



REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE No. 163-2017

RECURRENTE: EDWIN OSCAR ACOSTA MIRANDA
(VENTAS CORPORATIVAS SE)

ACTO IMPUGNADO: Resolución N°189 de 02 de octubre de 2017, por la cual se adjudica el acto público de selección de contratista N°2017-2-03-0-08-CM-006353, emitida por la AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ.

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ

RESOLUCIÓN N°020-2018-Pleno/TACP de 5 de enero de 2018. (Decisión)

CONSIDERANDO QUE:

Es competencia de este Tribunal conocer en única instancia de los Recursos de Impugnación en contra de las Resoluciones u otro acto administrativo que adjudique o declare desierto un acto de selección de contratista o por una resolución u otro acto administrativo en el que se rechazan las propuestas, en el que se consideren que se han cometido acciones u omisiones ilegales o arbitrarias, según lo normado en el texto único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006.

Por su parte, el Decreto Ejecutivo 366 de 28 de diciembre de 2006, por el cual se reglamenta la Ley 22 de 2006, en sus artículos 339, 340 y subsiguientes, establece las condiciones y requisitos para la presentación del Recurso de Impugnación con indicación expresa de los documentos que deben acompañar el libelo del recurso.

I. ANTECEDENTES.

La AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ convocó el 04 de septiembre de 2017, a través del sistema electrónico de contrataciones públicas PanamaCompra, el acto público de selección de contratista N°2017-2-03-0-08-CM-006353, para la adquisición de "10 TÓNER PARA IMPRESORA RICOH SP 5200-5210 ORIGINAL", con precio de referencia de TRES MIL TRESCIENTOS SESENTA Y SEIS BALBOAS CON 22/100 (B/.3,366.22). (Fojas 002 a 004 del expediente del Tribunal)

La recepción de ofertas se dio el 14 de septiembre de 2017, en horario de 8:30 a.m. a 10:00 a.m., mientras que la apertura inició a las 10:01 a.m., a la cual se presentaron las siguientes propuestas:

Propuestas Recibidas

RUC	Nombre Proponente	Fecha y Hora Ingreso Oferta	Precio Total Oferta
2263127-1-783293-9	DISTRIBUIDORA AKME, S.A. (DASA)	14-09-2017 02:50 p.m.	2,550.88
1245220-1-592011-63	KRISHNA EXPORTS (PANAMA), S.A	13-09-2017 01:36 a.m.	2,996.00
8-nt-2-32249	TyMax Services	13-09-2017 02:43 p.m.	3,128.80
21077-51-189871-72	RICOH PANAMA, S.A.	14-09-2017 09:28 a.m.	3,305.23
4--719-1954	Edwin Oscar Acosta Miranda	13-09-2017 07:26 p.m.	2,461.00
1432322-1-634297-33	REPRESENTACIONES SOREVETEC S.A.	05-09-2017 08:16 p.m.	3,220.70

[Firma manuscrita]



En tanto, el 02 de octubre de 2017, la entidad publicó en el sistema electrónico de contrataciones públicas PanamaCompra, la Resolución N°189 de 02 de octubre de 2017, que adjudicó el acto público en estudio a la empresa DISTRIBUIDORA AKME, S.A. (DASA).

Posteriormente, el 09 de octubre de 2017, mediante apoderada especial, licenciada CINTHIA N. TROTMAN G., el recurrente presentó en tiempo oportuno Recurso de Impugnación en contra de la Resolución N°189 de 02 de octubre de 2017, proferida por la AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ; presentando junto al recurso, Fianza de Impugnación mediante Cheque Certificado N°000343, emitido por GLOBAL BANK, por la suma de TRESCIENTOS SESENTA Y NUEVE BALBOAS CON 15/100 (B/.369.15), cantidad que representa el quince por ciento (15%) de su propuesta y cuya Diligencia de Consignación N°126 de 09 de octubre de 2017, reposa a foja 019 del expediente de este Tribunal. (Fojas 008 a 019 del expediente del Tribunal)

II. PRETENSIONES DEL RECURRENTE.

El recurrente, manifestó en su escrito, visible a foja 009-015 del expediente de este tribunal, que la entidad descalificó su propuesta argumentando que la misma no cumplió con la presentación del requisito requerido de paz y salvo de la Caja de Seguro social, cuando él sí presentó la certificación expedida por el Departamento de Inscripción de Empleadores de la Caja de Seguro Social, que demuestra que se encuentra paz y salvo con esa institución, dado que no está obligado a inscribirse como empleador.

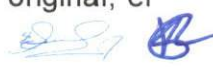
Expresó, además, que su propuesta fue injustamente descalificada, siendo la que ofertó el precio más bajo y cumplió con los requisitos y exigencias del pliego de cargos, por lo que consideró que le vulneraron sus derechos como proponente, al adjudicar el acto público al proponente que presentó la segunda propuesta de menor precio; e indicó que la entidad no valoró debidamente los requisitos exigidos en el pliego de cargos y que se profirió la adjudicación sin realizar una verificación previa de las propuestas presentadas.

Por último, solicitó se revoque la resolución de adjudicación y se restablezca el derecho vulnerado, siendo el que ofertó el precio más bajo y cumplió con los requisitos y exigencias del pliego de cargos.

III. ADMISIÓN DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN.

Este Tribunal procedió a darle curso, según lo establecido en la ley y su reglamento, previa verificación del cumplimiento de la normativa aplicable, al recurso de impugnación, admitiendo el mismo mediante Resolución N°139-2017-Pleno/TACP de 26 de octubre de 2017; en la misma se dio traslado a la entidad, así como se requirió el informe de conducta y el expediente administrativo, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 130 de la ley positiva de contrataciones públicas. (Fojas 028-030 del expediente del Tribunal).

IV. PRESENTACIÓN DEL INFORME DE CONDUCTA Y EL EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO POR PARTE DE LA ENTIDAD.

La AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ, mediante Nota ADM No.3457-11-2017-OAL de 7 de noviembre de 2017, visible a foja 034, recibida en la Secretaría de este Tribunal el 8 noviembre de 2017, remitió el expediente administrativo en original, el cual consta de ciento veintitrés (123) fojas; así como el informe de 



conducta contentivo del recuento del acto administrativo impugnado.

En dicho informe manifestó que, atendiendo al cumplimiento de los requisitos obligatorios de la propuesta de menor precio, la empresa VENTAS CORPORATIVAS SE, no cumplió con la presentación del paz y salvo de la Caja de Seguro Social, además señaló que la certificación presentada de no cotizante se dirigió a otra institución, y que se expidió con fecha anterior a la convocatoria del acto; razón por la cual se verificó la segunda propuesta de menor precio, siendo que la empresa DISTRIBUIDORA AKME, S.A. sí cumplió con todos los requisitos, especificaciones técnicas y exigencias del pliego de cargos.

Por lo que se procedió, mediante resolución, a adjudicar el acto público al proponente que presentó el segundo precio más bajo y que su oferta cumplió con los requisitos y especificaciones señalados en los términos de referencia; concluyendo que el proceso de contratación menor cumplió con todos los requerimientos y que no violó norma legal alguna. (Fojas 035-037 del expediente del Tribunal).

V. ANÁLISIS DELIBERATIVO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS.

Expuestos los planteamientos anteriores, este Tribunal Administrativo considera viable entrar a resolver de inmediato el recurso en cuestión, con fundamento en el artículo 130 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que permite decidir el fondo del recurso de impugnación tomando en consideración que el mismo versa sobre aspectos estrictamente jurídicos.

De los hechos en que se sustenta el recurso, vemos que el mismo radica en torno a la discordancia planteada por el recurrente, con la decisión adoptada por la AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ, en cuanto a que no valoró debidamente los requisitos exigidos en el pliego de cargos adjudicando el acto público a la empresa DISTRIBUIDORA AKME, S.A. (DASA), la cual presentó la segunda propuesta de menor precio; descalificando su propuesta por considerar que la misma no satisfizo todos los requisitos establecidos en el pliego de cargos, específicamente en lo relativo al paz y salvo de la Caja de Seguro Social, señalando que ésta se dirigió a otra institución, adicional que fue expedida con fecha anterior a la convocatoria del acto.

Por su parte, la entidad licitante arguyó que cumplió con el procedimiento establecido en la norma para la contratación menor, adjudicando el acto a la empresa que sí cumplió con todos los requisitos, especificaciones técnicas y exigencias del pliego de cargos.

Conocida la pretensión del recurrente y los argumentos de la entidad, iniciamos nuestro análisis señalando que el procedimiento de selección de contratista que nos ocupa, siendo este el de contratación menor, se encuentra regulado en el artículo 41 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, cuya reglamentación se halla en el Decreto Ejecutivo 366 de 28 de diciembre de 2006:

“Artículo 41. Contratación Menor. El procedimiento para la contratación menor permitirá, de manera expedita, la adquisición de bienes, obras y servicios por tres mil balboas (B/.3,000.00) y que no excedan los treinta mil balboas (B/.30,000.00), cumpliéndose con un mínimo de formalidades y con sujeción a los principios de contratación que dispone esta Ley...”



Por tratarse del procedimiento de selección de contratista para la contratación menor, el criterio de selección instaurado en el acto público indicado, fue adjudicar el mismo al proponente que ofertara el precio más bajo y que, a la vez, cumpliera con todos los requisitos y exigencias del pliego de cargos.

En este sentido, nos corresponde entrar a esclarecer la controversia, referente a lo argumentado por las partes; así como examinar cada una de las piezas procesales que reposan en el expediente administrativo y en el registro electrónico del acto público en estudio.

A la luz del Principio de Economía contemplado como uno de los pilares de la contratación pública, en el artículo 19 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, el Estado tiene el deber de implementar las medidas que aseguren en todo acto de selección de contratista el mayor beneficio y plena justicia en la celebración del mismo, por tales motivos tiene que adoptar los procedimientos que garanticen la pronta solución de las diferencias y controversias que se presenten.

En la revisión del pliego de cargos se observa que la entidad indicó la marca de la impresora (RICOH) sobre los que recaería la compra del tóner, condicionando que los tóner fueran originales; al respecto la norma señala en el artículo 36 del Decreto Ejecutivo 366 de 28 de diciembre de 2006, como excepción indicar determinada marca comercial, cuando esto sea imprescindible, ante lo cual consideramos que en el acto público en estudio era necesario indicar la marca de la impresora sobre la que recaería la compra del tóner.

Expresadas las consideraciones anteriores, le corresponde a esta colegiatura la revisión de las propuestas presentadas dentro del acto público de selección de contratista N°2017-2-03-0-08-CM-006353. Iniciando con el análisis de la propuesta de **EDWIN OSCAR ACOSTA MIRANDA (VENTAS CORPORATIVAS SE)**, por ser la de menor precio, por el monto de dos mil cuatrocientos sesenta y un balboas con 00/100 (B/.2,461.00).

Al respecto, hemos de indicar que, de la documentación aportada con su propuesta, misma que reposa en el registro del acto público de marras, así como dentro del expediente administrativo de fojas 58 a la 68, podemos apreciar que la misma se ajusta a los requerimientos obligatorios, cumpliendo con todas las exigencias del pliego de cargos; por lo que resulta merecedora de la adjudicación del acto público de selección de contratista.

Ahora bien, a foja 61 del dossier reposa certificación con fecha 17 de agosto de 2017, con una validez de 30 días, expedida por el Jefe del Departamento de Inscripción de Empleadores de la Caja de Seguro Social, que demuestra que se encuentra paz y salvo con esa institución, dado que no está obligado a inscribirse como empleador.

Vale la pena expresar, con relación a lo señalado por la entidad en cuanto a que desestimó la propuesta presentada por el recurrente, toda vez que el mismo no cumplió con el requisito de presentación de paz y salvo de la Caja de Seguro Social, y que la certificación de no cotizante presentada va dirigida a otra institución, adicional que fue expedida con fecha anterior a la convocatoria del acto; no compartimos su señalamiento debido a que dentro de las constancias procesales, observamos que el recurrente cumplió con este requisito, como indicamos anteriormente, al certificar que no está obligado a inscribirse como empleador; por lo



que advertimos que la entidad no cumplió cabalmente lo normado en el pliego de cargos.

En lo concerniente a que la certificación presentada de no cotizante, va dirigida a otra institución, observamos que dentro de los requisitos del pliego no se obliga a presentarla dirigida a una entidad determinada; y referente a que fue expedida con fecha anterior a la convocatoria del acto, corroboramos que al momento de la presentación de la propuesta se encontraba vigente. Sobre este punto es oportuno precisar que el pliego de cargos es el documento rector dentro de los procedimientos de selección de contratista, toda vez que en el mismo se constituyen las reglas del juego dentro de los actos públicos y establece los requisitos de obligatorio cumplimiento. Veamos entonces el requisito que se solicitó al respecto:

- 5 Paz y Salvo del Pago de Cuota Obrero Patronal a la Caja de Seguro Social. Todo proponente deberá acreditar que se encuentra paz y salvo con la Caja de Seguro Social en el pago de la cuota obrero patronal, a través de original, copia simple o digital del paz y salvo emitido por la Dirección General de Ingresos de la Caja de Seguro Social o en su defecto, mediante original, copia cotejada o copia digital de la certificación de no cotizante al régimen de seguridad social, emitida por dicha entidad de seguridad social.

Otros Requisitos

- 3 LOS PAZ Y SALVO DE LA CSS Y DEL MEF DEBERÁN ESTAR VIGENTE

En este mismo sentido, debemos manifestar que ni las entidades contratantes, y mucho menos los proponentes, pueden exigir formalismos que no establece el pliego de cargos para la presentación de documentación, toda vez que esta actuación se constituiría en la vulneración al documento rector del acto público y a su vez afectaría directamente el desarrollo igualitario y transparente del procedimiento de selección de contratista.

Recordemos que unos de los principios fundamentales de la contratación pública, es el de igualdad entre las partes, el cual debe procurar la participación en equidad de condiciones de cada uno de los proponentes dentro de un procedimiento de selección de contratista celebrado por el Estado, por lo cual se crean documentos que tienden a garantizar la igualdad a la que nos referimos, siendo este el pliego de cargos.

Lo antes expuesto nos permite manifestar que al no establecer el pliego de cargos una formalidad expresa, ésta no puede ser exigida a ninguno de los proponentes, mucho menos descalificar una propuesta sobre la base de un requisito no incorporado a los términos de referencia.

De allí entonces que, resulta significativo señalar que la solicitud del certificado de paz y salvo, emitido por la Caja de Seguro Social, tiene como única función garantizar que un posible contratista con el Estado panameño, se encuentra al día en el pago de sus cuotas obrero - patronales o, en su defecto, que no está obligado a inscribirse como empleador. Partiendo de esto, podemos manifestar que resulta improcedente y sumamente formal lo manifestado por la entidad, considerando que lo importante dentro de este requisito es acreditar que el proponente se encuentra paz y salvo con la Caja de Seguro Social, independientemente a quien sea dirigido dicho documento.

Sobre la base de los planteamientos anteriores, debemos resaltar que el sistema de contratación pública encuentra sus orígenes en una serie de principios que tienden a regular las conductas que deben seguir los servidores públicos dentro del desarrollo de un procedimiento de selección de contratista, siendo uno de ellos el contenido en

42



el artículo 6 del Decreto Ejecutivo 366 de 2006, el cual señala lo siguiente:

“Artículo 6: (Principio de eficacia)

Los sujetos del procedimiento de selección de contratista, deben hacer prevalecer el cumplimiento de la finalidad del acto de contratación sobre aquellos formalismos cuya realización no incida en su validez, no determinen aspectos importantes de la decisión final, no disminuyan las garantías del procedimiento de selección de contratista, ni causen indefensión a los interesados.”

Dadas las condiciones que anteceden, claramente se observa que el recurrente cumple a cabalidad con lo dispuesto en el pliego de cargos y que la actuación de la entidad licitante, vulnera directamente lo establecido en la Ley 22 de 27 de junio de 2006 y el Pliego de Cargos; por tanto, lo procedente es revocar los efectos de la Resolución N°189 de 02 de octubre de 2017, emitida por la AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ, y restablecer el derecho vulnerado, adjudicando el acto público N° N°2017-2-03-0-08-CM-006353, a EDWIN OSCAR ACOSTA MIRANDA (VENTAS CORPORATIVAS SE), con fundamento en lo dispuesto en el artículo 354 del Decreto Ejecutivo 366 de 28 de diciembre de 2006, el cual señala:

“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) ...,
- b) ...,
- c) *Revocar lo actuado por la entidad contratante, restableciendo el derecho vulnerado,*
- d) ...”.

Referente a la Fianza de Recurso de Impugnación, este Tribunal opina que es procedente su devolución, considerando que no se ha observado temeridad en la actuación del recurrente.

Por lo anterior, el Pleno del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, en uso de sus facultades legales y reglamentarias;

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR los efectos de la Resolución N°189 de 02 de octubre de 2017, mediante la cual se adjudicó el acto público de selección de contratista N°2017-2-03-0-08-CM-006353 a la empresa DISTRIBUIDORA AKME, S.A., proferida por la AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ.

SEGUNDO: RESTABLECER EL DERECHO VULNERADO, en el sentido de ADJUDICAR el acto de selección de contratista N°2017-2-03-0-08-CM-006353 a EDWIN OSCAR ACOSTA MIRANDA (VENTAS CORPORATIVAS SE), para la adquisición de “10 TÓNER PARA IMPRESORA RICOH SP 5200-5210 ORIGINAL”, por la suma de DOS MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y UN BALBOAS CON 00/100 (B/.2,461.00).

TERCERO: ORDENAR la devolución de la Fianza de Impugnación mediante Cheque Certificado N°000343, emitido por GLOBAL BANK, por la suma de TRESCIENTOS SESENTA Y NUEVE BALBOAS CON 1 5/100 (B/.369.15), según

consta en la Diligencia de Consignación N°126 de 09 de octubre de 2017, reposa a foja 019 del expediente de este Tribunal.

CUARTO: DEVOLVER, a la AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ, el expediente administrativo, el cual consta de ciento veintitrés (123) fojas, contentivo del procedimiento de selección de contratista N°2017-2-03-0-08-CM-006353.

QUINTO: NOTIFICAR a las partes de la presente resolución, para los efectos legales pertinentes a través del sistema electrónico de contrataciones públicas "PanamaCompra", notificación que se entenderá surtida transcurrido un (1) día hábil, posterior a su publicación en el referido sistema.

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: DISPONER la salida y archivo del expediente N°163-2017, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 19, 41, 120, 129, 130 y 133 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006; artículos 6, 29, 36, 339, 340 s.s. y 354 del Decreto Ejecutivo 366 de 28 de diciembre de 2006; la Ley 38 de 31 de julio de 2000, sobre procedimiento Administrativo General, en lo aplicable.

Notifíquese y Cúmplase,



ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado



JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado



DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado



ALBERTO C. VÁSQUEZ R.
Secretario General

