



REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS
RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE No. 256-2019

RECURRENTE: CONSTRUCTORA HARES, S.A.

ACTO IMPUGNADO: Cuadro de Cotizaciones N°12 de 27 de noviembre de 2019 dentro de lacto de selección de contratista N°2019-5-62-0-07-CM-000110 convocado por el Municipio de Pedasí.

MAGISTRADO PONENTE: DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS

RESOLUCIÓN No.026-2020-Pleno/TACP de 30 de enero de 2020 (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

El día 8 de noviembre de 2019 a las 2:28 p.m. el MUNICIPIO DE PEDASÍ, 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°2019-5-62-0-07-CM-000110, consistente en Mejoramiento al Parque de la Virgen por un precio de referencia de B/. 19,998.41.

La entidad, mediante Cuadro de Cotización N°12 de 27 de noviembre de 2019 decidió adjudicar el acto de selección de contratista a la empresa AEDG CONTRACTOR, S.A. por ser el proponente que para esta contratación cumplió con el pliego de cargos. (fs.4-5)

21



Consultable a folios 36-37 del expediente, reposa informe de conducta, presenta por el Alcalde del Municipio de Pedasí, licenciado MIGUEL BATISTA, en el que plantea sus argumentos en contra del recurso incoado por CONSTRUCTORA HARES, S.A., solicitando al finalizar que se mantenga la decisión adoptada por su despacho.

II. RECURSO DE IMPUGNACIÓN

Refiere el licenciado AHMED ZAVALA ROSALES que al acto de selección de contratista que nos ocupa se presentaron cuatro propuestas, no obstante, el cuadro de cotizaciones refleja tres (3) propuestas, enfatizándose en el informe visible en la sección de documentos adjuntos del Registro Electrónico que el asesor legal de la entidad contratante manifestó que se recibieron cuatro (4) propuestas, enfatizando que su representada CONSTRUCTORA HARES, S.A. presentó su propuesta por el monto de B/18,998.4895 y en virtud de ello se procedía a rechazar de plano, basando su criterio en el hecho que el sistema electrónico de contrataciones públicas "panamacompra" solo admite el ingreso de propuestas con dos decimales.

Considera el impugnante que la entidad contratante al momento de publicar las propuestas vía electrónica, debió ingresarla con solo dos (2) decimales redondeados; es decir dado que el total de la oferta económica de su poderdante era por B/18,998.4895, el MUNICIPIO DE PEDASÍ, tenía que ingresar la suma de B/. 18,998.49 al sistema electrónico de contrataciones públicas "panamacompra".

Finalizó indicando que las actuaciones de la entidad contratante han sido contrarias a los principios fundamentales de la contratación pública en Panamá y a su vez alejados de la Ley de Contrataciones Públicas y su decreto reglamentario, por lo que solicitó se revoque en todas sus partes el cuadro de cotizaciones N°12 de 27 de noviembre de 2019. (fs.08-15)

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 *compra 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/.50,000.00) cumpliéndose con un mínimo de formalidades y con sujeción a los principio de contratación que dispone la presente ley*; el cual procedemos a analizar no sin antes realizar una verificación de la actuación llevada

21



a cabo por el MUNICIPIO DE PEDASÍ, a fin de determinar si el acto público de selección de contratista se realizó dentro del marco de la ley.

En ese sentido, consideramos en efecto, hay omisiones en las que incurrió la entidad que a priori nos permiten considerar que si presenta una clara transgresión a la normativa aplicable a los procedimientos de selección de contratista y de los que como Tribunal que dirige los conflictos surgidos por las partes, somos garantes.

Partimos por referirnos al acta de apertura de sobres que se encuentra visible a folio 44 del dossier administrativo, en el cual se observa la participación de cuatro (4) empresas, siendo estas:

- Constructora HARES, S.A. por un monto de B/18,998.4895
- Inversiones TUMACO por el monto de B/16,998.79
- AEDG CONTRACTOR S.A. con propuesta de B/18,998.49
- DOOLOPO PANAMÁ CORP por la suma de B/18,398.54

El día 27 de noviembre de 2019, la entidad realizó dos publicaciones relativas a la decisión final; en la primera, a las 2:11 p.m., mediante informe, el asesor legal de la ALCALDÍA DE PEDASÍ explicó los motivos por los cuales la empresa CONSTRUCTORA HARES, S.A. no había sido considerada, y por el contrario se había rechazado de plano.

INFORME

El día 18 de noviembre de 2019, a las 10:01 am se llevó a cabo la apertura de sobres dentro del Acto Público 2019-5-62-0-07-CM-000110 denominado Mejoramiento al Parque de la Virgen de Purio, en el cual se presentaron 4 propuestas. En ese sentido el proponente CONSTRUCTORA HARES S.A. presento una propuesta por el monto de B/.18,998.4895. Ante este hecho, este Despacho procede a rechazar de plano la propuesta presentada, tomando como referencia el Informe de Opinión Legal N°DJ-220-2010 y el Informe de Opinión Legal N° DJ-196-2001. Toda vez que el portal de Panamá Compra, solo admite el ingreso de propuesta con dos decimales y es deber el proponente realizar los cálculos de redondeo y presentar sus propuestas con dos decimales, y tal como lo establece la Ley 22 de 2006 y sus modificaciones las propuestas no pueden ser retiradas ni modificadas después de celebrado el acto publico


LCDO. DIMAS O. GUTIERREZ C.
Asesor Legal



Posteriormente, a las 2:23 y 2:24 p.m. publicó el Cuadro de Cotizaciones N°12 de 27 de noviembre de 2019 en el que hizo mención de la propuesta presentada por CONSTRUCTORA HARES, S.A., en el sentido que fue una de las empresas que participó del acto de selección de contratista, mas no fue agregada al cuadro de propuestas recibidas sin plasmar una motivación que ofreciera una explicación al respecto. En ese orden, debemos manifestar que, no es mediante informe firmado por

91



un funcionario de la entidad, distinto a su representante legal, que se explican o motivan las decisiones emanadas de los actos de selección de contratista.

Aunado a ello, se desprende de la documentación publicada en el portal electrónico "panamacompra" que, no se subió a la plataforma la propuesta de la referida empresa CONSTRUCTORA HARES, S.A., por lo tanto, se transgreden principios básicos que rigen las contrataciones públicas como el *principio de transparencia* y el *principio de publicidad* (art.25 Ley 22 de 2006) este último que obliga a todas las entidades a divulgar toda la información relacionada con los procedimientos de selección de contratista que se realicen y los contratos que se celebren. Lo anterior, debe acompañarse con la lectura del artículo 161 de la ley 22 de 2006, cuyo párrafo segundo expresa: "El Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas *panamacompra* será de uso obligatorio por todas las instituciones públicas incluidas en el ámbito de apelación de esta Ley y a las que se les aplique la presente ley en forma supletoria. Las entidades públicas deberán publicar en el Sistema electrónico de contrataciones públicas toda la información que se genere en las contrataciones menores, en los procedimientos de selección de contratista, en los procedimientos...".

Como consecuencia de haber incumplido con las normas y principios anteriormente citados, se transgredió también el *Principio del debido proceso* (art.27) el cual establece que los servidores públicos observarán las reglas del debido proceso en todas las etapas del procedimiento de la contratación pública y durante la ejecución del contrato hasta su liquidación.

El principio del debido proceso, va de la mano con el *principio de igualdad de los proponentes* (art.28), puesto que, este último tiene por objeto garantizar la actuación imparcial de las entidades públicas dentro del procedimiento de selección de contratista en todas sus etapas, que les permita a los proponentes tener las mismas posibilidades de resultar adjudicatario; es decir; trato igualitario – mismas garantías.

La falta de publicación de la documentación presentada por la empresa CONSTRUCTORA HARES, S.A., es una consecuencia del juicio a priori y carente de análisis por parte de la autoridad y de quienes estuvieron a cargo del acto público en el MUNICIPIO DE PEDASÍ, ya que, tal cual se desprende, fue mediante un informe no suscrito por el Alcalde, sino por un funcionario del Municipio, que concluyeron excluir la propuesta presentada por aquella, aduciendo el hecho de que se había ofertado por un precio con cuatro decimales, lo cual no es un motivo que justifique el rechazo de plano de una propuesta, ni tampoco es la vía legalmente permitida para tomar dicha decisión. Ello constituye una violación directa a los cuatro principios pilares de la contratación pública a los que nos hemos referido, y, por ende, nos impide continuar con el escrutinio de las propuestas, ya que, lo que se presenta es una violación al debido proceso que acarrea la nulidad de todo lo actuado; en primera instancia, porque los actos que vician el procedimiento iniciaron desde el acto de apertura de las propuestas en el que se decidió excluir la oferta presentada por CONSTRUCTORA HARES, S.A., mediante

21



informe suscrito por un funcionario que no está legitimado para tomar decisiones por parte de la entidad y en segundo lugar, porque, a consecuencia de tal error del MUNICIPIO DE PEDASÍ se omitió cumplir con el trámite de la publicación de los documentos de la referida propuesta.

Lo anterior encuentra sustento en el artículo 155 del Texto Único ibídem, que a la letra dice:

“Artículo 155. Causales de nulidad absoluta. Son causales de nulidad absoluta, los actos que la Constitución Política o la ley señalen, aquellos cuyo contenido sea imposible o constitutivo de delitos, los celebrados por decisión de autoridad que carezca de competencia para adjudicar el acto público, **o los que se hayan celebrado con prescindencia absoluta del procedimiento legalmente establecido.** Las causales de nulidad podrán plantearse en cualquier momento y por cualquier persona”.

La disposición legal antes descrita, en concordancia con el artículo 213 del Decreto Ejecutivo 40 de 2018, que establece las facultades de decisión del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas.

El artículo 213 del Decreto Ejecutivo 40 de 2018 refiere;

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.

Por último, 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 establecido por secretaría.

En atención al criterio esgrimido en la presente resolución, el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, en uso de sus facultades legales;

RESUELVE

PRIMERO: ANULAR en todas sus partes el acto público N°2019-5-62-0-07-CM-000110, iniciado por el MUNICIPIO DE PEDASÍ, mediante el cual adjudicó la compra menor a la empresa AEDG CONTRACTOR, S.A., según lo expuesto en la parte motiva de la presente resolución. No obstante, si la entidad aún requiere la realización del contrato, podrá si así lo desea, convocar a otro acto público.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución al impugnante de la Fianza de Recurso de Impugnación N°FIAN-15300000029273, a orden del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas y como beneficiario Municipio de Pedasí /Contraloría General de la República, por un monto de B/2,999.76, mediante diligencia N°198.2019.

7

TERCERO: DEVOLVER al MUNICIPIO DE PEDASÍ el expediente administrativo, contentivo de las actuaciones surtidas dentro del procedimiento de selección de contratista, el cual está conformado de un (1) tomo, integrado por (185) fojas útiles.

CUARTO: NOTIFICAR a las partes 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 que la presente resolución agota la vía gubernativa y contra la misma no cabe recurso alguno, salvo la acción correspondiente ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo.

SEXTO: ORDENAR la salida y archivo del expediente 256-2019, previa anotación en el registro respectivo.

SÉPTIMO: ORDENAR 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.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículo 2 numeral 13, artículo 21, 25, 27, 136, 145, 146, 148 y 155, 161 del Texto Único de la Ley 22 de 2006 reordenada por la Ley 61 de 2017. Artículo 213 del Decreto Ejecutivo 40 de 2018 por medio del cual se reglamenta la Ley de Contrataciones Públicas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado Sustanciador


ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado


ALEYDA CANTILLO
Secretaria General, encargada

