



REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS



RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE No. 182-2017

RECURRENTE INTERNATIONAL QUALITY PRODUCTS INC.

ACTO IMPUGNADO: Resolución N° 551 de 7 de noviembre de 2017, por medio del cual se adjudicó el acto de selección de contratista N°2017-1-37-0-08-LP-012484, emitida por el **INSTITUTO NACIONAL DE FORMACIÓN PROFESIONAL Y CAPACITACIÓN PARA EL DESARROLLO HUMANO (INADEH)**.

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ARANDA RÍOS

RESOLUCIÓN No.063-Pleno/TACP del 15 de marzo de 2018 (Decisión).

Por la cual se resuelve el Recurso de Impugnación promovido por la apoderada especial de la empresa **INTERNATIONAL QUALITY PRODUCTS, INC.**, en contra de la resolución No.551 de 7 de noviembre de 2017, proferida por el **INSTITUTO NACIONAL DE FORMACIÓN PROFESIONAL Y CAPACITACIÓN PARA EL DESARROLLO HUMANO (INADEH)**.

CONSIDERANDO:

Que el Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, regula la Contratación Pública en Panamá y 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 y se le atribuye competencia privativa para conocer en única instancia, del Recurso de Impugnación contra el acto de adjudicación, la declaratoria de deserción o el acto o resolución por la cual se rechazan las propuestas emitidas por las entidades en los procedimientos de selección de contratista.

ANTECEDENTES:

Iniciando el día 16 de octubre de 2017, a las 01:46 p.m., el **INSTITUTO NACIONAL DE FORMACIÓN PROFESIONAL Y CAPACITACIÓN PARA EL DESARROLLO HUMANO (INADEH)**, 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.2017-1-37-0-08-LP-012484, realizado en la recepción del departamento de compras del INADEH, ubicado en vía Tocumen, corregimiento de Tocumen, pabellón No.12.

Posteriormente el 17 de octubre de 2017 se publica adenda No.1 en la cual se modifica fecha y horario de presentación de las propuestas.

4

4



Siendo el 26 de octubre de 2017, el acto de presentación de propuestas en horario de la 1:00 p.m., hasta las 02:00 p.m., y seguidamente en el mismo sitio, desde las 02:01 p.m., para la **“COMPRA DE SILLAS ESCOLARES Y TABLEROS,”** con un precio de referencia de **DOSCIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL CIENTO DIECISEIS BALBOAS CON 33/100 (B/.249,116.33).**

Luego el día 20 de octubre de 2017, el **INSTITUTO NACIONAL DE FORMACIÓN PROFESIONAL Y CAPACITACIÓN PARA EL DESARROLLO HUMANO (INADEH)**, publicó en el portal electrónico “PanamaCompra” dentro del ícono “Acta de Apertura”, adenda No.2 cual detalla a los proponentes, así como modificación y aclaraciones al pliego de cargos, con explicación y descripción de las especificaciones técnicas de lo propuesto, entre otros aspectos importantes.

RESOLUCIÓN IMPUGNADA:

Luego, el 9 de noviembre de 2017, a las 09:16 a.m., el **INSTITUTO NACIONAL DE FORMACIÓN PROFESIONAL Y CAPACITACIÓN PARA EL DESARROLLO HUMANO (INADEH)**, publicó en el portal electrónico denominado “PanamaCompra” la Resolución N°551 de 7 de noviembre de 2017, por la cual se adjudicó el acto público N°2017-1-37-0-08-LP-012484, cuya copia simple se encuentra adjunta en libelo del recurso de impugnación. (visible a foja 009-010 del expediente del Tribunal).

PRESENTACIÓN DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN:

Posteriormente, el 20 de noviembre de 2017, la Licenciada María Teresa Chu Saavedra, actuando en representación de la empresa **INTERNATIONAL QUALITY PRODUCTS INC.**, interpone ante la Secretaría del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas el recurso de impugnación contra la Resolución N°551 de 7 de noviembre de 2017, por la cual se adjudicó el acto público N°2017-1-37-0-08-LP-012484 ya citada proferida por el **INSTITUTO NACIONAL DE FORMACIÓN PROFESIONAL Y CAPACITACIÓN PARA EL DESARROLLO HUMANO (INADEH)**. (poder y recurso de impugnación visibles de foja 013 y de fojas 020 del expediente del Tribunal, respectivamente).

CONTENIDO DE LA SUSTENTACIÓN DEL RECURSO IMPUGNADO.

La recurrente a través de su representación especial, sustentó en lo medular lo siguiente:

Cuarto: En virtud que el día 14 de noviembre de 2017, la entidad licitante, de manera arbitraria, publicó en el Portal PanamaCompra la Nota No.DC-1834-2017, fechada 14 de noviembre de 2017, por medio de la cual solicita al Representante Legal de la empresa **Educational Furniture & Technology, S.A.**, la presentación de la Fianza de Cumplimiento dentro del término de cinco días siguientes a la notificación de la citada nota, sin que la Resolución No.551 de 07-11-2017 haya cumplido con los términos que dispone la Ley para su ejecutoria, consideramos necesario aclarar a este Tribunal que la Resolución 551-07-2017, fue publicada el día 9 de noviembre de 2017, y que el día 10 de noviembre fue un día feriado, razón por la cual los términos judiciales se suspenden para todos los negocios en curso.



es por ello que el término de un día que señala el artículo 129 para la notificación, empieza a correr a partir del día 13 de noviembre de 2017, y es a partir del día 14 de noviembre de 2017, que se da inicio al término de los cinco (5) días que dispone el artículo 130 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, teniendo como fecha perentoria el día 20 de noviembre de 2017, por lo tanto, mal puede el INADEH tener por adjudicado el presente acto público.

Quinto: El informe emitido por la Comisión Verificadora de fecha 31 de octubre de 2017, publicado el día 2 de noviembre de 2017, señala que la propuesta con menor valor presentada por la empresa **B.H. CORP., S.A.**, fue considerada como riesgosa, en virtud del margen de riesgosisdad establecido para aquellas propuestas cuyo monto ofertado sea el 10% o menos, condición que fue determinada por la entidad en el Pliego de Cargos. Este criterio fue ampliado mediante la Adenda No.2, publicada en el Portal Electrónico PanamaCompra, el día 20 de octubre de 2017, y de conocimiento por todos los participantes del acto público No. 2017-1-37-0-08-LP-012484.

Aunado a lo anterior, el recurrente adjuntó al libelo del recurso de impugnación mediante fianza N°072-001-000026414-000000 de 20 de noviembre de 2017, expedida por CÍA. INTERNACIONAL DE SEGUROS, S. A., a orden del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS, beneficiario INSTITUTO NACIONAL DE FORMACIÓN PROFESIONAL Y CAPACITACIÓN PARA EL DESARROLLO HUMANO / CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, por la suma de TREINTA Y TRES MIL SEISCIENTOS TREINTA BALBOA CON 71/100 (B/.33,630.71); que representa el 15% del valor de la propuesta presentada por el impugnante. (copia de la fianza visible a infolio 024, visibles del expediente del Tribunal y respectivamente).

Por lo que, el día 21 de noviembre de 2017, la Secretaría General del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas emite la certificación de interposición del recurso de impugnación (visible a infolio 026 del expediente del tribunal y en el portal electrónico "PanamaCompra" dentro del ícono "Interposición del Recurso de TAdCP" publicado el día 21 de noviembre de 2017, a las 10:53 a.m.).

ADMISIBILIDAD DEL RECURSO.

Como consecuencia de la presentación del recurso indicado en líneas anteriores en la Secretaría General de este Tribunal, se procedió a través del Pleno, admitir el mismo mediante la Resolución N°159-2017 de 13 de diciembre de 2017, por cumplir con los presupuestos legales y haberse presentado dentro del tiempo procesal oportuno, es decir, dentro de los 5 días hábiles siguientes posterior a la notificación (art. 129 y 130 del Texto Único de la Ley N°22 del 27 de junio de 2006).

INFORME DE CONDUCTA:

Producto de lo anterior, el día 28 de diciembre de 2017, se recibe ante los estrados del tribunal la nota N°DG-2015-17 de 26 de diciembre de 2017, mediante la cual se remite el informe de conducta y el expediente administrativo. (fojas 050 a la 053 del expediente jurídico y dentro del portal de contrataciones bajo el ícono respectivo con fecha de 28 de diciembre de 2017, a las 11:09 a.m.).

[Handwritten signature]

[Handwritten mark]



Según informe de 29 de diciembre de 2017, se hace constar el recibo del informe de conducta remitido por el **INSTITUTO NACIONAL DE FORMACIÓN PROFESIONAL Y CAPACITACIÓN PARA EL DESARROLLO HUMANO**, así como el expediente administrativo, conformado por trecientas cuatro (305) folios útiles, y no se presentaron escrito de alegaciones de tercero dentro del proceso; visible a folio 062 del expediente del tribunal.

ACTUACIÓN DEL TRIBUNAL.

El Tribunal se adentra ahora a la valoración de la presente encuesta administrativa atendiendo primariamente los presupuestos procesales indispensables para su análisis y valoración, dentro de los cuales antepone los siguientes:

A. Incorporación del caudal probatorio aportado por las partes:

En atención a los efectos de los artículos precitados en la legislación de contrataciones públicas, así como con la integración del informe de conducta cual respalda lo actuado dentro del expediente administrativo, éste, y su incorporación con el expediente del Tribunal, se aducen los siguientes medios de convicción.

SE ADUCEN LAS SIGUIENTES PRUEBAS.

Señores Magistrados aducimos como prueba documental el expediente administrativo correspondiente al acto público No. 2017-1-37-0-08-LP-012484 (Hacer solicitud especial).

Estas pruebas documentales son conducentes, pertinentes y relevantes porque van encaminadas a acreditar lo señalado en el cuerpo del presente Recurso de Impugnación, y las mismas se encuentran publicadas en el Portal Electrónico PanamaCompra.

Estas comprenden actuaciones ya incorporadas dentro del propio expediente administrativo y que incluso son respaldadas por las actuaciones vertidas en el portal electrónico "PanamaCompra" las cuales conforman el objeto litigioso del caso y son cónsonas con los preceptos de la ley 38 de 31 de julio de 2000 en cuanto a las garantías para su admisibilidad.

Anotados los presupuestos procesales descritos, el Tribunal se adentra ahora a la valoración de la causa de conformidad al siguiente análisis:

B. Valoración de la litis en cuanto al fondo:

La presente encuesta administrativa tiene su génesis como producto de un requerimiento para la "COMPRA DE SILLAS ESCOLARES Y TABLEROS," a través de la convocatoria para la selección de contratista. La entidad regentó su proceso mediante el método de licitación pública, cual sustenta dicha escogencia en el menor precio ofertado como factor determinante para la adjudicación, previo cumplimiento de los requerimientos técnicos descritos



adjudicación, previo cumplimiento de los requerimientos técnicos descritos como exigencias mínimas por el pliego de cargos o términos de referencia para los proponentes en el acto público.

De conformidad al monto del valor de referencia presupuestado por la entidad para tales bienes, se fijó la suma de B/.249,116.33. Las disposiciones normativas rectoras cuales se ubican dentro del contenido normativo del artículo 42 de la ley 22 del 27 de junio de 2006 (texto único), que en lo medular indica:

Artículo 42. Licitación pública. La licitación pública es el procedimiento de selección de contratista en el que el precio es el factor determinante, siempre que se cumpla con todos los requisitos y aspectos técnicos exigidos en el pliego de cargos. Este procedimiento se utilizará cuando el monto de la contratación sea superior a los treinta mil balboas (B/.30,000.00).

....

Siendo asumido para dicho requerimiento, el siguiente contexto como pliego de cargos, cual exige del aviso del acto público No.2017-1-37-0-08-LP-012484, exige la siguiente documentación obligatoria, veamos:



[Acerca de...](#) | [Transparencia](#) | [Búsqueda Avanzada](#) | [Iniciar sesión](#)

[Inicio](#) | [Proveedores](#) | [Compradores](#) | [Legislación](#) | [Mesa de Ayuda +507 515-1555](#)


GOBIERNO DE LA REPUBLICA DE
PANAMA

Vista Previa

Número:	2017-1-37-0-08-LP-012484
Descripción:	COMPRA DE SILLAS ESCOLARES Y TABLEROS
Objeto de la Contratación:	Bien

Información de la Entidad	
Entidad:	INSTITUTO NACIONAL DE FORMACIÓN PROFESIONAL Y CAPACITACIÓN PARA EL DESARROLLO HUMANO
Dependencia:	SEDE
Unidad De Compra:	COMPRAS
Dirección:	TOCUMEN



Condiciones Especiales

Documentos a Presentar con la propuesta

IMPORTANTE: Todo documento que proviene del extranjero, debe estar traducido al idioma español, por intérprete público autorizado y cumplir con las autenticaciones a través del sello de la apostilla o estar debidamente legalizado por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Panamá. El proponente que resulte adjudicatario, deberá presentar toda la documentación presentada con su propuesta digital, ya sea en original o copia debidamente cotejada por Notario Público.		
N°	Nombre Documento	Subsanable
Generales		
1	Fianza de Propuesta. Todo proponente interesado en participar en un procedimiento de selección de contratista, que requiera presentación de una fianza de propuesta o garantía, según preceptúan los artículos 98 y 100 de la ley 22 de 27 de junio de 2006, deberán hacer entrega física de la fianza de propuesta a la entidad licitante mediante sobre cerrado antes que venza el plazo previsto para la presentación de ofertas. Aplica solo para un acto mayor a B/30 000)	No
2	Certificado de existencia del Proponente. De tratarse de una persona natural, deberá acreditarse mediante la presentación de copia cotejada, copia simple o copia digital de la cédula de identidad personal o del pasaporte cuando se trate de personas naturales extranjeras. Cuando se trata de una persona jurídica, acreditarse mediante la presentación de copia cotejada, copia simple o copia digital de la certificación del Registro Público de encontrarse registrada en Panamá o de la autoridad competente del país de constitución, cuando se trata de persona jurídica extranjera no registrada en Panamá. Cuando se trate de un consorcio o de unión temporal debe adjuntarse el original o copia digital de la carta de intención de constituirse en consorcio, debidamente firmada por los representantes legales cuyas firmas debe estar autenticada. Observación: Para todos los efectos legales, se entiende por proponente cualquier personal natural o jurídica, nacional o extranjera, que participa y presente una oferta en un acto de selección de contratista.	No
3	Declaración de Acciones Nominativas. Cuando el acto público sea superior a tres (3) millones de balboas o cuando la entidad así lo requiera en el Pliego de Cargos, tratándose de proponentes que sean personas jurídicas, deberá cumplirse con lo establecido en el artículo 26 de la Ley 22 de 2006, para lo cual la entidad contratante adjuntará al Pliego el respectivo documento modelo para el cumplimiento de este requisito, cuando sea exigible, la cual podrá presentarse en original, copia simple o copia digital.	No
4	Poder de representación en el acto público de selección de contratista. En caso que la propuesta sea suscrita por persona distinta al representante legal del proponente, su representante deberá acreditar mediante original, copia cotejada, copia simple o copia digital, que cuenta con poder especial, cuya firma debe estar autenticada por Notario Público o con poder general debidamente inscrito en el Registro Público de Panamá, con las facultades expresas para actuar como representante en el acto de selección de contratista.	No
5	Paz y Salvo de Renta. Todo proponente deberá acreditar que se encuentra paz y salvo con el Tesoro Nacional, a través de original, copia simple o digital del paz y salvo de renta emitido por la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas o en su defecto, mediante original, copia cotejada o copia digital de la certificación de no contribuyente, emitida por dicha entidad fiscal.	Si
6	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.	Si
7	Declaración Jurada de Medidas de Retorsión. Todo proponente, deberá cumplir con lo establecido en el artículo 12 de la Ley 48 del 26 de octubre del 2016, a través de la declaración jurada de las medidas de retorsión, cuya firma debe estar autenticada por Notario Público, la cual se presentará en original, copia simple o copia digital.	No
Idoneidad de la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura. Los proponentes que participen en actos de selección de contratista de obras o actividades de Ingeniería y Arquitectura deben estar registradas en la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura, para lo cual deben estar domiciliadas en Panamá e inscritas en el Registro Público y que los profesionales responsables de las obras o de las actividades propias de la Ingeniería y Arquitectura, deberán tener los correspondientes certificados de idoneidad expedida por la Junta Técnica en sus respectivas ramas de Ingeniería y Arquitectura.		
Aviso de Operaciones. Todo proponente interesado en participar en un procedimiento de selección de contratista, deberá acreditar que tiene autorización para ejercer dicha actividad comercial, ya sea a través del aviso de operaciones o cualquier otro medio de prueba idóneo, cuyas actividades declaradas en el mismo, deben guardar relación con el objeto contractual. La documentación que acredite este requisito, podrá acreditarse mediante copia cotejada, copia simple o copia digital.		
Otros Requisitos		
En caso de que las propuestas sean entregadas de modo presencial; los documentos se entregaran en un sobre cerrado. La propuesta y todos los documentos que se adjuntan a la misma tienen que ser grabados en formato PDF y entregados en USB (archivos adjuntos en PDF tienen que ser grabados por separados).		
Presentación de la oferta, según formato o Modelo de Formulario de Propuesta; el formulario de propuestas y el formulario de desglose deben ser firmados, por el representante legal con su puño y letra, para lo cual la entidad adjuntará al Pliego el respectivo documento modelo para el cumplimiento de este requisito, la cual debe presentarse en original.		
Fotocopia de la cédula de identidad personal del Representante Legal de la empresa, la cual podrá presentarse en copia simple o copia digital.		
Formulario de Información General de la empresa destacando dirección, número de teléfono, correo electrónico actual, fax, plenamente comprobables; para lo cual la entidad adjuntará al Pliego el respectivo documento modelo para el cumplimiento de este requisito, la cual debe presentarse en original y debidamente firmado por el representante legal.		
El proponente deberá Cumplir con la Especificaciones Técnicas requeridas por la Unidad Solicitante que forman parte integral del pliego de cargo.		
La empresa debe tener mínimo 3 años de constituida y 3 años en el Aviso de operaciones		
Certificado de Inscripción en el Registro de Proponentes de Panamá Compras.		
Declaración escrita y bajo la gravedad de juramento indicando que el Proponente no se encuentra en ninguno de los supuestos señalados en el Artículo 16 de la Ley 22 de 2006 (Texto Único), firmada por el representante legal o apoderado de la persona jurídica y autenticada por un Notario Público.		
Carta de intención de Financiamiento emitida por una Institución Bancaria. En la carta se debe expresar con claridad que el Proponente dispone del financiamiento necesario para la ejecución del 100 % de la propuesta -Carta(s) de Referencia Bancaria o línea de crédito que individual o sumadas reflejen un saldo mínimo de cinco (5) cifras altas. En el caso de que la (s) carta (s) sea emitida por un banco que opere fuera del territorio nacional, se debe aportar: la carta de referencia emitida por un banco del país de origen, así como una carta de la institución homóloga a la Superintendencia de Bancos de Panamá, del país de origen, donde se certifique que el banco es reconocido para operar como tal y deben tener el número de acto público.		
Experiencia de la Empresa: Evidenciar la experiencia mediante tres (3) cartas de Experiencia en proyectos con características similares, realizados en los últimos tres años y que totalizados sus montos iguales o superen el precio de referencia o con la presentación de una carta de experiencia en proyecto con características similares realizados en los últimos tres años y que refleje un monto igual o superior al precio de referencia. Dichas cartas deben presentarse en papel membretado y deben describir el alcance del proyecto, fecha, ubicación y el monto del contrato.		
La empresa debe Garantizar mediante declaración jurada debidamente notariada que los muebles ofertados tendrán un mínimo de 10 años para las sillas y 3 años para los tableros.		
La empresa debe presentar catalogo de los productos ofertados .		
Carta de distribuidor autorizado por el fabricante de las sillas escolares. Este documento de provenir del extranjero deberá estar apostillado. En el caso de que las marcas de las sillas y los tableros sean de fabricante nacional estas deberán ser en original y de fecha posterior a la convocatoria del acto público.		

27/3



14 Las empresas deben Presentar muestras de las sillas, las sillas debe ser idéntica a la de la propuesta y a la que se entregue. (Opcional)	No
15 La estructura de la silla debe ser de 4 patas tubulares cruzadas y soldadas entre si o estructura de patas en U invertidas y soldadas entre si mediante refuerzos transversales	No
16 Los tubos que vayan a lo largo de la concha para brindar soporte al respaldo o dos tubos (refuerzos transversales de la estructura de las patas) a donde ira acoplada la carcasa directamente para un mayor soporte al respaldo.	No
17 El ancho del sobre debe ser: 20", profundidad del sobre: 13.5" a 15.5" y el apoya brazo: 25.5" a 28"	No
18 El proponente debe aportar declaración jurada debidamente notariada en la que haga constar que los productos ofertados su fabricante está certificado por estándares de calidad o estándares ambientales. En la declaración jurada debe detallarse que entidad es la certificadora.	No
19 Listado de personal y listado de flota vehicular a utilizar en el caso de ser adjudicado. Ambos documentos debe estar debidamente firmados por el representante legal	No

Criterios de Selección

IMPORTANTE: Será adjudicada al oferente que ofertó el precio más bajo y que a la vez cumple con todos los requisitos y exigencias del pliego de cargos	
Porcentaje de Riesgosidad u Onerosidad a Considerar	10.00 %
Validez de la Propuesta	120 Días calendario
Otros Criterios	
Otro Criterio	Se considerará onerosa aquella propuesta cuyo precio está por encima del precio de referencia y se considerará riesgosa toda propuesta cuyo precio ofertado esté diez por ciento (10%) por debajo del precio de referencia. Toda propuesta que no cumpla con estos parámetros o que tenga en los cálculos de montos e ITBMS será descalificada.



Pues bien, si tenemos que el precio de referencia señalado en el pliego de condiciones es de B/. 249,116.33 (DOSCIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL SEISCIENTOS DIECISEIS BALBOAS CON 33/100), y el porcentaje de riesgosidad es del 10%, nos queda la siguiente fórmula:

$$\frac{\text{Precio de referencia} \times \% \text{ de riesgosidad}}{100}$$

Se multiplica el precio de referencia por el porcentaje de riesgosidad y el resultado se divide entre 100. Reemplazando las variables, a valores nos queda así:

$$\frac{249,116.33 \times 10\%}{100} = 24,911.63$$

Luego, al precio de referencia le he restado el resultado de la ecuación anterior, es decir, 24,911.63, lo que gráficamente queda de esta manera:

Generando como el total de riesgosidad: 224,204.70

Luego de realizar el cálculo matemático procedemos a la verificación de las ofertas que se encuentran dentro del rango de riesgosidad.

Propuestas Recibidas			
RUC	Nombre Proponente	Fecha y Hora Ingreso Oferta	Precio Total Oferta
2365650-1-799916	EDUCATIONAL FURNITURE & TECHNOLOGY, S.A.	27-10-2017 02:46 p.m.	224,204.71
19452-59-177416-59	CENTRO COREMU, S.A	26-10-2017 01:37 p.m.	224,205.14
1276195-1-599325-10	GRUPO INDEX S.A.	27-10-2017 02:12 p.m.	224,204.76
50270-45-317747-59	International Quality Products	27-10-2017 02:35 p.m.	224,204.72
1875621-1-718047-26	B.H. Corp, S.A.	27-10-2017 02:20 p.m.	224,204.70

De lo anterior, se desprende claramente que las empresas que ofertaron siendo CENTRO COREMUSA, S.A.; B.H. CORP, S.A.; EDUCATIONAL FURNITURE & TECHNOLOGY, S.A.; GRUPO INDEX, S.A.; e INTERNATIONAL QUALITY



PRODUCTS, INC., se encuentran dentro del rango establecido por el pliego de cargos por lo que procedemos con el análisis de las ofertas.

Empezamos con el análisis de la primera oferta de menor precio, de la empresa B.H. CORP, S.A., la cual ofertó la suma de DOSCIENTOS VEINTICUATRO MIL DOSCIENTOS CUATRO BALBOAS CON 70/100 (B/.224,204.70). Se observa de la documentación aportada en su propuesta (misma que reposa dentro del portal electrónico de contrataciones públicas, así como dentro del expediente administrativo de infolios 141 a la 177), que la declaración aportada a folio 151 del expediente administrativo, (declaración jurada de medidas de retorsión) la misma no se ajusta a lo establecido en el pliego de cargos, ya que de forma clara se solicitó que fuese aportada con base en la ley 48 de 26 de octubre de 2016, ley vigente en materia de declaraciones juradas de medidas de retorsión, y la empresa aportó la declaración jurada de medida de retorsión con una mezcla de la ley derogada siendo la Ley 58 de 12 de diciembre de 2002, por lo que se concluye de manera clara su incumplimiento, y se considera que no se ajusta a los requerimientos establecidos dentro del acto de selección de contratista N°2017-1-37-0-08-LP-012484.

Este Tribunal hace énfasis en la importancia de la declaración jurada de medidas de retorsión como requisito habilitante que deberán presentar todos los proponentes en los procesos de selección de contratistas, habida cuenta que la consecuencia jurídica establecida en la ley ante la no presentación de la misma, es la pérdida del derecho de ser favorecida con la adjudicación del acto público de selección de contratista en el que participa. Así también, la declaración imprecisa y/o incompleta, cuando no se ajusta al texto de la ley y, siendo la entidad contratante clara y diáfana en la presentación de este requisito sin inducir a error o confusión al proponente, conlleva la misma consecuencia jurídica, es decir, descalificar o desestimar la propuesta defectuosamente presentada. De allí que es nuestro criterio que la omisión absoluta de tal requisito y ante la clara exigencia del pliego, acarrea la descalificación del proponente u oferente del acto público, tal como se verifica en el presente caso.

Por lo que procedemos con el estudio de la segunda oferta de menor precio siendo la empresa EDUCATIONAL FURNITURE & TECHNOLOGY, S.A., quien ofertó la suma de DOSCIENTOS VEINTICUATRO MIL DOSCIENTOS CUATRO BALBOAS CON 71/100 (B/.224,204.71), documentación que reposa a folios 215 al 259 del expediente administrativo, así como dentro del portal electrónico de contrataciones públicas, del cual se desprende que se ajusta con la presentación de la documentación, así como el cumplimiento de cada una de las especificaciones técnicas solicitadas en el acto público N°2017-1-37-0-08-LP-012484, razón por la cual se hace meritoria a la adjudicación.



Referente a la argumentación expuesta por el apoderado especial de la empresa recurrente INTERNATIONAL QUALITY PRODUCTS INC., concerniente a la declaración jurada de medida de retorsión, que reposa a folio 223 del expediente administrativo, se observa que la misma se ajusta a los parámetros exigidos por la ley 48 de 26 de octubre de 2016 (G.O. 28147-B), por lo que cumple con lo requerido en el pliego de cargos en su numeral 7 dentro del Acto Público N°2017-1-37-0-08-LP-012484.

Nos pronunciamos referente al poder especial que se encuentra a folio 220, así como la declaración jurada de medida de retorsión que reposa a página 223, ambos se reposan en el expediente administrativo, así como dentro del portal de contrataciones públicas, las cuales presentan la carencia de la firma de uno de los testigos, al respecto nos pronunciamos indicando que si bien el artículo 1730 del Código Civil, señala al respecto: “artículo 1730. Harán fe las atestaciones que ante dos testigos hagan los Notarios al pie de documento privado”, de la norma citada somos del criterio que no podemos perder el norte que fue la Notaria Cuarta del Circuito de Panamá, que estampo el sello que contiene además del espacio para la firma del notario, también cuenta con las correspondientes líneas para los dos testigos, determinándose que solo aparece la firma del notario y de un solo testigo.

Por lo anterior, la mayoría de la colegiatura analiza que si el error en que incurrió el Notario Público Cuarto de Circuito de Panamá, al rubricar en el sello de autenticación sin la firma de uno de los testigos, tal como lo exige el artículo ut supra, mal podría trasladársele al recurrente la responsabilidad y por ende sufrir el perjuicio de que no fuera calificada su propuesta, cuando los principios del Derecho Administrativo, se basa en que la función pública la cual debe ejercerse dentro del marco del principio de legalidad, calidad, transparencia, eficiencia, eficiencia y moralidad, garantizando una tutela administrativa efectiva a los administrados. Es decir, que los errores que se comentan por parte de la administración no deben acarrear perjuicios a los administrados, y en caso que ellos ocurrieran, el ente administrativo investido de jurisdicción y competencia debe otorgar tutela efectiva, con ello enderezando tales errores o vicios, máxime cuando consideramos que dicha actuación fue convalidada en los diferentes estudios del proceso y, aún en el control de admisión de este Tribunal.

Así las cosas, no le es atribuible responsabilizarse al usuario del servicio público notarial de los errores en que incurra una notaría pública, cuando escapa de sus manos intervenir en los parámetros o reglas establecidas por los Notarios al momento de autenticar los correspondientes documentos. Deduciéndose que los errores de la administración y en general de quien ejerce una función pública, (si no son de suficiente trascendencia) como ocurre con los Notarios Públicos, no son imputables al administrado, por lo anterior concluimos que el documento es considerado valido.

7



En lo referente al destino del afianzamiento de la actividad recursiva, mediante su representatividad dentro del infolio administrativo, al no evidenciarse temeridad ni dilación alguna de la parte actora, se ordena su devolución.

Que en atención a todo lo anteriormente valorado, y la debida motivación, el Pleno del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, en uso de sus facultades legales;

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR los efectos de la Resolución N°551 de 7 de noviembre de 2017, por la cual se adjudicó el acto público N°2017-1-37-0-08-LP-012484, a la empresa EDUCATIONAL FURNITURE & TECHNOLOGY, S.A., para la **"COMPRA DE SILLAS ESCOLARES Y TABLEROS,"** proferida por el **INSTITUTO NACIONAL DE FORMACIÓN PROFESIONAL Y CAPACITACIÓN PARA EL DESARROLLO HUMANO (INADEH).**

SEGUNDO: DESESTIMAR, las pretensiones de la recurrente en virtud que no demostró la veracidad de las mismas.

TERCERO: ORDENAR la devolución al impugnante de la Fianza N°072-001-000026414-000000 de 20 de noviembre de 2017, expedida por CÍA. INTERNACIONAL DE SEGUROS, S. A., a orden del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS, beneficiario INSTITUTO NACIONAL DE FORMACIÓN PROFESIONAL Y CAPACITACIÓN PARA EL DESARROLLO HUMANO / CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, por la suma de TREINTA Y TRES MIL SEISCIENTOS TREINTA BALBOA CON 71/100 (B/.33,630.71).

CUARTO: DEVOLVER el expediente administrativo del acto público N°2017-1-37-0-08-LP-012484, al **INSTITUTO NACIONAL DE FORMACIÓN PROFESIONAL Y CAPACITACIÓN PARA EL DESARROLLO HUMANO (INADEH),** contentivo de trescientos cinco (305) fojas útiles.

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

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.

SEPTIMO: DISPONER la salida y archivo del expediente N°182-2017/TACP previa anotación en el registro respectivo.

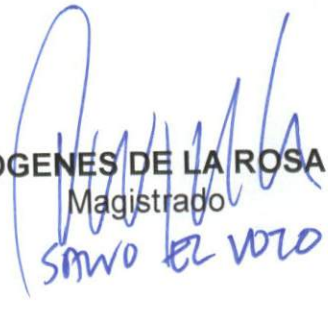
51

12

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 120, 130, 141 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006; artículos 80, 354, numeral 2 y 356 del Decreto Ejecutivo 366 de 2006, y la Ley 38 de 2000, en lo aplicable.

Notifíquese y Cúmplase,


JOSE ARANDA RIOS
Magistrado Sustanciador


DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado
sin voto el voto


ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado


ALBERTO C. VÁSQUEZ R.
Secretario General.



JAR/mlps



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS.

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS, EN PROCESO DE IMPUGNACIÓN PRESENTADO POR LA EMPRESA INTERNATIONAL QUALITY PRODUCTS, INC., EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 551 DE 7 DE NOVIEMBRE DE 2017, DICTADA POR EL INSTITUTO NACIONAL DE FORMACIÓN PROFESIONAL Y CAPACITACIÓN PARA EL DESARROLLO HUMANO (INADEH).

Con fundamento en el artículo 115 del Código Judicial, supletoriamente aplicable, manifiesto en esta ocasión mi disentir con lo resuelto en la parte motiva y resolutive por el resto de los Magistrados que componen esta Colegiatura, quienes mediante la Resolución N°063-Pleno/TACP de 15 de marzo de 2018 (Decisión) decidieron confirmar la resolución venida en impugnación, por considerar el resto de los homólogos que la empresa EDUCATIONAL FURNITURE & TECHNOLOGY, S.A., cumple a cabalidad con todas las exigencias contempladas en los términos de referencia del procedimiento de selección de contratista No. 2017-1-37-0-08-LP-012484, para la compra de sillas escolares y tableros.

Contrario al planteamiento del resto de la decisión de los Magistrados que componen esta Colegiatura, considero que la propuesta de la sociedad anónima que se benefició con la adjudicación del acto público No. 2017-1-37-0-08-LP-012484, no debió confirmarse, por no cumplir con todos los requisitos demandados en el pliego de cargos, como lo es el exigido en el punto No. 7, que se refiere a la declaración jurada sobre medidas de retorsión, al no reposar la firma de uno de los testigos que exige el artículo 1730 del Código Civil. Igual situación ocurre con el poder especial que se le concede a la señora ALESSANDRA ELIZABETH CHUNG ARJONA.

En torno a la aplicación literal del artículo 1730 del Código Civil, que exige la firma de dos (2) testigos en las atestaciones que hagan los notarios en documentos privados, por estimar que la norma es clara y no da lugar a interpretaciones.

"Artículo 1727. En el Notario deposita la Ley la fe pública respecto de los actos y contratos que ante él deben pasar, y su confianza respecto de los documentos que ponen bajo la custodia del mismo Notario. Correspóndele, en consecuencia, hacer constar las fechas de tales actos y contratos, los nombres de las personas que en ellos intervinieron, y la especie, naturaleza y circunstancia de los mismos actos y contratos. Correspóndele igualmente la vigilante guarda de todos los instrumentos que ante él pasen y de las piezas y diligencias que, por precepto de la ley u orden del tribunal, se manden insertar en los protocolos de las notarías, o que sean custodiados en la misma notaría."

(La negrita es nuestra).

"Artículo 1730. Harán fe las atestaciones que ante dos testigos hagan los Notarios al pie de documento privado."

(La negrita es nuestra)



Por ello, al observarse sólo la firma de un (1) testigo en el sello notarial contenido en la declaración sobre medidas de retorsión presentada por la empresa EDUCATIONAL FURNITURE & TECHNOLOGY, S.A. y en el poder especial, mal puede entenderse que dichos documentos están debidamente autenticados, ya que incumple con la formalidad exigida en Ley y, como consecuencia, incumple también con el pliego de cargos, específicamente los numerales 4 y 8 de las condiciones generales de los términos de referencia, razón por la cual la propuesta vinculada no puede ser beneficiada con la adjudicación del acto público en mención.

Podría inferirse que el anterior criterio es implícitamente aceptado en la resolución de foja 9, que soslaya la falta de validez del documento y manifiesta que *“los errores de la administración no pueden acarrear perjuicios a los administrados, y en caso que ello ocurriera, el ente administrativo investido de jurisdicción y competencia debe otorgar tutela efectiva.”*

Esa aseveración permite comentar que la garantía de la tutela judicial efectiva, consagrada en el artículo 8 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos (Pacto de San José), contempla la protección de derechos y principios fundamentales en procesos judiciales o administrativos, como lo son, entre otros, el acceso a la justicia y a utilizar medios de prueba pertinentes para su defensa, y no es aplicable a este negocio jurídico, referido a la validez de un acto realizado ante notario. La empresa en comento ha tenido total acceso a la justicia, según demuestra su impugnación ante el Tribunal competente, que deviene en esta resolución.

Lo que debe diferenciarse es el derecho a presentar pruebas (tutela judicial efectiva) de la validez de las pruebas presentadas (principio de legalidad). Lo primero fue respetado en el Acto Público No.2017-1-37-0-08-LP-012484, cuando la empresa EDUCATIONAL FURNITURE & TECHNOLOGY, S.A., entregó su propuesta, acompañada de la documentación sustentadora según el pliego de cargos, por lo que el debate únicamente debió recaer en si las mismas cumplen o no con las formalidades exigidas en la Ley para su validez.

El artículo 781 del Código Judicial señala al respecto:

“Artículo 781. Las pruebas se apreciarán por el juez según las reglas de la sana crítica, **sin que esto excluya la solemnidad documental que la ley establezca para la existencia o validez de ciertos actos o contratos.** El juez expondrá razonadamente el examen de los elementos probatorios y el mérito que les corresponde.”
(La negrita es nuestra)

No puede pretenderse que la Ley de Contrataciones Públicas, en su afán de evitar el exceso de formalismos en los actos públicos, favorezca la inobservancia

de solemnidades exigidas en Ley, creando un precedente nefasto que podría ser utilizado como argumento en los diferentes oferentes en futuros procedimientos de selección de contratistas y tampoco se puede sostener la argumentación de que la Notaría Cuarta de Circuito de Panamá es quien contempla el error al no rubricar la firma correspondiente del testigo, queriendo liberar al real responsable con un argumento falto de sustento lógico, pues, resulta obvio que el proponente es el único responsable de verificar que sus documentos se encuentren en orden y cumpliendo todas las exigencias de la ley, y no pretender culpar a la notaría por responsabilidades directas y exclusivas, ni mucho menos convertirnos en un ente subsanador sobre documentos que el pliego de cargos no permite subsanar.

Al analizarse las propuestas, no solo debemos tomar en cuenta el verbo rector que en este caso lo es los términos de referencia, sino también las normas constitucionales, la ley especial, leyes complementarias, normas reglamentarias y a las estipulaciones contenidas en los contratos, ésta última no aplicable al momento por ser una etapa previa al contrato; disposiciones contenidas en el artículo 3 del Texto único de la Ley 22 de 2006.

A propósito del tema de la firma de testigos en documentos privados, nuestra más alta Corporación de Justicia se ha pronunciado mediante Fallo del 20 de agosto de 2015, bajo la Ponencia del Magistrado Abel Zamorano, en los siguientes términos:

"Por otra parte, en atención al segundo cargo de oposición se observa que el poder otorgado a la licenciada Ledezma ante la Notaría Pública Segunda del Circuito de Coclé, se realizó sin la presencia de los testigos según consta a fojas 167-168, tal como lo exige el artículo 1730 del Código Civil que señala: "Harán fe las atestaciones que ante dos testigos hagan notarios al pie de documento privado". La falta de estos testigos implica que el poder fue otorgado sin cumplir los requisitos de Ley, y en consecuencia debe ser corregido, por lo cual lo procedente es devolverlo a través de un despacho para que en el término de cinco (5) días, el Consejo Municipal de Aguadulce corrija el error antes indicado".

Como podemos apreciar, la Corte Suprema de Justicia ordenó corregir un "Poder Especial", precisamente por carecer de la solemnidad correspondiente que señala la ley, utilizando como fundamento jurídico el artículo 1730 del Código Civil, no siendo el Poder Especial un acto o contrato, sino instrumentos privados posteriormente transformados en documentos públicos al ser refrendado por Notario Público.

Con el fallo anterior queremos demostrar que la falta de firma de un testigo sobre un documento que se encuentra bajo el foco del contenido del artículo 1730 del Código Civil, no puede ser valorado como prueba, razón por la cual la Corte Suprema ordenó la corrección del Poder.



Ahora bien, en el caso en particular, no podía correr la misma suerte, debido que nos encontramos ante escenarios sumamente diferentes, pues en el primero se trata de un poder especial, cual fácilmente podía ser subsanado, pero en la declaración jurada sobre medidas de retorsión no, ya que cuando las partes activan esta jurisdicción, lo hacen para que conozcamos los elementos probatorios que reposan en el expediente, los cuales no pueden ser subsanados en esta fase de agotamiento de la vía gubernativa.

Recordemos que nos encontramos bajo reglas del juego definidas por la ley, lo que conocemos como el principio de estricta legalidad, que nos orienta a actuar dentro del margen de la ley y no rebasando dicho mandato con interpretaciones extensivas de la misma, para así no reñir con las normas de interpretación que nos recuerda el artículo 9 del Código Civil, al señalarnos que cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu y solo basarse en su espíritu para una interpretación oscura de la ley, que en esta ocasión no ha ocurrido porque resulta clara.

La ley 22 de 2006 mantiene una serie de principios, reglas y disposiciones de carácter jurídico, de los cuales no nos podemos separar y dentro de ellos podemos observar que no permite en este caso la subsanación de la declaración jurada de medidas de retorsión (punto 8 de los términos de referencia). Sabiéndose eso de antemano, no existe remedio legal para tratar de salvar un documento de una de las partes que no cumple con los términos de referencia, pues, realizar lo contrario sería parcializarnos hacia una de ellas, lo que provocaría una desconfianza en el sistema de justicia que ha sido golpeado históricamente por la percepción social, precisamente por decisiones apartadas de la ley.

En la indicada se dispone que en la celebración del procedimiento de selección de contratista, que para el caso sería la licitación Pública, se dará cumplimiento en primer lugar, a las normas constitucionales; luego (en segundo lugar de prelación), al contenido de la "presente ley" (refiriéndose la norma a la misma Ley 22 de 2006); luego en tercer lugar, las leyes complementarias; en cuarto momento, las disposiciones reglamentarias de la ley especial (o sea los decretos que desarrollan la Ley 22 de 2006); en quinto, lugar de prioridad, los pliegos de cargos, y por último (en sexto lugar), las estipulaciones contenidas en los contratos.

De existir un vacío normativo en aquellas disposiciones especiales, la misma ley 22 de 2006, con fundamento en el carácter estatutario del derecho administrativo, refieren a las disposiciones del derecho administrativo común, como lo es la Ley de Procedimiento Administrativo General (o sea la Ley 38 de 2000) y, en caso de que siga existiendo un vacío, en segundo lugar las normas del derecho común privado, como las

42

normas del procedimiento civil y comercial, en su defecto, los principios generales de estos procedimientos del derecho privado.



En fin, las normas del derecho procesal civil o comercial, tendrían, dentro del rango de aplicación preferente, el grado de normas de octavo grado. Así que, por mandato expreso de la ley especial de contrataciones públicas, el intérprete o el ejecutor de este derecho especial (que reiteramos es estatutario), debe agorar la implantación del texto legal expreso y directo de la Ley 22 de 2006, antes que la legislación procesal del derecho comercial.

Trasladado el panorama reflexionado de orden jerárquico, podríamos concluir que no podemos aplicar la ley 38 de 2000, para subsanar un documento cuando el mismo pliego de cargos, que tiene prelación sobre la ley de procedimiento administrativo en general, nos indica que no es subsanable.

En ese mismo sentido, este Tribunal ha sido respetuoso de los tiempos procesales, por lo que solo nos corresponde analizar la situación procesal del escenario jurídico traído a nuestro conocimiento, pero sin tomarnos atribuciones jurídicas insostenibles como lo es intentar subsanar un documento que el propio pliego de condiciones nos limita al contemplarlo como **"no subsanable"**. Por ello, como administradores de justicia solo nos resta revisar la actuación de la administración, para determinar si ha sido conforme a derecho o, por el contrario, si ha errado en su apreciación jurídica, más no irnos más allá de lo que las normas dispongan, es decir, subsanar lo insubsanable.

Además, la subsanación mantiene un término preclusorio y a ello se refiere únicamente el artículo 315 del Decreto Ejecutivo 366 de 2006, al manifestar que cualquier omisión, error o inexactitud de la información o documentación que se deba suministrar deberá ser subsanada en un plazo de dos (2) días hábiles, en caso contrario se rechazará su solicitud.

Este artículo se refiere a la facultad que tenía el proponente de subsanar un documento en la fase de selección de contratista, acto que no pudo ser por tratarse de un documento que no permite la subsanación de conformidad a las reglas del juego.

Nosotros como Tribunal, nos regimos por el contenido del artículo 342 de la misma excerta legal, que trata sobre el tiempo procesal para poder ordenar una corrección, pero del recurso de impugnación antes de su admisión, más no fuera de dicho acto administrativo.

De manera que, no podemos valernos de la aplicación de la ley general sobre procedimiento administrativo so pretexto de supletoriedad, cuando la norma positiva que nos gobierna nos señala el camino a emprender en un escenario como el que nos ocupa,

lo que significa que el concepto de supletoriedad en el caso en concreto se desvanece, pues, hay que resaltar el orden jerárquico normativo que ocupa la normas citadas, que determina su valor normativo y su orden de desarrollo y aplicación, dentro de un Estado de Derecho y con ocasión del principio de legalidad.

Si bien el pliego de cargos señala que se deben entregar las declaraciones juradas de retorsión, cuya firma debe estar autenticada por Notario Público, se debe cumplir con la solemnidad que la ley exige, en esta ocasión, la firma del funcionario público y los dos testigos.

Al observarse sólo la firma de un (1) testigo en el sello notarial contenido en la declaración sobre medidas de retorsión y en el poder especial concedido presentada por la empresa EDUCATIONAL FURNITURE TECHNOLOGY, S.A., mal puede entenderse que dicho documento está debidamente autenticado, ya que incumple con la solemnidad exigida en Ley, razón por la cual la propuesta vinculada no puede pasar a ponderación.

Al momento de valorar las pruebas, el juzgador debe verificar el cumplimiento de las formalidades y solemnidades que la ley le señala para su validez, de lo contrario no pueden ser tomadas en cuenta por no reunir los requisitos solicitados, tal y como se sostiene en el artículo 145 de la Ley 38 de 2000, cual es del siguiente tenor:

"Artículo 145. Las pruebas se apreciarían según las reglas de la sana crítica, sin que esto excluya la solemnidad documental que la ley establezca para la existencia o validez de ciertos actos o contratos (el subrayado es nuestro).

De manera que, al no constar la declaración jurada sobre medidas de retorsión ni mucho menos el poder especial con una de las firmas de los testigos, mal puede esta colegiatura valorarla como prueba, y a pesar de que parezca que se trató de un error de la Notaría, el recurrente debió cerciorarse de ello en su calidad de interesado en la validez del documento aportado. Sobre la base de las argumentaciones vertidas, consideramos que la empresa vencedora de la adjudicación, no debió confirmarse, por las inconsistencias que hemos advertido.

No obstante, y pese a los razonamientos expuestos, los cuales no han sido compartidos por el resto de los Magistrados que componen esta Colegiatura, no me queda otra alternativa que expresar de manera firme y respetuosa que, SALVO EL VOTO.

DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS.
Magistrado

ALBERTO C. VÁSQUEZ R.
Secretario General

