

REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS
RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE No. 166-2019

RECURRENTE: VISUAL TOTAL, S.A.

ACTO IMPUGNADO: Cuadro de Cotizaciones N°1000624851-08-36 de 5 de agosto de 2019, proferida por la CAJA DE SEGURO SOCIAL (Policlínica Presidente Remón), dentro del acto de selección de contratista N°2019-1-10-0-08-CM-341687.

MAGISTRADO QUE CONTRAPROYECTA: DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ARANDA RÍOS

RESOLUCIÓN No. 201-2019-Pleno/TACP de 25 de octubre de 2019 (Decisión).

CONSIDERANDO:

Que la Ley N°22 de 27 de junio del 2006, mediante el Texto Único ordenado por la Ley 61 de 2017, que regula las Contrataciones Públicas en Panamá, en su artículo 136, 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.

Así las cosas, el Decreto Ejecutivo N°40 de 10 de abril de 2018, por el cual se reglamenta la Ley 22 de 27 de junio de 2006, en sus artículos 207 y siguientes, establece los requisitos para la presentación del Recurso de Impugnación, con indicación expresa de los documentos que deben acompañar el libelo del recurso.

I. ANTECEDENTES Y ACTUACIÓN DEL TRIBUNAL.

El día 26 de julio de 2019 a las 2:11 p.m. la CAJA DE SEGURO SOCIAL, publicó en el portal electrónico de Contrataciones Públicas denominado "PanamaCompra", el Aviso de Convocatoria y el Pliego de Cargos para el procedimiento de selección de contratista N°2019-1-10-0-08-CM-341687, consistente en una compra menor cuyo objeto contractual guarda relación con SUMINISTRO E INSTALACIÓN DE BARANDA PRINCIPAL Y PASAMANOS DE LA POLICLÍNICA PRESIDENTE REMÓN, con precio de referencia de B/. 49,500.00.

La entidad, mediante Cuadro de Cotizaciones N°1000624851-08-36 de 5 de agosto de 2019, adjudicó el acto público de selección de contratista de marras a la empresa



REMODELACIONES JC, S.A. por un monto de B/. 36,260.00; no obstante, dicha decisión fue objeto de recurso de impugnación por parte del licenciado ERNESTO ANGUIZOLA, actuando en representación de la empresa VISUAL TOTAL, S.A.(Fs.11-13)

La entidad, dentro del término de ley, presentó informe de conducta mediante el cual hizo un recuento de la actuación realizada en el expediente (fs.55-59).

II. RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EL licenciado ERNESTO ANGUIZOLA argumentó en lo medular de su libelo de recurso la informalidad en la que se basa, y que guarda relación con las cartas de referencia de trabajos similares presentadas por el oferente REMODELACIONES JC, S.A., las cuales, a su criterio, no cumplen con el requerimiento solicitado en “*otros requisitos - numeral 6*”, ya que no fueron emitidas y dirigidas para la policlínica PRESIDENTE REMÓN. Añade que tampoco cumplen las cartas aportadas por la empresa HIDRAES INGENIEROS CONSULTORES, S.A. aduciendo la misma situación de la adjudicataria.

III. ALEGATOS DE TERCEROS

Transcurrido el término para la presentación de alegatos, no se presentó escrito alguno.

IV. ACTUACIÓN DEL TRIBUNAL

Analizadas las constancias procesales que obran en el dossier que nos ocupa, en conjunto con los argumentos del impugnante, se desprende que nos encontramos ante un acto de selección de contratista por *contratación menor* definido en el Texto Único de la Ley 22 de 2006, en su artículo 2 numeral 13 como: *Procedimiento que permitirá, de manera expedita, la adquisición de bienes, servicios u obras que no excedan los cincuenta mil balboas (B/.50,0000.00) cumpliéndose con un mínimo de formalidades y con sujeción a los principios de contratación que dispone la presente ley.*

La presente encuesta administrativa versa, como hemos expuesto, de una contratación menor, para el SUMINISTRO E INSTALACIÓN DE BARANDA PRINCIPAL Y PASAMANOS DE LA POLICLÍNICA PRESIDENTE REMÓN, acto público para el cual participaron cinco (5) empresas a saber:

Propuestas Recibidas			
RUC	Nombre Proponente	Fecha y Hora Ingreso Oferta	Precio Total Oferta
2602647-1-834117-68	Remodelaciones JC S.A	05-08-2019 09:04 a.m.	36,260.00
2320639-1-792936-4	VISUAL TOTAL	05-08-2019 01:31 p.m.	42,250.00
2195936-1-772524-86	HIDRAES INGENIEROS CONSULTORES S.A.	05-08-2019 11:38 a.m.	40,500.00
155615596-2-2015-85	HERRERIA Y ESTRUCTURA PINEDA SA	05-08-2019 01:34 p.m.	42,485.00
1545-133-31039-42	Ventanas Del Mar, S.A	05-08-2019 01:57 p.m.	46,960.00

1



Resultó beneficiada con la adjudicación, la empresa que ofertó el monto más bajo, es decir, REMODELACIONES JC, S.A., por la suma de B/36,260.00, por lo que, iniciamos con el escrutinio de la documentación aportada por la misma. Encontramos que le asiste la razón al impugnante en cuanto a que las cartas de referencia por trabajo realizado no cumplen con los requisitos del pliego de cargos, en el que taxativamente la entidad solicitó que estas cartas deben ser dirigidas al Departamento de Mantenimiento de la Policlínica Presidente Remón en Calle 17, Central, Provincia de Panamá. Por el contrario, lo aportado a folios 53 y 54 del dossier son dos memorandos confeccionados por la Caja de Seguro Social. Lo anterior, descarta a la empresa REMODELACIONES JC, S.A., por lo tanto, se procede a la revisión del resto de las propuestas según el monto ofertado.

La ofertante HIDRAES, INGENIEROS CONSULTORES, S.A. hizo una propuesta por la suma de B/. 40,500.00, no obstante, no cumple con el pliego de cargos en atención a que las cartas de referencia de trabajos similares no fueron dirigidas al Departamento de Mantenimiento de la Policlínica Presidente Remón (fs. 76-77) y, por otro lado, se desprende de la declaración jurada de Medidas de Retorsión que no se colocaron las generales de la empresa; es decir, quien declara y certifica el contenido del artículo 12 de la Ley 48 de octubre de 2016 plasmado en el documento visible a folio 88 del expediente, no está identificado en el encabezado o al inicio de la declaración, es un documento sin identidad. Lo único que lo avala son las firmas, sin embargo, no se menciona empresa alguna.

Por su parte, VISUAL TOTAL, S.A. al igual que las dos empresas a las que hemos hecho referencia, incumple en atención a que no presentó subordinación jurídica de los profesionales a cargo de la instalación de las barandas. Los profesionales idóneos responsables de la empresa son KARINA GUERRERO y VICENTE PEÑALOZA, ninguno de los cuales son directivos de la misma, por lo que, su idoneidad e inscripción de la empresa en la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura debe ir acompañada de las pruebas que acrediten la dependencia jurídica y subordinación jurídica a través del respectivo contrato, de la que nos habla la Resolución N°JTIA-609 de 29 de octubre de 2003. Por lo expuesto, debemos señalar que esta empresa también queda descartada. Este requisito ha sido incumplido por todas las empresas participantes, las cuales se limitaron a aportar las resoluciones expedidas por la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura y las idoneidades de los profesionales, mas no adjuntaron las pruebas concernientes a la dependencia o subordinación jurídica de dichos profesionales.

Seguido, con una propuesta por la suma de B/. 42,485.00 se tiene la oferta de HERRERÍA Y ESTRUCTURA PINEDA, S.A., cuyo incumplimiento, al igual que las dos primeras ofertas, consiste en que preparó una declaración jurada de medidas de retorsión sin generales de la empresa (f.162-163) Y, por otro lado, la empresa remite las cartas de referencia de trabajos similares dirigidas a quien

1



concierno y a quien corresponda, cuando lo solicitado por la entidad en el pliego de cargo es otra cosa. Siendo esta la realidad de la empresa escrutada, debe indicarse que tampoco cumple con las condiciones del pliego de cargos y, por ende, se descarta.

Por último, entramos en el análisis de la propuesta de la empresa VENTANAS DEL MAR, S.A., por un monto de B/. 46,960.00. Observamos a primera revisión que tanto la declaración de incapacidad legal para contratar, como la declaración jurada sobre medidas de retorsión mantienen los sellos de la notaría borrosos, no solo en el expediente físico, sino que también, en el que fue adjunto al portal electrónico “panamacompra”, por lo que, tratándose de una propuesta electrónica, era deber del interesado procurar que su documentación se encontrara lo suficientemente clara y legible (fs. 209-210). Por otra parte, el aviso de operaciones consultable a folio 206 no tiene las firmas correspondientes.

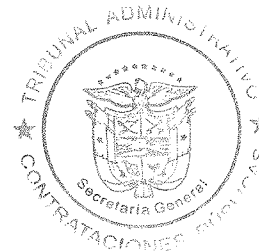
Respecto del primer incumplimiento en el que incurre el oferente, debemos insistir en que es responsabilidad de los interesados procurar que los documentos que aporten cuenten no solo con la idoneidad requerida para su valoración, sino que también, por la transparencia que caracteriza a nuestro procedimiento de selección de contratista, deben cerciorarse que el contenido de cada requisito aportado es legible y susceptible de ser escrutado. En este caso, las propuestas fueron electrónicas, por tanto, compete al proponente responsabilizarse por su cumplimiento.

Así las cosas, observamos que ninguna de los cinco proponentes satisfizo los requisitos del pliego de cargos, por lo que, consideramos ante tal escenario, lo que en derecho corresponde es declarar desierto el acto de selección de contratista N°2019-1-10-0-08-CM-341687, todo lo anterior, según lo dispone el artículo 213 del Decreto Ejecutivo 40 de 2018, en concordancia con el artículo 66 numeral 2 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, cuyo tenor es el siguiente, respectivamente:

Artículo 213. 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, revocar o anular lo actuado por la entidad contratante.*

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

1. ...



2. Cuando ninguna de las propuestas cumple con los requisitos y las exigencias del pliego de cargos.

En lo referente al destino del afianzamiento de la actividad recursiva, mediante su representatividad dentro del expediente administrativo, al no evidenciarse temeridad ni dilación alguna de la parte actora, se ordena su devolución, a través del procedimiento por secretaría de este Tribunal.

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR en todas sus partes el Cuadro de Cotizaciones N°1000624851-08-36 de 5 de agosto de 2019, proferido por la CAJA DE SEGURO SOCIAL (Policlínica Presidente Remón), dentro del acto de selección de contratista N°2019-1-10-0-08-CM-341687, según lo expuesto en la parte motiva de la presente resolución.

SEGUNDO: DECLARAR DESIERTO el acto de selección de contratista N°2019-1-10-0-08-CM-341687, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente resolución, no obstante, ello no impide que, de requerirlo, la entidad pueda abrir nuevo acto público.

TERCERO: ORDENAR la devolución al impugnante de la Fianza del Recurso de Impugnación consignada mediante cheque N°002531 de 20 de agosto de 2019, emitido a orden de Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas y Contraloría General de la República, por un monto de B/.4,225.00, cuya diligencia de consignación reposa a folio 33 del expediente.

CUARTO: DEVOLVER el expediente Administrativo del acto público N°2019-1-10-0-08-CM-341687, a la CAJA DE SEGURO SOCIAL (Policlínica Presidente Remón), contentivo de un tomo contentivo de 245 fojas útiles.

QUINTO: 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 presentación en el portal. (Art.145 de la Ley N°22 de 2006 ordenada por la Ley N°61 de 2017).

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

SÉPTIMO: ORDENA cumplir con lo dispuesto en la presente resolución, en un plazo no mayor de 15 días hábiles contados a partir de su notificación; según lo dispuesto en el artículo 153 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, referente al cumplimiento de las decisiones del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas.

OCTAVO: DISPONER la salida y archivo del expediente N°166-2019/TACP, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículo 2 numeral 13, 66, 136, 145, 146, 148 y 153 del Texto Único de la Ley 22 de 2006 reordenada por la Ley 61 de 2017. Artículo 66 y 213 del Decreto Ejecutivo 40 de 2018 por medio del cual se reglamenta la Ley de Contrataciones Públicas. Ley 38 de 31 de julio de 2000 sobre Procedimiento Administrativo General en lo aplicable.

Notifíquese y Cúmplase,


DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado Sustanciador


ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado

SALVO EL VOTO.


KAREN SOLÍS
Secretaria General, encargada





TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO JOSÉ ARANDA RÍOS, DENTRO DEL PROCESO DE IMPUGNACIÓN PRESENTADO POR APODERADO ESPECIAL DE LA EMPRESA **VISUAL TOTAL, S.A.**, EN CONTRA DEL CUADRO DE COTIZACIONES No.1000624851 DE 5 DE AGOSTO DE 2019, EMITIDO POR LA CAJA DE SEGURO SOCIAL (POLICLINICA PRESIDENTE REMÓN). EXP.166-2019, RESOLUCION No. 201-2019-Pleno/TACP DE 25 DE OCTUBRE DE 2019.

Distinguidos Magistrados, el suscrito lamenta profesar y disenter de vuestra mayoría en cuanto a los aspectos motivos en la valoración de la presente causa, en lo concerniente a los siguientes puntos:

Respecto a la valoración de la propuesta de la empresa REMODELACIONES JC, S.A., se observa que esta no incumple únicamente en lo señalado dentro de le Resolución de marras, se observa a su vez incumplimiento con el requisito N°5, que señala “LISTADO DEL PERSONAL DEBIDAMENTE CERTIFICADO Y CON LOS EQUIPOS DE SEGURIDAD ADECUADOS PARA LA REALIZACIÓN DE LAS ACTIVIDADES”, por lo que al efectuar la correspondiente verificación se observa que únicamente aparece a folio 055 del expediente administrativo, así como dentro del portal electrónico de contrataciones públicas, nota calendada 5 de agosto de 2019, misma que ilustramos de la siguiente manera:



Remodelaciones JC, S.A.
SERVICIOS DE REMODELACIÓN EN GENERAL COMPRA Y VENTA DE
TRABAJOS EN ACERO INOXIDABLE

Panamá 05 de agosto del 2019

Señores:
CAJA SEGURO SOCIAL
Departamento de Mantenimiento
E. S. D.

Personal idóneo que estará laborando en la desinstalación e confección de pasamano y barandal en caso de que sea adjudicado el acto No.2019-1-10-0-08-cm-341687, a nuestra empresa, personal con experiencia como Marquesinas, Pasamano y escaleras Caja Seguro Social Don Alejandro de la Guardia - Betania, Escaleras CSS Carlos Brin, Pasamano CSS María Valdés - San Miguelito.

Equipo de seguridad a utilizar: Casco, Lentes de seguridad, Guantes, botas de seguridad, tapón de oído, entre otros.

Julio Calvo	8-163-2263
Edgardo Rios	9-198-771
José Meneses V.	8-902-110
Bryan Lozano	2-722-2344
Eric Castrejon	8-145-2355

Atentamente,

Lic. Julio Calvo
Gerente

Por lo anterior, nos remitimos a la página electrónica de la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura misma que es de manejo público para cualquier interesado,¹ y de la cual se procedió con la verificación del listado de los idóneos arriba ilustrados, y se pudo corroborar que no aparecen inscritos, por lo que mal podríamos considerar el cumplimiento de este requisito. Aunado a lo anterior, se desprende dentro del expediente administrativo a folio 045, solo aparece la Certificación emitida por el Instituto Nacional de Formación Profesional y Capacitación para el Desarrollo Humano en la cual se certifica que el señor Julio Ernesto Calvo Torres, quien realizó un curso de seguridad y salud ocupacional en la

¹ Véase dentro del portal electrónico
<http://www.itiapanama.org.pa/index.php?f=cGFoMXA1LkklzdGUkZDFhSmQwaV9lP24ybzBkYVWkxXzVvSW90ZCRhMWNNKczB1X2I/>



construcción, más no del personal restante que aparece en la lista cual estaba conformado de cinco personas.

Aunado a lo anterior, no compartimos el criterio al evaluar las propuestas de la empresa HIDRAES, INGENIEROS CONSULTORES, S.A., ya que esta es descartada producto de las cartas de referencia al señalar que no fueron dirigidas al Departamento de Mantenimiento de la CAJA DE SEGURO SOCIAL (Policlínica Presidente Remón), ya que no podemos descartar una propuesta por no utilizar el modelo o a quien va dirigida, puesto lo que lo que será evaluado es el contenido, no la formalidad. Así se desprende en reiterados fallos, pues lo que se busca es la acreditación realizada por la empresa de trabajos similares en el suministro e instalación de barandas y pasamanos.

Es así como, a su vez no comparto el análisis de la tercera propuesta de la empresa VISUAL TOTAL, S.A., en lo referente a la carencia del documento de subordinación jurídica de los profesionales a cargo de la instalación de las barandas, este ha sido mi criterio. Debido a que con la Resolución No. 0307 de 27 de marzo de 2019 (foja 130 del expediente administrativo) se certifica que tanto la empresa **VISUAL TOTAL, S.A.**, no solamente se encuentran inscritas ante la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura, sino también, los profesionales responsables. Lo anterior obra a efectos de probar la idoneidad profesional de esté y de la empresa. Recuérdesse que la Resolución No. JTIA-026-16 del 27 de abril de 2016, de la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura indica que son las entidades licitantes las que deben cerciorarse que las empresas *proponentes-ofertantes* y sus trabajadores responsables estén debidamente inscritos para la actividad que se desea contratar en la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura antes de aceptar una propuesta.

Por lo que la Resolución No. JTIA-609 de 29 de octubre de 2003, la cual indica o hace referencia a la subordinación jurídica del personal técnico de las empresas ofertantes, no es vinculante y tampoco posee fuerza normativa para que integre, como requisito de orden público, el pliego de cargos; y conforme a la doctrina del *bloque de legalidad* por el cual se establece la jerarquía de las normas jurídicas en la República de Panamá, la cual se encuentra señalada en el artículo 35 de la Ley N°38 de 31 de julio de 2000, el cual es del siguiente tenor:

"Artículo 35. En las decisiones y demás actos que profieran, celebren o adopten las entidades públicas, el orden jerárquico de las disposiciones que deben ser aplicadas será: la Constitución Política, las leyes o decretos con valor de ley y los reglamentos...

Sobre esta temática, el profesor *Edgardo Molino Mola*², señala que:

"...la pirámide del ordenamiento jurídico panameño es la siguiente: 1. La Constitución, 2. Los Tratados o convenios internacionales, 3. Las leyes formales-decretos leyes-decretos de gabinete. Decretos de gabinete sobre aranceles y tasas aduaneras -jurisprudencia obligatoria, 4. Reglamentos constitucionales, 5. Decretos ejecutivos-decretos de gabinete -resoluciones de gabinete-estatutos reglamentarios

² MOLINO MOLA, E. *"La Jurisdicción Constitucional en Panamá en un Estudio de Derecho Comparado"* (1er. Ed. Edit. Dike. Colombia, 1998. Pág. 110).



ordinarios-reglamentos autónomos. Acuerdos del Órganos del Estado-acuerdos de instituciones autónomas-**resueltos ministeriales-resoluciones generales**, 6. Acuerdos municipales-decretos alcaldicios-reglamentos alcaldicios, 7. Decisiones administrativas-sentencias judiciales-contratos-actos de autoridad-órdenes-laudos arbitrales y 8. La doctrina constitucional-reglas generales de derecho. Costumbre conforme a la moral cristiana."

La Resolución No. JTIA-609 de 29 de octubre de 2003 no cuenta con fuerza vinculante interadministrativa porque esta materia debe ser planteada por el Órgano Ejecutivo que ostenta la potestad reglamentaria o, en su defecto, por el ente administrativo creado y con competencia para determinar parámetros a seguir en los distintos procedimientos de selección de contratistas (la Dirección General de Contrataciones Públicas); ya que no podemos desatender el mandato literal de la legislación que no le brinda tal obligatoriedad ni fuerza vinculante a la resolución *supra* citada, siendo que este acto administrativo no cuenta con el rango superior y en consecuencia esta resolución *versus* la potestad regulatoria del órgano *no posee legitimidad normativa*, véase el artículo 12 de la Ley de Contrataciones Públicas que trata sobre las competencias de la DGCP., mismas que transcribimos a continuación:

- " ...
1...
2. Dictar Asesorar a las entidades públicas en la planificación y gestión de sus procesos de contrataciones.
3...
4...
Estandarizar los aspectos generales de los pliegos de cargos de cada tipo de acto público y de cada modo de contratación, incluyendo los formularios e instructivos.
... "

Es por ello, que existe constancia de la aportación de los contratos individuales de estos profesionales idóneos responsables ante la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura, puesto que, según el punto 1 numeral 4 de la Resolución No. 050-16 de 24 de agosto de 2016, que toda empresa que desee registrarse ante la *in comento* Junta, deberá aportar lo siguiente:

4. Presentar el o los contratos de los Profesionales Idóneos Responsables de Empresa de manera individual y debidamente notariados.
En el caso que el Profesional Idóneo Responsable de Empresa pertenezca a la Junta Directiva de la empresa solicitante, deberá suministrar una nota indicando dicha condición.

Vale recordar que esta información se encuentra en una base de datos de contenido público y notorio, lo cual es perfectamente verificable puesto que se puede acceder a los profesionales registrados responsables de cada empresa inscrita en la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura en la página web. Siguiendo: <http://www.jtiapanama.org.pa/index.php?f=cElodHAKLjFzSmEwc19IP3lycDBtYWUxXzVySW90ZCRhMWNKczB1X2I/>; y que en otros precedentes este Tribunal ha realizado tal labor oficiosa.

Razones estas por las cuales, con el debido respeto que nos caracteriza,
manifiesto con verticalidad mi voto disidente,

SALVO EL VOTO

Su Servidor,

Fecha ut supra.



José Aranda Ríos
Magistrado



Karen Solís S.
Secretaria General-Encargada

