



REPÚBLICA DE PANAMÁ

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE No. 229-2019

RECURRENTE: VIGILANCIA ESPECIAL, S.A.

ACTO IMPUGNADO: Resolución N° 36-2019 del 24 de octubre de 2019, emitida por el Instituto de Investigaciones Científicas y Servicios de Alta Tecnología (INDICASAT-AIP), por medio del cual se adjudicó el acto de selección de contratista N°2019-6-02-0-08-CM-001278.

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ARANDA RÍOS
(CONTRAPROYECTO)

RESOLUCIÓN No. 024-2020-Pleno/TACP de 29 de enero de 2020 (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; 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.

De igual forma, el Decreto Ejecutivo No. 40 de 10 de abril de 2018, que establece el procedimiento para la tramitación del recurso de impugnación en sus artículos 207 al 210 y que reglamenta la implementación vía electrónica de los procedimientos de selección de contratista en el sistema electrónico de contrataciones públicas denominado "PanamaCompra", disposiciones legales amparadas en el artículo 266 de la Constitución Política de la República de Panamá.

I. ANTECEDENTES:

Con fundamento en el artículo 41 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 61 de 27 de septiembre de 2017, el Instituto de Investigaciones Científicas y Servicios de Alta Tecnología (INDICASAT-AIP), publicó en el portal electrónico "PanamaCompra", el día 8 de octubre de 2019, el aviso de convocatoria y el pliego de cargos para que todo comerciante interesado en contratar con el Estado, presentara el día 16 de octubre de 2019, en horario de 8:00 hasta la 10:00



a.m., las propuestas contentivas de toda la documentación necesaria para participar del procedimiento de selección de contratista No. 2019-6-02-0-08-CM-001278, cuyo objeto contractual es la prestación de los “Servicios de Vigilancia y Seguridad para las Instalaciones de INDICASAT AIP, en el Edificio 208, por un Periodo de Doce (12) Meses, de Enero a Diciembre de 2020”.

Tales ofertas, según los términos de referencia, fueron abiertas el mismo día de la entrega, es decir, el día 16 de octubre de 2019, desde las 10:01 de la mañana.

El Instituto de Investigaciones Científicas y Servicios de Alta Tecnología (INDICASAT-AIP), luego del trámite correspondiente al procedimiento de compra menor decidió adjudicar el acto público bajo análisis, mediante la Resolución N° 36-2019 del 24 de octubre de 2019 a la empresa **SEGURIDAD COMERCIAL, S.A.**, por un precio de Treinta y Nueve Mil Quinientos Ochenta y Ocho Balboas con 00/100 (B/. 39,588.00), por ser considerada la oferta de menor precio, cumpliendo con todos los requisitos del pliego de cargos. Cabe destacar que la resolución de adjudicación fue publicada en el portal electrónico el día 24 de octubre de 2019. (visible a fojas 228-229 del expediente administrativo).

II. PRESENTACIÓN DE RECURSO DE IMPUGNACIÓN:

Dentro del término procesal oportuno de conformidad con el artículo 146 del Texto Único de la Ley 22 de 2006 reordenada por la Ley 61 de 27 de septiembre de 2017, es decir, el día 18 de noviembre de 2019, la Lcda. Lisbeth Rodríguez Miranda, en representación de la empresa **VIGILANCIA ESPECIAL S.A.**, presentó ante la Secretaría General de esta Colegiatura, escrito de recurso de impugnación en contra de la Resolución N° 36-2019 del 24 de octubre de 2019, proferida por el Instituto de Investigaciones Científicas y Servicios de Alta Tecnología (INDICASAT-AIP) que adjudicó a la empresa **SEGURIDAD COMERCIAL, S.A.**, el acto público No. 2019-6-02-0-08-CM-001278 (Poder y recurso de impugnación visibles a fojas 07 a la 12 del expediente del Tribunal).

III. PRETENSIONES DEL RECORRENTE:

La Lcda. Lisbeth Rodríguez Miranda, quien representa los intereses del recurrente, sustentó su libelo de demanda con fundamento en las siguientes manifestaciones:

Señala en sus hechos que mediante la Resolución N° 36-2019 del 24 de octubre de 2019, el Instituto de Investigaciones Científicas y Servicios de Alta Tecnología (INDICASAT-AIP) adjudicó a la empresa **SEGURIDAD COMERCIAL, S.A.**, el acto público No. 2019-6-02-0-08-CM-001278; sin embargo, la recurrente indica que su propuesta es la de menor precio y además también cumple con todo lo establecido en el pliego de cargos, por ende, peticiona que se revoken los efectos del acto impugnado y se le adjudique el acto público de marras a su representada, puesto que la empresa adjudicataria no cumple con el punto 7 “de otros requisitos” sub-punto 2 “Certificación Actualizada emitida por el Ministerio de Gobierno y Justicia”, el cual es un requisito no



subsancable, como también incumple con la presentación del certificado de proponentes puesto que el documento aportado se encuentra expirado, asimismo señala que la entidad contratante infringió el debido proceso al no cumplir con lo que dispone el artículo 129 de la Ley 22 de 2006, ya que publicó el informe de comisión el mismo día en que se publicó la resolución de adjudicación en el portal electrónico "PanamaCompra".

En base a todo lo *ut supra* expresado, la censora considera que la entidad licitante infringe el principio de igualdad de los proponentes y el principio de debido proceso, siendo de esta manera quebrantado el deber de la selección objetiva y justa, de acuerdo a lo dispuesto en la legislación aplicable para la contratación pública, específicamente en el procedimiento para la modalidad de Compra Menor.

IV. ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN:

Este Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas (TACP), mediante la Resolución No.170-2019 TACP de 30 de octubre de 2019, previa verificación del cumplimiento de los presupuestos anunciados en los artículos 207, 208, 210 y s.s., del Decreto Ejecutivo No. 40 de 10 de abril de 2019, admitió el recurso de impugnación interpuesto por la Lcda. Lisbeth Rodríguez Miranda, en representación de la empresa **VIGILANCIA ESPECIAL S.A.**, resolución que fue publicada el día 31 de octubre de 2019, en el portal electrónico denominado "PanamaCompra," corriéndose traslado del recurso presentado al Instituto de Investigaciones Científicas y Servicios de Alta Tecnología (INDICASAT-AIP) para que, a partir de la notificación de la resolución precitada, compulsara dentro del término tres (3) días hábiles, el informe de conducta acompañado del expediente administrativo.

V. EXPOSICIONES VERTIDAS EN EL INFORME DE CONDUCTA.

Mediante Nota INDICASAT-CO-109-2019 de 7 de noviembre de 2019, recibida en la Secretaría General de esta Colegiatura el 8 de noviembre de 2019, el Instituto de Investigaciones Científicas y Servicios de Alta Tecnología (INDICASAT-AIP), remitió informe de conducta, en el que hace un recuento de la actuación llevada a cabo por la entidad. Además, da respuesta a los argumentos del recurrente.

VI. ANÁLISIS DELIBERATIVO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS:

De conformidad con lo establecido en el artículo 146 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, reordenada por la Ley 61 de 27 de septiembre de 2017, esta colegiatura procede a resolver el fondo del presente recurso.

En este sentido, este Tribunal puntualiza que el procedimiento de selección de contratistas es una Contratación Menor, establecida en el artículo 52 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, cuya reglamentación se encuentra en el Decreto Ejecutivo No. 40 de 10 de abril de 2018, el cual permite de manera expedita, la adquisición de bienes, obras y servicios por diez mil balboas (B/.10,000.00) y que no



excedan los cincuenta mil balboas (B/.50,000.00), cumpliéndose con un mínimo de formalidades y con sujeción a los principios de contratación que dispone esta Ley.

El criterio de selección instaurado en el acto público por contratación menor 2019-6-02-0-08-CM-001278 fue que, previa verificación, se adjudicaría al proponente que ofertara el precio más bajo y que a su vez cumpliera con todos los requisitos y exigencias del pliego de cargos o términos de referencia; de darse el caso que dicha propuesta no cumpla, se procederá inmediatamente a evaluar la segunda propuesta con el precio más bajo, y así sucesivamente adjudicando el acto público o declarándolo desierto por incumplimiento de los requisitos y exigencias del pliego de cargo o términos de referencia por parte de los proponentes.

La empresa **SEGURIDAD COMERCIAL, S.A.**, a quien fue adjudicado el acto público No. 2019-6-02-0-08-CM-001278; no debió ser favorecida –según la impugnante–, ya que la empresa recurrente es la de menor precio propuesto, aunado a que cumple a cabalidad con todos los requisitos establecidos en el pliego de cargos determinados por el Instituto de Investigaciones Científicas y Servicios de Alta Tecnología (INDICASAT-AIP).

El día de presentación de las propuestas, participaron dos (2) proponentes, los cuales detallamos a continuación, así:

Propuestas Recibidas

RUC	Nombre Proponente	Fecha y Hora Ingreso Oferta	Precio Total Oferta
55272-18-333175-21	SEGURIDAD COMERCIAL, S.A.	16-10-2019 09:19 a.m.	39,588.00
28208-2-230605-10	VIGILANCIA ESPECIAL, S.A.	17-10-2019 08:30 a.m.	46,668.00

Luego de realizar la verificación procesal de las dos (2) propuestas de menor precio, atendiendo al procedimiento invocado proseguimos con la evaluación de las mismas, encontrando este Tribunal que la propuesta de menor precio de la empresa **SEGURIDAD COMERCIAL, S.A.**, por un precio de Treinta y Nueve Mil Quinientos Ochenta y Ocho Balboas con 00/100 (B/. 39,588.00), presentó los documentos habilitantes mínimos obligatorios según los documentos aportados (fs. 22-86 del expediente administrativo), *contrario sensu*, incumplió con lo requerido para la prestación del servicio, ya que no presenta lo solicitado en el punto 7 “de otros requisitos” del pliego de cargos el cual indica entre otras cosas que tanto la empresa de seguridad ofertante como cada uno de los trabajadores (agentes de seguridad), deben presentar los permisos vigentes para portar armas de fuego, los cuales según la Ley 57 de 27 de mayo de 2011 (General de armas de fuego, municiones y materiales relacionados) deben ser emitidos por la Dirección Institucional en Asuntos de Seguridad Pública (DIASP) del Ministerio de Seguridad Pública. De esta manera queda claro que, de acuerdo a la Ley arriba indicada, la Dirección Institucional en Asuntos de Seguridad Pública (DIASP), es la facultada para la autorización y emisión de certificaciones y licencias referentes a la tenencia de armas de fuego que pertenezcan a las empresas de seguridad privada y el porte de estas por sus trabajadores, con licencia para portarlas. Por ende, al no aportar este requisito de acuerdo a lo establecido en la Legislación *supra* citada, está oferta no satisface las condiciones



establecidas en el pliego de cargos con respecto al objeto contractual que es la prestación de los “Servicios de Vigilancia y Seguridad para las Instalaciones de INDICASAT AIP en el Edificio 208, por un Periodo de Doce (12) Meses, de enero a diciembre de 2020”, ya que, existe divergencia con lo requerido por la entidad y lo presentado por el ofertante-adjudicatario. Es esta indeterminación antes citada la cual conduce a que esta empresa no pueda ser merecedora de la adjudicación del presente acto público No. 2019-6-02-0-08-CM-001278, teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos 36 y 37 del texto único de la ley 22 de 2006 sobre contrataciones públicas, los cuales indican entre otras cosas, que todos los proponentes deben ceñirse a las *condiciones generales y específicas*.

Consecuente con lo ya externado, este Tribunal pasa a verificar la siguiente propuesta de menor precio siendo la empresa **VIGILANCIA ESPECIAL, S.A.**, quien oferto un monto de Cuarenta y Seis Mil Seiscientos Sesenta y Ocho Balboas con 00/100 (B/ 46,668.00); de acuerdo a lo escrutado en el expediente administrativo y cotejado con el portal electrónico “PanamaCompra”, se observa lo siguiente: Que al verificar el expediente administrativo a folios 87 a la 225, se encuentran los siguientes documentos habilitantes u obligatorios, tales como: el Aviso de operación (f. 190); formulario de propuesta (fs. 211-212); Certificado de Paz y salvo emitido por la Dirección General de Ingresos (f. 199); paz y salvo de la Caja de Seguro Social (f. 196), la declaración jurada de medida de retorsión (f. 193); certificado de Registro Público de la empresa proponente (f.208); declaración jurada de no incapacidad legal para contratar con las entidades estatales (fs. 186-187). De lo anterior, se observa que esta empresa indubitadamente cumple con la presentación de la documentación solicitada, y con las especificaciones técnicas solicitadas para la realización del objeto contractual propuesto para el acto público.

De esta manera y siendo necesario expresar respecto a la discrepancia del termino de validez de la propuesta, que consta en el modelo de formulario de propuesta adjunto en el pliego de cargos escrito a foja 4 del expediente administrativo el cual establece que el mismo será de 120 días calendarios; este Tribunal debe indicar que de acuerdo a la legislación vigente sobre contrataciones públicas, la cual dispone que en caso de mantenerse cualquier discrepancia entre lo redactado por la entidad licitante en la plantilla electrónica y los documentos elaborados adjuntos, tendrá prelación lo señalado en la plantilla electrónica del pliego de cargos, como lo indica el artículo 53 del decreto ejecutivo No. 40 de 2018 el cual reza así:

“Artículo 53. Discrepancias. Cuando existan discrepancias entre las estipulaciones elaboradas por la entidad en la plantilla electrónica y las elaboradas en documentos adjuntos, prevalecerán las elaboradas en la plantilla electrónica del pliego de cargos. Los servidores públicos involucrados en el proceso de contratación, deberán tomar las medidas a fin de evitar o corregir estas discrepancias, antes de la presentación de las propuestas”.
(Lo subrayado es del Tribunal)



Por ende, esta Colegiatura, en razón de lo antes expuesto indica que el término de validez de la propuesta que prevalecerá será el que el indique la plantilla electrónica publicada en el portal electrónico "PanamaCompra", el cual será en este caso de ciento veinte (120) días hábiles como consta de igual manera, a foja 18 del expediente administrativo.

Así las cosas y de acuerdo al procedimiento de selección de contratista invocado este Tribunal señala al respecto de las exposiciones realizadas por la recurrente, la cual aduce que la empresa ofertante-adjudicataria incumple con el punto 7 "de otros requisitos" sub-punto 2, referente a la "Certificación Actualizada emitida por el Ministerio de Gobierno y Justicia", que en base a lo que consta en la documentación aportada por empresa adjudicataria (fs. 33, 35-37 del expediente administrativo), esta empresa se ajusta a los requerimientos establecidos en el pliego de cargos. En relación al otro incumplimiento alegado por la recurrente, este Tribunal señala que de acuerdo a la certificación de registro de proponentes que consta a foja 39 del expediente administrativo, se puede visualizar que el mismo no está expirado, *este vencía el día 9 de noviembre de 2019*. Para culminar con los puntos de censura alegados por la recurrente debemos indicar que la entidad licitante no infringió el artículo 129 de la Ley 22 de 2006, ya que el acta de revisión o informe técnico, no cuenta con un término establecido para su publicación, *contrario sensu*, al establecido a los informes de comisión verificadoras y evaluadoras; de acuerdo a lo dispuesto en el numeral 7 del artículo 84 del Decreto Ejecutivo No. 40 de 2018, el cual reza así: "7. En los casos de la adquisición de un bien, servicio u obra, cuando la entidad lo estime conveniente, se podrá apoyar con personal calificado en el objeto de la contratación, para la verificación del cumplimiento de los requisitos y especificaciones exigidos en el pliego de cargos. La revisión deberá constar por escrito mediante acta de revisión de requisitos y especificaciones técnicas y será firmada por quien o quienes la efectúen y será incorporada al expediente". Como podemos observar la realización de dicho informe técnico, es una facultad discrecional de la entidad licitante que puede o no solicitarlo, y el mismo solo debe constar en un acta el cual debe ser firmado e incluido en el expediente administrativo. Por lo que, de acuerdo a lo *supra* citado, la recurrente no logra desvirtuar la actuación realizada por la entidad licitante en cuanto a los requisitos y exigencias solicitadas para el acto público realizado por procedimiento de selección de contratista (Compra Menor).

Siendo la tarea de este Tribunal señalar que las *propuestas-ofertas* de los distintos proponentes deben ser valoradas en forma integral, particularmente la documentación solicitada por las entidades licitantes a manera que las mismas reúnan las características necesarias e imperativas, y además, que las mismas sean claras, precisas y ciertas al momento de su verificación de tal modo que puedan ser beneficiadas con la adjudicación.

De lo anterior podemos colegir la real importancia respecto al fin público de la realización de cualquier procedimiento de selección de contratistas en las contrataciones públicas, el cual no es otro que el de suplir las necesidades del país, y con ello adjudicar



a una empresa que cumpla con todos los requisitos y especificaciones técnicas solicitadas en el pliego de cargos; siendo necesario que las entidades licitantes o contratantes tengan la debida planeación al momento de solicitar información y documentación relevante y necesaria, para que al momento de la verificación y valoración de las mismas, todo cuente con el correspondiente respaldo de acuerdo a lo que establecen los principios que regulan la Ley de Contrataciones Públicas y el Decreto Ejecutivo 40 de 2018.

Cabe añadir que el cumplimiento de las normas que regulan los procedimientos administrativos en la contratación con el Estado, están dirigidas a garantizar la eficiencia y moralidad administrativa, pues permiten a la Administración elegir y adjudicar la propuesta que le ofrezca mayores ventajas para contratar y la mayor justicia para los *proponentes-contratantes*, en el presente asunto este Tribunal encuentra mérito para censurar la adjudicación hecha en favor de la empresa adjudicataria en el presente proceso, en vista de existir una valoración inadecuada de la propuesta presentada por la empresa **SEGURIDAD COMERCIAL, S.A.**, por un precio de Treinta y Nueve Mil Quinientos Ochenta y Ocho Balboas con 00/100 (B/. 39,588.00).

Esta colegiatura estima que le asiste la razón a la recurrente, (Lcda. Lisbeth Rodríguez Miranda, quien actúa en nombre y representación de la empresa **VIGILANCIA ESPECIAL, S.A.**), en cuanto al cumplimiento de los requisitos y exigencias solicitadas para el acto público realizado por procedimiento de selección de contratista (compra menor), por lo que revocaremos el acto administrativo impugnado (la Resolución N° 36-2019 del 24 de octubre de 2019, emitido por el Instituto de Investigaciones Científicas y Servicios de Alta Tecnología (INDICASAT-AIP), a través del cual se adjudica el acto público No. 2019-6-02-0-08-CM-001278, a la empresa **SEGURIDAD COMERCIAL, S.A.**, por un monto total de Treinta y Nueve Mil Quinientos Ochenta y Ocho Balboas con 00/100 (B/. 39,588.00); y adjudicar el procedimiento de selección de contratista No. 2019-6-02-0-08-CM-001278 a la empresa **VIGILANCIA ESPECIAL, S.A.**, quien oferto un monto de Cuarenta y Seis Mil Seiscientos Sesenta y Ocho Balboas con 00/100 (B/ 46,668.00); por ser, luego del análisis objetivo y justo, la oferta más favorable al Instituto de Investigaciones Científicas y Servicios de Alta Tecnología (INDICASAT-AIP), con base a lo estipulado en el pliego de cargos y las disposiciones jurídicas aplicables y puesto que fue demostrado por la parte actora que la otra propuesta presentada no cumplió con lo dispuesto en la legislación patria sobre contrataciones públicas.

Nuestro pronunciamiento jurisdiccional se fundamenta en el artículo 213 del Decreto Ejecutivo No. 40 de 10 de abril de 2018, que al tenor apunta a la facultad del Tribunal administrativo de contrataciones públicas de *revocar* la actuación de la entidad contratante.

En cuanto a lo referente al destino del afianzamiento de la actividad recursiva, mediante su representatividad dentro del infolio administrativo, al no evidenciarse temeridad ni dilación alguna por parte de la impugnante, se ordena la devolución de la fianza de recurso



de impugnación consignada (Diligencia No. 168-2019) emitida por ASSA Compañía de Seguros, por un monto de Cuatro Mil Seiscientos Sesenta y Seis Balboas con 80/100 (B/. 4,666.80) a la orden del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas/teniendo como beneficiario al Instituto de Investigaciones Científicas y Servicios de Alta Tecnología (INDICASAT-AIP)/Contraloría General de la República.

De los razonamientos *ut supra* expresados, concluye el Pleno del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas en sus facultades legales y reglamentarias;

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR los efectos de la Resolución N° 36-2019 del 24 de octubre de 2019, del acto público N°2019-6-02-0-08-CM-001278, proferida por el Instituto de Investigaciones Científicas y Servicios de Alta Tecnología (INDICASAT-AIP) y en donde se decidió adjudicar a la empresa **SEGURIDAD COMERCIAL, S.A.**, en virtud de que la propuesta cumple con todos los requisitos y las exigencias solicitadas en el procedimiento de selección de contratista por compra menor, por un precio de Treinta y Nueve Mil Quinientos Ochenta y Ocho Balboas con 00/100 (B/. 39,588.00).

SEGUNDO: ADJUDICAR el acto público N°2019-6-02-0-08-CM-001278 a favor de la empresa **VIGILANCIA ESPECIAL, S.A.**, quien ofertó un monto de Cuarenta y Seis Mil Seiscientos Sesenta y Ocho Balboas con 00/100 (B/. 46,668.00), por las razones jurídicas expuestas en la parte motiva de la presente resolución administrativa.

TERCERO: ORDENAR la devolución de fianza de impugnación No. 89B72650 consignada (diligencia No. 168-2019) del día 29 de octubre del 2019, emitida por ASSA Compañía de Seguros, por un monto de Cuatro Mil Seiscientos Sesenta y Seis Balboas con 80/100 (B/. 4,666.80), que representa el diez por ciento (10%) del valor total propuesto por el recurrente, a la orden del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas/teniendo como beneficiario al Instituto de Investigaciones Científicas y Servicios de Alta Tecnología (INDICASAT-AIP)/Contraloría General de la República. (fs. 015-016 del Expediente Jurídico del Tribunal)

CUARTO: REMITIR el expediente administrativo del acto público No. 2019-6-02-0-08-CM-001278, al Instituto de Investigaciones Científicas y Servicios de Alta Tecnología (INDICASAT-AIP), contentivo de un (1) tomo integrado por Doscientos Treinta y Nueve (239) fojas útiles.

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: NOTIFICAR a las partes de la presente resolución a través del portal electrónico "PanamaCompra", notificación que se entenderá surtida transcurridos dos (2) días hábiles posterior a su publicación en el portal electrónico "PanamaCompra".

SEPTIMO: DISPONER la salida y archivo del expediente N°229-2019/TACP, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Constitución Política de la República de Panamá, Convención Americana de Derechos Humanos; Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, recientemente reformada por la Ley 61 de 27 de septiembre de 2017; Decreto Ejecutivo No. 40 de 10 de abril de 2018 y la Ley 38 de 2000, en lo aplicable y demás normas concordantes y complementarias.

Notifíquese y Cúmplase,


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado


DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado


ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado
Con salvamento de voto


Aleyda E. Cantillo H.
Secretaria General, Encargada





REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ

Con el respeto acostumbrado, manifestamos que no compartimos la decisión de mayoría externada en la Resolución N°024-2020-Pleno/TACP de 29 de enero de 2020, por las siguientes razones:

1. Nos correspondió la ponencia de esta causa, hasta ponerlo en estado de decidir por el resto de los magistrados, sin embargo, el proyecto de decisión no fue respaldado por mis colegas.
2. La oposición de la recurrente se centró en la valoración de la propuesta de la adjudicataria, toda vez que a su criterio no cumplía cabalmente los requisitos del pliego de cargos, mientras que la entidad sostuvo que la adjudicataria sí aportó todos los documentos solicitados en el pliego de cargos.
3. No obstante, en el análisis del procedimiento de selección de contratista que nos ocupa, observamos que en los adjuntos del registro electrónico, el documento denominado *"TDR 0423-2019"* que contiene las especificaciones técnicas y términos de referencia del acto público en estudio y en sus fojas 11 y 12 fue anexado modelo de formulario de propuesta, estableciendo para la *"Validez de la Propuesta: ciento veinte (120) días calendario"*, en contraposición con lo plasmado en los *Criterios de Selección* del pliego de cargos, en donde se lee *"Validez de la Propuesta 120 Días Hábiles"*.
4. Lo anterior evidencia que la entidad indujo a los proponentes a error, al indicar en el pliego de cargos la validez de la propuesta en días hábiles y en el formulario de propuesta en días calendario.
5. La Ley 22 de 27 de junio de 2006 establece que el pliego de cargos debe incluir reglas objetivas, justas, claras y completas, que permitan la mayor participación de los interesados en igualdad de condiciones y oportunidades; la propia ley especial otorga un valor de suma importancia a la claridad del pliego de cargos, para asegurar la selección objetiva de la propuesta más ventajosa para el Estado, sin perjuicio de los derechos de los proponentes.
6. Ha sido nuestra posición que el contenido del artículo 53 del reglamento es contrario a los principios de la contratación pública debidamente incorporados a la

87



Ley de Contratación Pública, y en especial al *Principio de Igualdad de los Proponentes* que incluye entre otros presupuestos: 1. Los pliegos de cargos establecerán reglas generales e impersonales que aseguren que no se discrimine o favorezca a un proponente en perjuicio de otro; 4. Todos los proponentes en los procedimientos de selección de contratistas tendrán trato igualitario y contarán con las mismas garantías.

“Artículo 53. Discrepancias. Cuando existan discrepancias entre las estipulaciones elaboradas por la entidad en la plantilla electrónica y las elaboradas en documentos adjuntos, prevalecerán las elaboradas en la plantilla electrónica del pliego de cargos.

Los servidores públicos involucrados en el proceso de contratación, deberán tomar las medidas a fin de evitar o corregir estas discrepancias, antes de la presentación de las propuestas”.

Asimismo, estimamos que la norma reglamentaria colisiona con el artículo 39 de la Ley de Contratación Pública, que dispone: *“Las entidades incluirán, dentro de los pliegos de cargos, los modelos o los formularios necesarios que garanticen la presentación de ofertas en igualdad de oportunidades”.*

7. De allí que este Tribunal, como en ocasiones previas, debió inclinarse por no aplicar el contenido del artículo 53 del reglamento, bajo el amparo del artículo 4 del Texto Único de la Ley de Contratación Pública:

“Artículo 4. Normas reguladoras. En la celebración del procedimiento de selección de contratista y en las contrataciones públicas en general, se dará cumplimiento a las normas constitucionales, al contenido de esta Ley y leyes complementarias, a las normas reglamentarias que se dicten al efecto, a las estipulaciones contenidas en los pliegos de cargos y a los contratos. En caso de conflicto, se atenderá el orden de prelación indicado en este párrafo. ...”. (El subrayado es nuestro)

8. Lo expuesto fue sostenido por esta Colegiatura en las resoluciones de mayoría N°.239-2018-Pleno/TACP de 12 de septiembre de 2018 y N°.027-2019-Pleno/TACP de 15 de febrero de 2019, por lo que consideramos que el pliego de cargos debió ser anulado, siendo consecuente con el criterio mayoritario previamente sentado por este Tribunal.
9. Ahora bien, aun cuando se considere que el primer párrafo del artículo 53 del Decreto Ejecutivo 40 de 2018 no vulnera la Ley de Contratación Pública, la

decisión mayoritaria debió considerar el segundo párrafo de la norma reglamentaria que expresa: ***“Los servidores públicos involucrados en el proceso de contratación, deberán tomar las medidas a fin de evitar o corregir estas discrepancias, antes de la presentación de las propuestas”.***

Cómo se observa, la entidad recurrida no corrigió las discrepancias entre la plantilla electrónica y el formulario antes de la presentación de las propuestas, por lo que a todas luces se indujo a error a los proponentes contrariando los principios fundamentales de la contratación pública, en particular los de transparencia y libre concurrencia; además de haber incurrido la entidad en omisión o incumplimiento de su deber de corregir las discrepancias antes de la presentación de las propuestas, siendo esta otra razón por la que el Tribunal debió anular el pliego de cargos.

Por lo expuesto, salvamos el voto.



ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ

Magistrado



ALEYDA CANTILLO
Secretaria General encargada

