



REPÚBLICA DE PANAMÁ

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE No. 155-2017

RECURRENTE: **FELIX ALBERTO LOPEZ** propietario del establecimiento comercial denominado **EMPRESA BARÚ**

ACTO IMPUGNADO: Resolución N° 1010-17 del 13 de septiembre de 2017, por medio del cual se adjudicó la Selección de Contratista N°2017-0-30-0-08-CM-015640, emitida por el **ÓRGANO JUDICIAL**.

MAGISTRADO PONENTE: **JOSE ARANDA RÍOS**

RESOLUCIÓN No.001-2017-Pleno/TACP de 02 de enero de 2018 (Decisión).

CONSIDERANDO:

Que la Ley 22 de 27 de junio de 2006, mediante el Texto Único ordenado por el artículo 44 de la Ley 48 de 10 de mayo de 2011, regula la Contratación Pública en Panamá, en su artículo 120 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.366 de 28 de diciembre de 2006, por el cual se reglamenta la Ley 22 de 27 de junio de 2006, en sus artículos 348 a 353 y s.s., establece el procedimiento para la tramitación del Recurso de Impugnación y el Decreto Ejecutivo 188 de 27 de noviembre de 2009 reglamenta la implementación vía electrónica de los procedimientos de selección de contratista en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas denominado "PanamaCompra", ambas disposiciones legales amparadas en el artículo 266 de la Constitución Política de la República de Panamá.

I. ANTECEDENTES:

Con fundamento en el artículo 32 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, el **ÓRGANO JUDICIAL** 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. 2017-0-30-0-08-CM-015640 las cuales debían ser presentadas en el Dirección de abastecimiento y almacén, Sede Ancón, el día 17 de agosto de 2017, en horario de 09:00 a.m., hasta las 11:00 a.m., y seguidamente en el mismo sitio, el Acto de Apertura de Propuestas, desde

las 11:01 a.m., en adelante, para el **"SUMINISTROS DE MATERIALES PARA LA REHABILITACIÓN DE AREA DE JURADOS DEL SEGUNDO TRIBUNAL, EDIFICIO 224, ANCÓN, PANAMÁ"** con un precio de referencia de **ONCE MIL SEISCIENTOS CUARENTA Y NUEVE BALBOAS CON 09/100 (B/.11,649.09).**

Por lo que, el 13 de septiembre de 2017, el **ÓRGANO JUDICIAL**, publicó en el portal electrónico "PanamaCompra" dentro del icono "cuadro de propuestas presentadas", cual detalla a los proponentes, sus ofertas, y una breve descripción de las Especificaciones Técnicas de lo propuesto, entre otros aspectos.

El Órgano Judicial, luego de la evaluación de las diferentes ofertas y de la recomendación contenida en el informe técnico, decidió adjudicarle el acto público en examen a la empresa **INTERNATIONAL MAINTANCE SERVICE, S.A.**, por un precio de seis mil novecientos ochenta balboas con 26/100 (B/ 6,980.26), por ser la recomendación indicada por el Informe técnico. Cabe destacar que la resolución de adjudicación fue publicada en el portal electrónico el día 14 de noviembre de 2017.

II. PRESENTACIÓN DE RECURSO DE IMPUGNACIÓN:

Dentro del término procesal oportuno (art. 130 de la Ley 22 de 2006), es decir, el día 22 de septiembre de 2017, el licenciado Falcón Díaz Edgardo, en representación del señor **FELIX ALBERTO LOPEZ** propietario del establecimiento comercial denominado **EMPRESA BARÚ**, presentó ante la Secretaría General de esta Colegiatura, escrito de recurso de impugnación en contra de la Resolución No. 1010-17 de 13 de septiembre de 2017, proferida por el Órgano Judicial, que adjudicó a **INTERNATIONAL MAINTANCE SERVICES, S.A.**, el acto público No. 2017-0-30-0-08-CM-015640. (Poder y recurso de impugnación visibles a fojas 016, 017-019 del expediente del Tribunal.

III. PRETENSIONES DE LA EMPRESA RECURRENTE:

El licenciado Falcón Díaz Edgardo, quien representa los intereses de la recurrente, sustentó su libelo de demanda con fundamento en las siguientes manifestaciones:

SEGUNDO. Este acto publico se le adjudicó a la empresa **INTERNATIONAL MAINTENACE SERVICES, S A. (IMASESA)** según resolución No. **1010-17** del 13 de Septiembre de 2017, a pesar de que antes de la adjudicación enviamos nota a

la Dirección de Abastecimiento y Almacén, indicándole que esta empresa no cumplía con el punto **No. 5** del título **OTRAS CONDICIONES** al no colocar el modelo para ninguno de los artículos cotizados.

Otra Condición 5

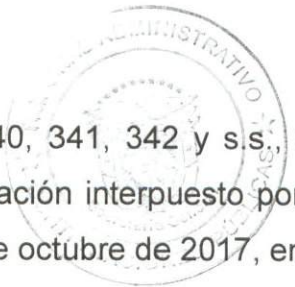
LOS PARTICIPANTES DEBEN COLOCAR MARCA, MODELO, CASA PRODUCTORA PAIS DE ORIGEN Y GARANTIA

Según lo establece el **Decreto 366 de Diciembre de 2006** en su **artículo 29**, "El pliego de cargos es el conjunto de requisitos exigidos unilateralmente por la entidad licitante en los procedimientos de selección de contratista", requisitos que deben ser cumplidos por los proponentes y en consecuencia considerados obligatoriamente por la entidad en la verificación de las propuestas y no sería **justo equitativo ni transparente**, considerar después de la apertura de propuestas, que un requisito exigido en el pliego de cargos y no cumplido por una empresa, **no es importante** y favorecerla con la adjudicación.

IV. ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN:

Este Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas (TACP), mediante la Resolución No.131-Pleno/TACP de 24 de octubre de 2017, previa verificación del





cumplimiento de los presupuestos anunciados en los artículos 340, 341, 342 y s.s., del Decreto Ejecutivo No.366 de 2006, admitió el Recurso de Impugnación interpuesto por la licenciada Kenia Morales. Resolución que fue publicada el día 26 de octubre de 2017, en el Portal Electrónico denominado “PanamaCompra,” corriéndose traslado del recurso presentado al Organo Judicial, 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.

V. EXPOSICIONES VERTIDAS EN EL INFORME DE CONDUCTA.

Mediante Nota N° P.C.S.J.1583-2017 de 30 de octubre de 2017, el Órgano Judicial, remitió informe de conducta, en el que hace un recuento de la actuación llevada a cabo por la entidad los argumentos del recurrente.

Que mediante Informe de Trámite de 31 de octubre de 2017, se deja constancias de las actuaciones anteriormente descritas.

VI. ANÁLISIS DELIBERATIVO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS:

Conocida la pretensión del recurrente, los argumentos de la entidad, plasmados a través de la Resolución N°1010-17 de 22 de septiembre de 2017, el Informe de Conducta, y el escrito de alegatos del tercero interesado, nos corresponde poner fin a la controversia, confirmando lo actuado 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 artículo 56 del Texto Único de la Ley N° 22 de 27 de junio de 2006.

Entrando en el análisis del pliego de cargos, identificamos que el mismo mantiene un error en el renglón 13 dentro de las especificaciones técnicas desde el inicio del acto, las cuales pasamos a identificar, tal como se aprecia en la siguiente ilustración:

Especificaciones Técnicas						
Bien/Servicio/Obra Seleccionados						
R	Código	Clasificación	Cantidad	U. Medida	Descripción	SES
1	30181505	Inodoros	4	Unidad	INODORO ELINGADO COLOR BLANCO, INCLUYE FERRETERIA COMPLETA	---
2	31231313	Tubería de plástico	4	Unidad	TUBO DE ABASTO DE INODORO REFORZADO	---
3	48171505	Llaves	8	Unidad	LLAVE DE ANGULO DE 3/8" SENCILLA, AMERICANA	---
4	40142318	Niples de tubería	8	Unidad	NIPLE DE BRONCE DE 3/8" X 3"	---
5	27112808	Anillos metálicos	8	Unidad	ANILLO DE CERA PARA INODORO	---
6	31161503	Clavo-tornillo	4	Par	TORNILLO DE PISO DE BRONCE	---
7	31161503	Clavo-tornillo	4	Par	TORNILLO DE ACOUPLE DE BRONCE	---
8	12352310	Siliconas	4	Unidad	TUBO DE SILICON BLANCO	---
9	48171505	Llaves	4	Unidad	LLAVE DE LAVAMANO SENCILLA, CALIDAD AMERICANA	---
10	20122347	Tapones de tubería de Slickline	4	Unidad	TAPON CIEGO	---
11	30131701	Azulejos o baldosas de cemento	108	Metro	AZULEJO 0.20 X 0.30 COLOR A ESCOGER	---
12	30131701	Azulejos o baldosas de cemento	40	Metro	GENEFA PARA AZULEJOS COLOR A ESCOGER	---
13	30111606	Lechada de cemento	27	Saco	PEGAMENTO JAMO PARA AZULEJOS	---
14	30111606	Lechada de cemento	4	Saco	LECHADA DE 25 LBS, COLOR A ESCOGER	---

(el resaltado es nuestro)

Handwritten signature and initials.



De lo anterior, se observa que se solicitó “pegamento jamo para azulejos”, haciendo alusión a una marca específica, circunstancia que resulta violatoria a los pilares de las contrataciones públicas, por lo que nos encontremos ante una situación de celebración de un acto con prescindencia absoluta del procedimiento legalmente establecido, por haberse celebrado al margen del contenido del artículo 29 del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006.

“Artículo 29. Especificaciones Técnicas. Las especificaciones técnicas constituyen las características técnicas del objeto que se va a contratar, las cuales no pueden hacer referencia, en su caso, a marcas de fábrica, números de catálogos o clases de equipos de un determinado fabricante” (el subrayado es nuestro).

Al momento de confeccionarse el pliego de cargos o los términos de referencia, se debe solicitar el objeto contractual, pero sin hacer indicación a una marca en especial, país de origen o casa productora en específico, ya que esa actividad vicia directamente el pliego de cargos, al verse monopolizada la contratación llevada a cabo entre el Estado y los particulares.

En esta oportunidad, verificamos que el presente proceso se encuentra viciado desde su inicio, es decir, desde la confección de las especificaciones técnicas, por esa razón consideramos que se debe declarar la nulidad absoluta del procedimiento de selección de contratista No. 2017-0-30-0-08-CM-015640, por considerar este Tribunal que la entidad cometió un vicio de nulidad que no puede ser subsanado.

Por esas razones es que procederemos a anular el acto público desde su inicio, de conformidad al contenido del artículo 135 de la ley de contrataciones públicas positiva, para de esa forma enmendar el error cometido por la entidad contratante.

“Artículo 135. 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” (el resaltado es nuestro).

En virtud de lo anterior, este Tribunal arriba a la conclusión que lo procedente es la declaratoria de nulidad del procedimiento de selección de contratista en examen, con fundamento en el artículo 354, literal d) que establece:

“Artículo 354: (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:
a) Confirmar lo actuado por la entidad contratante,
b) Modificar lo actuado por la entidad contratante,
c) Revocar lo actuado por la entidad contratante, restableciendo el derecho vulnerado,
d) Anular lo actuado por 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 la parte actora, se ordena su devolución.

21

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

RESUELVE:

PRIMERO: ANULAR en todas sus partes el procedimiento de selección de contratista No. 2016-5-59-0-07-LP-000152, iniciado por el Municipio de Las Tablas, que decidió mediante la Resolución No. 05-2016 de 15 de noviembre de 2016, adjudicar el presente procedimiento a la empresa CLAM CONSTRUCTION'S, S.A., por un monto de Cincuenta y Nueve Mil Novecientos Balboas con 00/100 (B/.59,900.00), por las consideraciones vertidas en la parte motiva de la presente decisión administrativa.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución al impugnante, presentada mediante cheque Certificado N°002525 de 22 de septiembre de 2017, a orden: **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS** por la suma total de **MIL CIENTO DIECIOCHO BALBOAS CON 00/100 (B/. 1,118.00).**

TERCERO: DEVOLVER el expediente Administrativo del acto público No. 2017-0-30-0-08-CM-015640, al ORGANO JUDICIAL, contentivo de un (1) tomo integrado por 098 fojas útiles.

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 un (1) día hábil posterior a su presentación 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°155-2017/TACP, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 41, 120, 130, 141 del Texto Único de la Ley 2 de 27 de junio de 2006; artículos 80 y 356 del Decreto Ejecutivo 366 de 2006 y la Ley 38 de 2000, en lo aplicable.

Notifíquese y Cúmplase,


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado Sustanciador


DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado


ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado


ALBERTO C. VÁSQUEZ R.
Secretario General.

JAR/mlps

