

REPUBLICA DE PANAMA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

Teléfono: 511-9751

Calzada de Amador, Edificio No. 1112

RECURSO DE IMPUGNACION

EXPEDIENTE No. 010 -2007 de 15 de octubre de 2007

RECURRENTE: PASS, S.A (Proyectos, Automatización y Sistemas Solares, S.A).

ACTO IMPUGNADO: Acto Público No.2007-0-10-0-08-CM-000919, celebrado por el Ministerio de Desarrollo Agropecuario, para la adquisición de Relojes Biométricos.

MAGISTRADA PONENTE: IRASEMA TIJERINO R.

RESOLUCIÓN No. 006-2008- PLENO/TAdCP de de enero de 2008

Por la cual se confirma el Acto Público No.2007-0-10-0-08-CM-000919, celebrado por el Ministerio de Desarrollo Agropecuario, para la adquisición de Relojes Biométricos.

CONSIDERACIONES:

Mediante la ley 22 de 27 de junio de 2006, se regula la Contratación Pública en Panamá y en su artículo 104 se establece la creación del 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 relacionado con los procedimientos de selección de contratistas.

El Decreto Ejecutivo No. 366 de 28 de diciembre de 2006, por el cual se reglamenta la Ley 22 de 27 de junio de 2006, en sus artículos 339 y ss., establece los requisitos para la presentación del Recurso de Impugnación, con indicación expresa de los documentos que deben acompañar el libelo del recurso.

El día 20 de julio de 2007, tuvo lugar en el Departamento de Compras y Proveeduría del Ministerio de Desarrollo Agropecuario, ubicado en Altos de Curundu, Edificio No. 578, planta baja, la celebración del Acto Público No. 2007-0-10-0-08-CM-000919 para la "Adquisición de Relojes Biométricos".

En dicho acto participaron las empresas DATACOM, S.A., presentando su propuesta por un monto total de B/. 16,380.00, y PASS, S. A (Proyectos, Automatización y Sistemas Solares, S.A) por un monto total de B/. 18,375.00.

El 31 de julio del 2007, la empresa PASS, S.A. (Proyectos, Automatización y Sistemas Solares, S.A), presentó por medio de su representante legal, Vicente Puga, una Acción de



Reclamo ante la Dirección General de Contrataciones Públicas, la cual fue admitida mediante la Resolución No. 41-07 de 2 de agosto de 2007. En lo medular, el reclamante perseguía que se desestimara la propuesta promovida por la empresa DATACOM, S.A., por cuanto que a su juicio, esta última no cumplía con las especificaciones técnicas requeridas en el Pliego de Cargos.

La Dirección General de Contrataciones Públicas mediante Resolución No. 47-07 de 17 de agosto de 2007, decide confirmar en todas sus partes la actuación adelantada por el Ministerio de Desarrollo Agropecuario dentro del Acto Publico No. 2007-0-10-0-08-CM-000919, para la "Adquisición de Relojes Biométricos", celebrado el 20 de julio, fundamentando la misma en que escapa de su competencia la decisión sobre "el cumplimiento o no por parte de los proponentes de un acto público, de las condiciones exigidas por la entidad contratante, siendo potestad de ésta última pronunciarse motivadamente sobre este aspecto". Externó en sus consideraciones, que no advirtió vicio alguno que invalidara lo actuado por la entidad contratante.

El **4 de octubre de 2007**, la entidad gestora publicó en el portal "PanamaCompra" el Acta de Análisis de Cotizaciones con fecha de **3 de septiembre de 2007** en la que solamente aparece la propuesta de la empresa DATACOM, S.A., por el orden de B/. 16,380.00. (Ver fojas 73 y 74 del expediente administrativo). En la parte descriptiva de dicho cuadro de cotizaciones, se dejó consignada la adjudicación a la empresa DATACOM, S.A., por cuanto que todas las propuestas fueron analizadas por la Dirección de Informática y Tecnología, y según su criterio técnico, dicha empresa cumplió con las especificaciones requeridas.

Posteriormente, el **13 de noviembre de 2007** aparece en el referido portal, el Acta de Análisis de Cotizaciones con fecha de **20 de julio de 2007**, reflejando ambas propuestas, la de DATACOM, S.A., por un monto de B/. 16,380.00, y la de PASS, S.A., por un total de B/. 18,375.00.

El 15 de octubre de 2007, el Licenciado Julio Alberto Swaby, apoderado de la Sociedad Anónima PASS, S.A. (Proyectos, Automatización y Sistemas Solares, S.A), promovió en término oportuno Recurso de Impugnación ante éste Tribunal, conforme lo preceptúa la ley, aportando la Fianza de Recurso de Impugnación por el monto de B/. 1,837.50, según consta en la Diligencia de Consignación No. 006-2007-TAdeCP (fs.22). Cabe anotar, que dicha fianza fue remitida a la Contraloría General de la República mediante Oficio No. 005-2007-TAdeCP, en cumplimiento del artículo 288 del Decreto Ejecutivo No. 366 del 28 de diciembre de 2006 por el cual se reglamenta la Ley 22 de 27 de junio de 2006, la cual regula la Contratación Pública.

Las pretensiones que conforman el petitum visible a fojas 2 y 3 del infolio, consisten en que el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas "impugne la adjudicación del Acto Público N° 2007-0-10-0-08-CM-000919 a la empresa DATACOM, S.A.; y "ordene al Ministerio de Desarrollo Agropecuario, una nueva verificación de la propuesta de la sociedad anónima PASS, S.A., con el fin de confirmar que la misma cumple con las especificaciones técnicas establecidas en los Términos de Referencia y se le adjudique la contratación a la sociedad anónima PASS, S.A. el Acto Público No.2007.0-10-0-08-CM.000919, una vez verificado que la propuesta cumple con lo exigido por el Ministerio de Desarrollo Social (Sic) ..."

El recurso de impugnación presentado fue admitido por este Tribunal mediante Resolución No. 018-Pleno/TAdeCP de 21 de noviembre de 2007 y en la misma se resuelve ordenar la suspensión inmediata de los efectos del Acto Público No. 2007-0-10-0-08-CM-000919, así como cualquier otra actuación posterior relacionada con este acto; también requerir de la entidad gestora del acto impugnado el Informe de Conducta y el expediente administrativo contentivo del mismo.

Recibido el Informe de Conducta y el respectivo expediente administrativo en la Secretaría General de este Tribunal el 12 de diciembre de 2007 y remitido al Despacho



Sustanciador el día 14 de diciembre de 2007 se profirió la Resolución No. 003-2008/TAdCP de 10 de enero de 2008 mediante la cual se admitieron, por una parte, las pruebas documentales presentadas por la parte recurrente, consistentes en la copia notariada del Certificado de Registro Público de la sociedad impugnante, copia autenticada de las Resoluciones No. DF-41-07 de 2 de agosto de 2007 y No. DF-47-07 de 17 de agosto de 2007 de la Dirección General de Contrataciones Públicas, copia impresa autenticada por la Dirección General de Contrataciones Públicas del Detalle de Compra del Acto Público impugnado y el expediente contentivo del Acto Público No. 2007-0-10-0-08-CM-000919; y por la otra, se incorporaron al proceso tanto el referido Informe de Conducta como el expediente administrativo.

Dentro del Informe de Conducta, la entidad gestora rindió sus descargos, destacando que la Dirección de Informática y Tecnología fungió como apoyo técnico del referido acto público impugnado y que ésta, después de haber verificado las propuestas formuladas, recomendó la adjudicación en los siguientes términos:

“una vez verificado el análisis de los expedientes, le podemos informar que las dos (2) propuestas presentadas por las diversas empresas participantes, cumplen con los requisitos expuestos en los Términos de Referencia, en concepto de garantía, mano de obra, características del equipo, instalación y configuración del mismo. En virtud de que la cotización presentada por la empresa DATACOM ofrece la mejor ventaja económica y después de un análisis técnico pormenorizado sobre las características de las mismas, llegamos a la conclusión que esta cumple con todos los requisitos legales establecidos...” (sic)

Es a través del informe de conducta remitido por la entidad gestora que se observa la emisión de la Orden de Compra No. 1791 confeccionada a fecha 10 de octubre de 2007 mediante la cual se formalizó la relación contractual con la empresa DATACOM, S.A., apareciendo incluso la aceptación por parte del proveedor y el refrendo de la Contraloría.

Admitidas las pruebas y no habiendo otras que practicar, se abrió del período de alegatos, término que no fue aprovechado por las partes.

Transcurridas las anteriores etapas procesales, el presente proceso arriba a la etapa de decisión, tal cual se desprende del informe secretarial que reposa a foja 40 del expediente del Tribunal, y por tanto, emprende la evaluación de la encuesta jurídica, conforme al siguiente razonamiento:

DESCRIPCIÓN DEL ACTO IMPUGNADO:

El Recurso de Impugnación propuesto por la empresa PASS, S.A. (Proyectos, Automatización y Sistemas Solares, S.A), se interpone en contra del Cuadro de Análisis de Cotizaciones para la Contratación Menor No. 2007-0-10-0-08-CM-000919, fechado 20 de julio de 2007, celebrado por el Ministerio de Desarrollo Agropecuario, para la adquisición de Relojes Biométricos; realizado por el Departamento de Compras y Proveeduría, ubicado en Altos de Curundú, Edificio No. 578, planta baja, en el que se describe a los proponentes y sus propuestas detalladas así: DATACOM, S. A., con Registro Único del Contribuyente No. 5065.30-64401, Código No.286 con un valor propuesto de dieciséis mil trescientos ochenta Balboas con 00/100 (B/.16,380.00); y, PASS, S. A. (Proyectos, Automatización y Sistemas Solares, S. A), con Registro Único del Contribuyente No. 64220-17-357176, Código No. 84258, con un valor propuesto de dieciocho mil trescientos setenta y cinco Balboas con 00/100 (B/.18,375.00) y en el segmento de observaciones se indicó que la presente Compra Menor se adjudicó a la propuesta más económica (la oferta más baja) como se establece en el artículo 80 acápite c) del Decreto Ejecutivo 366 de 28 de diciembre de 2006, estipulado por la propia Entidad en el mismo cuadro.



ANÁLISIS Y CRITERIO DEL TRIBUNAL:

El proceso que se ha sometido a nuestro estudio, lo promueve la acción recursiva de la empresa PASS, S.A. (Proyectos, Automatización y Sistemas Solares, S. A) cuyo interés particular, como ya se ha dejado plasmado, es que se ordene a la entidad gestora para que realice una nueva verificación de su propuesta, "con el fin de confirmar que la misma cumple con las Especificaciones técnicas establecidas en los Términos de Referencia", y que por consiguiente este tribunal proceda a adjudicarle el acto impugnado.

El Tribunal previo análisis integral y pormenorizado de las piezas que obran en el proceso, advierte que a foja 79 del expediente administrativo, reposa nota de 27 de septiembre de 2007, confeccionada por la Dirección de Informática y Tecnología del Ministerio de Desarrollo Agropecuario, dirigida a la Licda. Julia Díaz, Jefa de Compra y Proveeduría, mediante la cual rinde informe relativo al análisis de los expedientes contentivos de las propuestas presentadas. Reseña la referida nota, que ambas propuestas cumplen con todos los requisitos señalados en el Pliego de Cargos, destacando que por ser la de la empresa DATACOM, S.A., la que "ofrece la mejor ventaja económica", ésta debe ser "la empresa seleccionada."

En este orden de ideas, consideramos que la pretensión del recurrente que se realice una nueva verificación con la finalidad de dictaminar que su propuesta cumple con todo lo requerido en el Pliego de Cargos, no tiene objeto y no es consecuente con lo plasmado en el informe de las unidades administrativas de la dirección que fungió como apoyo técnico para la valoración, por cuanto se dejó consignado que la misma, en efecto, cumplió con todas las especificaciones exigidas, al igual otra empresa.

En torno a la tercera pretensión del recurrente que se adjudique a la sociedad anónima PASS, S.A. el Acto Público No.2007.0-10-0-08-CM.000919, una vez verificado que la propuesta cumple con lo exigido por el Ministerio de Desarrollo Social (Sic), procedemos a escrutarla indicando que en el proceso de selección se ajustó a lo establecido por el artículo 80, literal c, del Decreto Ejecutivo No. 366 de 28 de diciembre de 2006, por cuanto se le adjudicó a la empresa cuya propuesta fue la más económica.

Luego de adjudicar el acto a la empresa DATACOM, S.A., la entidad procedió a emitir la Orden de Compra No. 1791 por el monto de B/. 16,380.00, visible a foja 105 del expediente administrativo. Se observa, que dicho documento contractual fue aceptado por el proveedor, notificado el 11 de noviembre del 2007, y por tanto, refrendado por la Contraloría General de la República de Panamá.

Es preciso acotar, que todo contrato (como lo es la Orden de Compra) se perfecciona con el simple concierto de voluntades. No obstante lo anterior, los contratos administrativos, por ser la Administración Pública una de las partes contratantes, no sólo requiere del consentimiento de ambos, sino la concurrencia de otros factores a través de un procedimiento reglado. De allí, que la concurrencia de la voluntad de los actores para contratar con la Administración, nace con la formulación de la propuesta por escrito, la cual es sometida a una evaluación y comparación por parte de la entidad. Consecuentemente, se requiere la presentación de la propuesta del contratista y la aceptación de la Administración, configurándose así el acto de adjudicación.

El acto de adjudicación es, por tanto, la forma como la Administración externa su decisión y manifiesta su consentimiento ante la propuesta del contratista. En el caso que nos ocupa, la Orden de Compra es el acto administrativo que contiene las estipulaciones de la contratación y mediante la cual "se formaliza la relación contractual de un acto de selección de contratista..." (cfr. artículo 31 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006). En nuestro sistema de contratación, no basta con la notificación de la Orden de Compra, por cuanto que la entidad administrativa formaliza un contrato sujeto a la aprobación o refrendo de otro órgano de control. En este caso las estipulaciones del contrato se dan bajo un efecto suspensivo, toda vez que si el elemento de aprobación o refrendo no concurre, el contrato no se perfecciona y no puede surtir ningún efecto o resultado. En



otros términos, si estamos frente a un acto sometido a una condición de aprobación de otro órgano de control, "la obligación no genera derechos hasta que la condición se cumple" (Internet, El Dial.com1 diario jurídico argentino citado por Daniela Ugolini, Revista Prudentia Iuris, No.56, en el artículo Perfeccionamiento del Contrato Administrativo).

De lo anterior se desprende que, en este súbdice no sólo hubo un acto de adjudicación sino que también la entidad gestora formalizó contrato con el proponente favorecido, y que el mismo goza del refrendo del ente correspondiente; es decir que el contrato se encuentra perfeccionado.

Esto es así, por cuanto el artículo 65 de la Ley 22 del 27 de junio de 2006 establece con respecto a los contratos que éstos "se entenderán perfeccionados cuando sean refrendados por la Contraloría General de la República, y surtirán sus efectos a partir de la fecha de notificación o entrega de la orden de proceder al contratista."

Todas las reflexiones anteriores, nos conducen al razonamiento lógico y jurídico de que en el caso bajo estudio, se han configurado todos los presupuestos procesales que indefectiblemente han perfeccionado la relación contractual entre el mejor proponente, es decir el adjudicatario y la entidad contratante, por tanto, este Tribunal estima que lo procedente es confirmar lo actuado por el Ministerio de Desarrollo Agropecuario dentro del Acto Público No. 2007-0-10-0-08-CM-000919 para la Adquisición de Relojes Biométricos.

En lo que se refiere a la fianza de impugnación consignada por el recurrente, éste Tribunal considera que la misma debe ser devuelta porque ha observado que no ha existido mala fe ni temeridad en la interposición del recurso de impugnación.

Por último, hacemos el llamado de atención al ente gestor del acto público impugnado, para el cumplimiento del debido cuidado en cuanto a la ejecución de los trámites que requieran, previo al perfeccionamiento del acto contractual, con la finalidad de evitar mayores dilaciones que entorpezcan la buena marcha de la contratación y asimismo, el envío del expediente por ellos confeccionados que se adjunta al Informe de Conducta, debe estar ordenado, foliado correctamente, con su índice de contenido solicitado y documentar cualquier actuación que ordene corrección de trámites omitidos.

En mérito de lo expuesto, el Pleno del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, en uso de sus facultades legales y reglamentarias,

RESUELVE

PRIMERO: **Confirmar** la adjudicación del Acto Público No. 2007-0-10-0-08-CM-000919 celebrado por el Ministerio de Desarrollo Agropecuario, para la adquisición de Relojes Biométricos, a favor de la empresa DATACOM, S.A. por la suma de B/.16,380.00.

SEGUNDO: **Devolver** el expediente administrativo contentivo del Acto Público No. 2007-0-10-0-08-CM-000919 celebrado por el Ministerio de Desarrollo Agropecuario, para la adquisición de Relojes Biométricos, el cual consta de un tomo integrado por 109 folios, a la entidad gestora.

TERCERO: **Dejar sin efecto** la suspensión ordenada mediante la Resolución No. 018-Pleno/TAdCP de 21 de noviembre de 2007, proferida por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas y en consecuencia, **devolver** al recurrente la Fianza de Impugnación consignada, toda vez que se advierte que no se ha actuado de mala fe ni de manera temeraria.

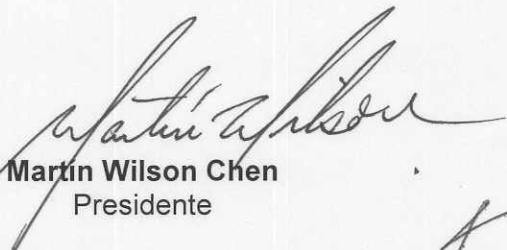
CUARTO: **Notificar** a las partes de la presente Resolución para los efectos legales pertinentes, a través del sistema electrónico "PanamaCompra" y en el tablero de anuncios del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, notificación que se entenderá surtida transcurridos dos días hábiles posteriores a su alza en el portal electrónico "PanamaCompra".

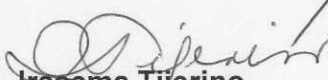
QUINTO: Advertir a las partes que la presente Resolución agota la vía gubernativa, por lo que contra la misma no se admitirá recurso alguno, salvo la acción que corresponda ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia.

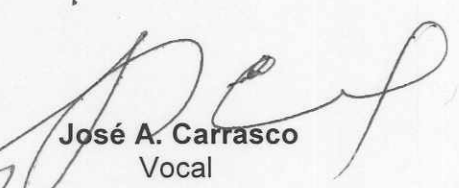
SEXTO: Disponer la salida del Expediente No. 010-2007/TAdeCP.

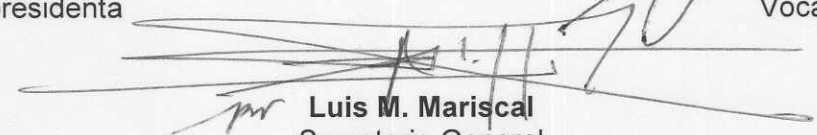
FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 31, 65,104, 113 y 114 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006; artículos 318, 351, 352,353 y ss., del Decreto Ejecutivo No.366 de 28 de diciembre de 2006; Acuerdo No.5 de 16 de agosto de 2007, que adopta normas de procedimiento y funcionamiento del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas; y, Ley 38 de 31 de julio de 2000, sobre Procedimiento Administrativo General, en lo aplicable.

Notifíquese y Cúmplase,


Martin Wilson Chen
Presidente


Irasema Tijerino
Vicepresidenta


José A. Carrasco
Vocal


Luis M. Mariscal
Secretario General

ITR/mf

