuestas, así como todos los requisitos que determinan el cumplimiento que conllevan a una adjudicación era posible, independientemente de que no haya sido objeto de mención en el recurso de impugnación, no así un acto administrativo que no ha sido cuerpo de análisis y sobre todo por encontrarse totalmente ejecutoriado.

Además, expusimos en esa oportunidad, que los cambios constantes de pensamiento en casos similares, así como la revocatoria de decisiones que no forman

BR

parte del debate y que gozan de una ejecutoriedad, vulnera el principio de Seguridad Jurídica, como fundamento de todo orden constitucional democrático, en detrimento de un administrado que cada día es apabullado frente a las distintas corrientes del aparato estatal. No obstante, en vista de los razonamientos expuestos, y como quiera que la mayoría tiene un criterio que no comparto, respetuosamente, Salvo mi Voto.


DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS.
Magistrado


ALBERTO C. VÁSQUEZ R.
Secretario General

