



REPÚBLICA DE PANAMÁ

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS



RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE No. 167-2017

RECURRENTE: CONSTRUCCIONES Y EDIFICACIONES
ARMANSA S.A.

ACTO IMPUGNADO: Resolución N° 32 del 03 de octubre de 2017, emitida por la Junta Comunal de Pocrí, Municipio de Aguadulce, por medio del cual se cancela el acto público No. 2017-5-07-0-02-CM-000114.

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ARANDA RÍOS

RESOLUCIÓN No.065-2018-Pleno/TACP de 19 de marzo de 2018 (Decisión).

CONSIDERANDO:

Que la Ley 22 de 27 de junio de 2006, mediante el Texto Único ordenado por el artículo 43 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, la Junta Comunal de Pocrí (Municipio de Aguadulce), publicó en el portal electrónico "PanamaCompra", el día 19 de julio de 2017, el aviso de convocatoria y

el pliego de cargos, para que todo comerciante interesado en contratar con el Estado, presentara el día 2 de agosto de 2017, en horario de 01:00 p.m. hasta la 2:00 p.m., las propuestas contentivas de toda la documentación necesaria para participar del procedimiento de selección de contratista No. 2017-5-07-0-02-CM-000114, cuyo objeto contractual es el "Mejoramiento Casa Junta Local en Cerro Morado".

Tales ofertas, según los términos de referencia, fueron aperturadas el mismo día de la entrega, es decir, el día 2 de agosto 2017, desde las 2:01 p.m.

La Junta Comunal de Pocrí (Municipio de Aguadulce), luego del trámite correspondiente al procedimiento de contratación menor a través de la Resolución No. 32 de 3 de octubre de 2017, resuelve ejercer la facultad extraordinaria de rechazo de propuestas y declarar cancelado el acto público No. 2017-5-07-0-02-CM-000114 para el "Mejoramiento Casa Junta Local en Cerro Morado", en base a que al momento de la apertura de las propuestas el día 2 de agosto de 2017 el equipo de informática no permitió ver ni imprimir la documentación completa, presentada de manera electrónica de la empresa CONSTRUCCIONES Y EDIFICACIONES ARMANSÁ, S.A. Cabe destacar que la resolución de cancelación fue publicada en el portal electrónico el día 4 de octubre de 2017. (visible a foja 006 y 216 del expediente del Tribunal).

II. PRESENTACIÓN DE RECURSO DE IMPUGNACIÓN:

Dentro del término procesal oportuno (art. 130 de la Ley 22 de 2006), es decir, el día 13 de octubre de 2017, la Lcda. ROSA I. BAZAN V., en representación de la empresa CONSTRUCCIONES Y EDIFICACIONES ARMANSÁ, S.A., presentó ante la Secretaría General de esta Colegiatura, escrito de recurso de impugnación contra la resolución No. 32 de 3 de octubre de 2017, proferida por la Junta Comunal de Pocrí (Municipio de Aguadulce), por la cual se decide ejercer la facultad extraordinaria de rechazo de propuestas y declarar cancelado el acto público No. 2017-5-07-0-02-CM-000114. (poder y recurso de impugnación visibles a fojas 009 a la 016 del expediente del Tribunal).

III. PRETENSIONES DEL RECORRENTE:

La Lcda. ROSA I. BAZAN V., en representación de la empresa CONSTRUCCIONES Y EDIFICACIONES ARMANSÁ, S.A., quien representa los intereses de la recurrente, sustentó su libelo de demanda con fundamento en las siguientes manifestaciones:

Señala en sus hechos que mediante la resolución No. 22 de 4 de agosto de 2017, la Junta Comunal de Pocrí adjudicó a la empresa ASESORIAS Y CONSTRUCCIONES JCB, S.A. el acto público No. 2017-5-07-0-02-CM-000114, indicando que la empresa CONSTRUCCIONES Y EDIFICACIONES ARMANSÁ, S.A. siendo la oferta más baja, no cumplió con los requisitos exigidos en el punto No. 8 "de otros requisitos", en vista de que no adjuntó la copia de la idoneidad expedida por la Junta Técnica de Panamá, de



cada uno de sus profesionales responsables de la obra o de las actividades propias de la ingeniería y arquitectura; como también, no agregó en su propuesta las cartas de sustentación de cada uno de los que conforman el personal técnico de obligatorio cumplimiento que certifica la experiencia, con su hoja de vida respectiva. Sin embargo, indica la recurrente que la Junta Comunal de Pocrí mediante informe secretarial de fecha 7 de agosto de 2017, señala que se percata que la antes citada documentación, en razón de que fue presentada en forma electrónica, se encuentra adjunta a la propuesta de la empresa impugnante; y que en virtud de que el día de la apertura el día 2 de agosto de 2017, presentaron problemas con el equipo informático que no permitieron ver ni imprimir la documentación completa, dando como resultado que se le adjudicara a la empresa ASESORIAS Y CONSTRUCCIONES JCB, S.A., seguidamente en el mismo informe secretarial se indica que se puso en conocimiento a esta última empresa mediante su representante legal lo acontecido, y éste manifiesta que no existe ningún inconveniente con que se le adjudique el presente acto público a la empresa CONSTRUCCIONES Y EDIFICACIONES ARMANSA, S.A. (visible a foja 020 del expediente del Tribunal).

Empero, señala la recurrente que con posterioridad, como consta en el portal electrónico "PanamaCompra", fue publicado el día 4 de octubre de 2017, la Resolución No. 32 de 3 de octubre de 2017, por la cual la Junta Comunal de Pocrí (Municipio de Aguadulce), procede a declarar cancelado el acto público No. 2017-5-07-0-02-CM-000114, en base a que al momento de la apertura de las propuestas el día 2 de agosto de 2017, el equipo de informática no permitió ver ni imprimir la documentación completa, presentada de manera electrónica de la empresa CONSTRUCCIONES Y EDIFICACIONES ARMANSA, S.A.

En base a todo lo ut supra expresado, la recurrente considera que la cancelación del acto público referido, fue errónea y arbitraria, puesto que la emisión del acto administrativo impugnado (Resolución de cancelación No. 32 de 3 de octubre de 2017), se realizó de forma discrecional, sin motivación alguna al no señalar cuáles son las causas de *orden público e interés social*, lo cual infringe los principios de transparencia, debido proceso y responsabilidad e inhabilidades de los servidores públicos, siendo de esta manera quebrantado el deber de la selección objetiva y justa; por ende cree que debe revocarse la cancelación del acto público No. 2017-5-07-0-02-CM-000114 y que se le restablezca el derecho vulnerado adjudicándole el acto público *sub-judice*; de acuerdo a lo dispuesto en la legislación patria sobre contratación pública.

IV. ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN:

Este Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas (TACP), mediante la Resolución No.154-2017 Pleno/TACP de 4 de diciembre de 2017, previa verificación del cumplimiento de los presupuestos anunciados en los artículos 339, 340 y s.s., del Decreto Ejecutivo No.366 de 2006, admitió el Recurso de Impugnación interpuesto por

91



la Lcda. ROSA I. BAZAN V., en representación de la empresa CONSTRUCCIONES Y EDIFICACIONES ARMANSA, S.A., resolución que fue publicada el día 29 de diciembre de 2017, en el portal electrónico denominado "PanamaCompra," corriéndose traslado del recurso presentado a la Junta Comunal de Pocrí (Municipio de Aguadulce), 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. SOLICITUD DE PRÓRROGA

Que el día 3 de enero de 2018, la Junta Comunal de Pocrí, (Municipio de Aguadulce), presenta ante la secretaria del Tribunal una solicitud de prórroga por el máximo permitido en la Ley (Artículo 130, numeral 1, Ley 22 de 2006, Texto Único), mediante nota s/n de 3 de enero de 2017, (visible a infolio 240 del expediente del Tribunal) con el fin de atender adecuadamente el informe solicitado, ya que la entidad no tiene sede en la Ciudad de Panamá; nota que fue publicada el día 3 de enero de 2017, en el portal electrónico denominado "PanamaCompra".

VI. EXPOSICIONES VERTIDAS EN EL INFORME DE CONDUCTA.

Mediante Nota No. Jcp/210 de 15 enero de 2018, que fue publicada el día 15 de enero de 2018, en el portal electrónico denominado "PanamaCompra"; la Junta Comunal de Pocrí, (Municipio de Aguadulce), remitió informe de conducta, en el que hace un recuento de la actuación llevada a cabo por la entidad. Además da respuesta a los argumentos de la recurrente.

VII. ANÁLISIS DELIBERATIVO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS:

De conformidad con lo establecido en el artículo 130 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, esta colegiatura procede a resolver el fondo del presente recurso.

En la búsqueda de ofrecer certeza, respecto el objeto de la controversia y conforme a la disconformidad planteada en contra de la resolución de cancelación señalada, este Tribunal en funciones, considera crucial, que su *ratio decidendi* en las decisiones de fondo del Pleno, constituyan una explicación racional tanto de las consideraciones vertidas por la recurrente, como también de la ponderación de todos los derechos ante esta instancia; en suma, que favorezcan y brinden seguridad jurídica de acuerdo a la tutela administrativa efectiva en nuestro Estado Constitucional de Derecho, pasando entonces a abordar el caso en escrutinio a la luz de lo dispuesto en la antes señalada Ley 22 de 2006 sobre contrataciones públicas.

En este sentido, es menester de este Tribunal puntualizar que el procedimiento de selección de contratistas es una Contratación Menor, establecida en el artículo 41 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, cuya reglamentación se encuentra en el Decreto Ejecutivo 366 de 28 de diciembre de 2006, el cual permite de manera expedita, la adquisición de

[Handwritten signature]



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.

El criterio de selección instaurado en el acto público por contratación menor 2017-5-07-0-02-CM-000114, fue que previa verificación se adjudicaría al proponente que ofertara el precio más bajo y que a la vez cumpliera con todos los requisitos y exigencias del pliego de cargos o términos de referencia, de darse el caso que dicha propuesta no cumpla, se procederá inmediatamente a evaluar la segunda propuesta con el precio más bajo, y así sucesivamente adjudicando el acto público o declarándolo desierto por incumplimiento de los requisitos y exigencias del pliego de cargo o términos de referencia por parte de los proponentes.

El presente proceso, tiene su génesis en el acto público No. 2017-5-07-0-02-CM-000114, para el "Mejoramiento Casa Junta Local en Cerro Morado", del cual resultó como adjudicataria la empresa ASESORIAS Y CONSTRUCCIONES JCB, S.A., debido a que la entidad licitante consideró que fue la propuesta de mejor precio y que presentó toda la documentación solicitada y cumpliendo con todos los requisitos y exigencias del respectivo pliego de cargos.

A continuación esta colegiatura externa las siguiente consideraciones y argumentos jurídicos que han permitido a este Tribunal arribar a una conclusión.

En el análisis que realizamos es importante resaltar y profundizar sobre el hecho que la empresa ASESORIAS Y CONSTRUCCIONES JCB, S.A., a quien fue adjudicado el acto público No. 2017-5-07-0-02-CM-000114; según el impugnante a pesar de cumplir a cabalidad con los requisitos establecidos en el pliego de cargos por la Junta Comunal de Pocrí, (Municipio de Aguadulce), no debió adjudicársele el presente acto de selección de contratistas, ya que su propuesta no fue la de menor precio, y en vista de que la entidad licitante, no pudo visualizar ni imprimir su propuesta completa, no se le tomo en cuenta para ser evaluada la documentación adjunta que consta íntegramente en el portal electrónico "Panamacompra".

De acuerdo a las constancias procesales y la documentación del portal electrónico de contrataciones públicas "PanamaCompra", la entidad licitante, la Junta Comunal de Pocrí, (Municipio de Aguadulce), recibió las propuestas el día 2 de agosto de 2017, con posterioridad fue emitida la Resolución No. 22 de 4 de agosto de 2017, por la cual se le adjudica a la empresa ASESORIAS Y CONSTRUCCIONES JCB, S.A. el acto público de marras. Lo subsiguiente que se observa en el portal electrónico "Panamacompra" es el acto administrativo impugnado ante esta Colegiatura (Resolución No. 32 de 3 de octubre de 2017), por la cual se decide ejercer la facultad extraordinaria de rechazo de propuestas(sic) y declarar cancelado el acto público No. 2017-5-07-0-02-CM-000114.

[Handwritten signature]



En el caso bajo examen es preciso señalar que la propuesta de la empresa recurrente CONSTRUCCIONES Y EDIFICACIONES ARMANSA, S.A. fue presentada de manera electrónica y que se rigen por lo dispuesto en el artículo 39 del texto único de la Ley 22 de 2006 y lo establecido en el Decreto Ejecutivo 188 de 2009; sin embargo según la resolución No. 22 de 4 de agosto de 2017, de la Junta Comunal de Pocrí, se procede a adjudicar a la empresa ASESORIAS Y CONSTRUCCIONES JCB, S.A. el acto público No. 2017-5-07-0-02-CM-000114, indicando que la empresa CONSTRUCCIONES Y EDIFICACIONES ARMANSA, S.A. siendo la propuesta más baja, no cumplió con los requisitos exigidos en el punto No. 8 "de otros requisitos" del pliego de cargos, en vista de que no adjunto la copia de la idoneidad expedida por la Junta Técnica de Panamá, de cada uno de sus profesionales responsables de la obra o de las actividades propias de la ingeniería y arquitectura; como también, no agrega en su propuesta las cartas de sustentación de cada uno de los que conforman el personal técnico de obligatorio cumplimiento que certifica la experiencia, con su hoja de vida respectiva.

Esta Colegiatura observa que la Junta Comunal de Pocrí mediante informe secretarial de fecha 7 de agosto de 2017, señala que se percata que la antes citada documentación, se encuentra adjunta a la propuesta presentada de manera electrónica por la empresa impugnante; y que en virtud de que el día de la apertura el 2 de agosto de 2017, presentaron problemas con el equipo informático que no permitieron ver ni imprimir la documentación completa, resultó adjudicataria la empresa ASESORIAS Y CONSTRUCCIONES JCB, S.A. De esta manera, de las dos (2) propuestas presentadas: 1. Empresa CONSTRUCCIONES Y EDIFICACIONES ARMANSA, S.A. B/. 19,999.44 (presentada en forma electrónica); 2. ASESORIAS Y CONSTRUCCIONES JCB, S.A. B/. 19,908.68. (presentada en forma presencial); al respecto podemos señalar que luego de evaluar la propuesta presentada de menor precio la cual fue en forma electrónica se encuentra de acuerdo a lo requerido en el pliego de cargos y a los criterios de selección de contratistas para el acto público de marras; de conformidad con lo dispuesto en el artículo 39 del texto único de la Ley 22 de 2006 en concordancia con el Decreto Ejecutivo No. 188 de 27 de noviembre de 2006, el cual expresamente establece tres (3) formas en las que pueden presentarse toda documentación solicitada en el pliego de cargos a un determinado proponente, ya sea por vía electrónica, por medios impresos o mediante medios de almacenamiento tecnológico (USB).

Conforme a lo antes expuesto la recurrente endilga que cumple con todo lo requerido en el pliego de cargos confeccionado por la entidad licitante. En este sentido, este Tribunal puede afirmar que en el caso *in examine* que el hecho al que hace referencia la recurrente, debe ser valorado aplicando las reglas de la sana crítica, siendo este el principio que prevalece en nuestra legislación y en especial en los procesos administrativos por disposición del artículo 201 numeral 14 de la Ley 38 de 2000; respecto del caudal probatorio aportado. Es por esto que pasamos a verificar atendiendo

21



las circunstancias o motivos que corroboran o disminuyen las fuerzas de las declaraciones de la recurrente.

En razón de lo antes expuesto pasamos a examinar la alegación axial de la impugnante, la cual expresa que se ha cometido un error grave en la verificación de su propuesta y que la entidad licitante debió adjudicarle el acto y no emitir como consta en el portal electrónico "PanamaCompra", la Resolución No. 32 de 3 de octubre de 2017, por la cual se procede a declarar cancelado el acto público No. 2017-5-07-0-02-CM-000114, en base al error administrativo indicado en el informe secretarial *supra citado*, publicado el día 4 de octubre de 2017; en vista de esto último está alegación en primera instancia encuentra asidero ya que si el personal de cotización de la Junta Local de Pocrí encargado de la verificación de la documentación presentada en forma electrónica de la empresa CONSTRUCCIONES Y EDIFICACIONES ARMANSA, S.A., hubiera valorado en forma íntegra la documentación aportada por este proponente; siendo para este acto público la oferta de menor precio, está obtendría la adjudicación. En atención al razonamiento expuesto, debemos expresar que según el artículo 13, numeral 3, de la Ley 22 de 27 de junio de 2006 (Texto Único), es deber de toda entidad pública licitante y de todos los servidores públicos, el seleccionar de manera objetiva y justa a todo contratista, siendo solo la propuesta más favorable a la entidad y a los fines del Estado, la adjudicada, con base a lo estipulado en el pliego de cargos.

Es de conformidad al artículo citado en el párrafo anterior y del artículo 41 de la *in comento* ley, que la entidad licitante tiene la tarea de verificar objetivamente el cumplimiento de los requisitos obligatorios exigidos en el pliego de cargos por parte de todos los proponentes. Al tener conocimiento del error administrativo la entidad licitante debió analizar la viabilidad de realizar de oficio la anulación o revocación de la resolución de adjudicación, en vista de que este es un acto administrativo pre-contractual y no decidir pasar a ejercer la facultad de rechazo de propuestas(sic) extemporáneamente y dejar en estado de cancelado el acto público de marras, afectando de esta manera la expectativa de un derecho adquirido por parte de la recurrente por cumplir con todos los criterios de selección en los términos exigidos.

Al respecto de la posibilidad de la utilización de la figura jurídica por parte de la entidad licitante debemos expresar que en la doctrina administrativista la revocatoria de los actos administrativos es posible que se lleve a cabo la supresión de un acto administrativo por otro igual, pero con carácter contrario. En relación a la figura de la revocatoria del acto administrativo el Dr. JAIME JAVIER JOVANÉ BURGOS, en su obra Derecho Administrativo ha señalado que:

"(...) La revocación equivale entonces a la eliminación o derogación de los actos administrativos por motivos de oportunidad o de conveniencia administrativa. (...) En relación con la revocatoria de los actos administrativos, la doctrina formula la siguiente interrogante: *¿hasta dónde es permitido o válido que las administraciones públicas*



puedan echar para atrás sus decisiones y retirar los actos dictados? A partir de los estudios de la doctrina se plantea la problemática si en efecto es aceptable que se realice la revocatoria de los actos administrativos o no, ya que de ponerse en práctica la misma se enfrentarían y lesionaría dos principios del derecho como lo serían la seguridad jurídica y el principio de legalidad. El primero de ellos busca mantener la vigencia de los actos jurídicos; en tanto que el otro establece la obligación por parte del ordenamiento jurídico de desvanecer aquellas situaciones que violen los derechos consagrados en las normas jurídicas. La Lógica pareciera indicar que pueden revocarse los actos administrativos, siempre y cuando los mismos resulten inoportunos, vayan en contra en realidad del interés público o simplemente resulte ilegales." (JOVANÉ BURGOS, JAIME JAVIER (2011). "Derecho Administrativo: Principios Generales de Derecho Administrativo. Tomo I". Editorial Cultural Portobelo, Panamá, página 264).

Este Tribunal considera aplicable para los actos *precontractuales* dentro de los distintos actos de selección de contratistas la revocabilidad de los mismos, en los términos del artículo 37 (aplicación de la norma especial) y 62 de la Ley 38 de 2000, en base a su propia naturaleza, indicando que los actos que recaen sobre una relación contractual de la Administración, o sea en la etapa contractual y post-contractual las regulara el texto único de la Ley 22 de 2006, en vista de que ciertamente, en los contratos administrativos suelen existir dispositivos denominados "cláusulas revocatorias o exorbitantes del Derecho Público". Es por esto que resulta relevante a manera de docencia señalar a las distintas entidades licitantes que de tener la oportunidad de revocar administrativamente actos pre-contractuales como lo es el acto de adjudicación en el caso *sub-judice* corrigiendo de esta manera un error administrativo como el indicado en el informe secretarial *supra citado*, que conllevó a la inducción de la emisión de la resolución de adjudicación y con posterioridad de la resolución por la cual se rechazan las propuestas y se cancela el acto de marras. Ahora bien, otra idea importante de esta normativa es la de que, los actos administrativos que creen o modifiquen una situación jurídica de carácter particular y concreta o reconozcan un derecho de la misma categoría no pueden ser revocados sin el consentimiento expreso y escrito del respectivo titular, salvo que el acto haya surgido de una autoridad incompetente, caso en el cual podría producirse la **anulación de pleno derecho**; o por otro lado haya sido producto de actos de defraudación y engaño a los funcionarios que lo han expedido, en este caso en particular según el informe secretarial de fecha 7 de agosto de 2017, en la que se manifiesta la intención del titular, lo viable era solicitarle al afectado con la emisión de este acto administrativo su consentimiento expreso y escrito y proceder con la revocación de dicho acto administrativo, corrigiendo el mismo y adjudicando a la empresa que presentó la oferta de menor precio.

De acuerdo con esta normativa y siendo el acto de cancelación de la convocatoria del acto público una actuación de la administración que además genera expectativas sobre los proponentes (En virtud del tiempo invertido en la elaboración de las propuestas y costos de las mismas) es por lo *in comento* que este acto administrativo debe procurar

21



contar con unos elementos mínimos que garanticen el debido proceso legal y la seguridad jurídica; verbigracia debe hacer alusión al acto público, a la entidad licitante, objeto contractual cancelado, las causas de la cancelación y la expresión clara de la norma jurídica que fundamenta tal actuación.

Que de la lectura del acto impugnado, se observa *prima facie* que la entidad licitante decide rechazar las propuestas(sic) y cancelar el acto de marras, argumentando la encargada del manejo del Sistema Electrónico "Panamacompra", que para el momento de la apertura de propuestas el día 2 de agosto de 2017, se presentó un problema con el equipo de informática, lo que no permitió ver ni imprimir la documentación completa presentada de manera electrónica de la empresa CONSTRUCCIONES Y EDIFICACIONES ARMANSA, S.A. dando como resultado que se le adjudicara el acto público a la empresa ASESORIAS Y CONSTRUCCIONES JCB S.A.. De lo antes expuesto se observa claramente que el acto impugnado carece de la motivación necesaria y vulnera directamente los derechos subjetivos de la recurrente según lo dispuesto en el artículo 155, numeral 1, de la ley 38 de 2000 (Sobre Procedimiento Administrativo), aunado a lo establecido en el artículo 18 numeral 5, de la Ley 22 de 2006 al respecto de la transparencia en la emisión de los actos administrativos en la actividad contractual los cuales serán motivados en forma detallada y precisa.

Siendo un criterio arraigado de este Tribunal, que todo acto administrativo emitido dentro de su ámbito de competencia falto de motivación, vulnera el debido proceso en vista de que se profieren de forma discrecional dejando en un estado de indefensión al administrado, como sucede en el caso *sub-judice* en vista de que los hechos que llevaron a la cancelación del acto público de marras, no son causales suficientes para la emisión del mismo; es indubitable que el ejercicio de esta facultad de rechazo propuestas y cancelación del acto público in comento, no debe responder a la corrección, saneamiento o convalidaciones (validez de actos administrativos) de las deficiencias surgidas de aspectos meramente procedimentales inherentes a los distintos operadores de los departamentos de compras de las entidades públicas

A tal efecto, este Tribunal debe manifestar que la utilización de la facultad de rechazo de propuestas y cancelación en el caso *sub judice* por parte de la Junta Comunal de Pocrí (Municipio de Aguadulce), también encuentra su limitante o contrapeso en lo preceptuado en el artículo 58 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, el cual dispone lo siguiente:

"Artículo 58. Facultad de la entidad licitante. La entidad licitante podrá, antes de recibir propuestas, cancelar la convocatoria del acto público sin mayor fundamentación. En caso de que se hubieran recibido propuestas, por causas de orden público o de interés social, la entidad puede rechazar todas las propuestas, sin que hubiera recaído adjudicación.

Ejecutoriada la adjudicación del acto público, esta obliga a la entidad licitante y al adjudicatario; en consecuencia, el adjudicatario o contratista, según sea el acaso, tendrá derecho a la formalización del contrato correspondiente, o a recibir compensación por los

[Handwritten signature]



gastos incurridos, si la entidad licitante decidiera ejercer la facultad de rechazo de su oferta, sin haberse formalizado el contrato.

El adjudicatario está obligado a mantener su propuesta y a afirmar el contrato respectivo; de no hacerlo dentro del tiempo establecido en el pliego de cargos, la entidad licitante ejecutará la fianza de propuesta

Cuando la entidad ejerza la facultad extraordinaria de rechazo de propuesta, el acto público quedará en estado de cancelado, salvo que el interesado haga unos del derecho de interponer el recurso correspondiente ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas contra el acto administrativo que declara el rechazo de la propuesta." (El subrayado y la negrita es nuestro).

De manera que, en atención a lo antes citado, la entidad licitante debe basarse en estas causales de orden público o de interés social, para ejercer esta facultad exorbitante, claro está manifestando y aportando al expediente administrativo los motivos del porqué se arribó a dicha decisión. Empero, *prima facie* la resolución impugnada no cuenta con ninguna motivación respecto al error administrativo alegado, que pudiera interpretarse o catalogarse como de orden público o interés social siendo estos últimos de acuerdo a la doctrina administrativista conceptos jurídicos indeterminados del Derecho Público.

Debemos destacar en este punto que *prima facie*, se evidencia la buena fe de la Junta Comunal de corregir su error; sin embargo, la facultad utilizada no es viable; ya que al realizar el rechazo de propuestas o de ofertas, según sea el caso; es un acto que niega la intención de contratar con el Estado a todos los proponentes y al adjudicatario. El supuesto acá es diferente ya que se cometió un error que fue necesario enmendar en beneficio del adjudicatario que debió ser beneficiado y al hacer uso de tales facultades la referida enmienda no es posible. De allí lo expresado al principio sobre la capacidad de la entidad de revocar y reestablecer sus propios actos.

Por su parte la entidad licitante la Junta Comunal de Pocrí (Municipio de Aguadulce), al tener conocimiento de los hechos sobrevinientes alegados en la resolución de adjudicación y en el informe secretarial *supra citados* debió realizar las gestiones necesarias para dejar sin efecto revocando la resolución de adjudicación emitida según consta en el expediente por error administrativo involuntario del personal de compras de la institución, y pasar a realizar la adjudicación de la propuesta de menor precio según los criterios que rigen para este acto de selección de contratista de marras. Siendo el menester de este Tribunal recordarle a las entidades licitantes (entidades administrativas) que en el futuro, deben mantener el contexto de todas las actuaciones referentes a los procedimientos de selección de contratistas, aclarando y corrigiendo todas las solicitudes y quejas presentadas; según los principios establecidos de debido proceso, eficiencia, eficacia, transparencia y publicidad; no afectando derechos

21



subjetivos de los proponentes y oferentes tal como lo indica la ley de contrataciones públicas.

Consecuencialmente, en el acto público señalado *ut supra*, debemos reconocer que la entidad licitante, no actuó según los parámetros establecidos por la ley para ejercer la facultad de rechazo de propuestas no siendo la decisión justa ni proporcional, no teniendo la motivación necesaria que sustente el llevar a cabo esta actuación administrativa. En aras de salvaguardar la transparencia del acto público de marras según el principio de buena fe, el cual hace que las relaciones entre la administración y el administrado tengan un grado de confianza al emitir un acto administrativo que no adopte una conducta confusa y equivoca que con posterioridad no permita eludir o tergiversar las responsabilidades inherentes al ejercicio de las prerrogativas dadas a ella para el desarrollo de las necesidades públicas y sociales de la población.

En este escenario jurídico-factico y en base a las consideraciones anteriores es menester de este tribunal colegiado indicar que luego de evaluar las constancias procesales, el proponente de menor precio para el presente acto público de marras, la empresa CONSTRUCCIONES Y EDIFICACIONES ARMANSA, S.A., cumple a cabalidad con todos los requisitos mínimos obligatorios establecidos en el pliego de cargos.

Así las cosas, esta Colegiatura procede a revocar en todas sus partes la Resolución No. 32 de 3 de octubre de 2017, proferida por la Junta Comunal de Pocrí (Municipio de Aguadulce), y restablecer el derecho vulnerado adjudicando el procedimiento de selección de contratista No. 2017-5-07-0-02-CM-000114 a la empresa CONSTRUCCIONES Y EDIFICACIONES ARMANSA, S.A., en virtud se procede a aplicar el inciso c del artículo 354 del Decreto Ejecutivo No. 366 de 28 de diciembre de 2006, restableciendo el derecho vulnerado, por un precio de Dieciocho mil novecientos noventa y nueve Balboas con 44/100 (B/.18,999.44); por ser, luego del análisis objetivo y justo, la oferta más favorable a la Junta Comunal de Pocrí (Municipio de Aguadulce), con base a lo estipulado en el pliego de cargos y las disposiciones jurídicas aplicables.

Nuestro pronunciamiento jurisdiccional se fundamenta en el artículo 354 del decreto ejecutivo 366 de 28 de diciembre de 2006, que al tenor apunta a la facultad del tribunal administrativo de contrataciones públicas de confirmar las actuaciones de las entidades contratantes.

“Artículo 354. (Decisiones del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas) El tribunal administrativo de contrataciones públicas, luego del análisis

El RB



de los hechos y las pruebas que obren en autos, procederá

a:.....

c) **Revocar** lo actuado por la entidad contratante, restableciendo el derecho vulnerado; ..." (Lo resaltado es nuestro)-

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 del impugnante, se ordena la devolución de la fianza de recurso de impugnación, consignada (Diligencia No. 130) del día 13 de octubre de 2017, emitida por la Aseguradora Ancón por un monto de Dos Mil Ochocientos Cincuenta Balboas con 00/100 (B/. 2,850.00).

De los razonamientos ut supra expresados, concluye el Pleno del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas en sus facultades legales y reglamentarias;

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la Resolución No. 32 de 3 de octubre de 2017, proferida por la Junta Comunal de Pocrí (Municipio de Aguadulce), para el acto público N°2017-5-07-0-02-CM-000114, por la cual se decide ejercer la facultad extraordinaria de rechazo de propuestas y declarar cancelado, el procedimiento de contratación menor para el "Mejoramiento Casa Junta Local en Cerro Morado", por un monto total de diecinueve mil novecientos noventa y nueve balboas con 41/100 (b/.19,999.41), en virtud de que al momento de la apertura de las propuestas el día 2 de agosto de 2017 el equipo de informática no permitió ver ni imprimir la documentación completa, presentada de manera electrónica de la empresa CONSTRUCCIONES Y EDIFICACIONES ARMANSA, S.A.

SEGUNDO: RESTABLECER el derecho vulnerado, adjudicando el acto público N°2017-5-07-0-02-CM-000114 a favor de la empresa CONSTRUCCIONES Y EDIFICACIONES ARMANSA, S.A, quien oferto un monto de dieciocho mil novecientos noventa y nueve balboas con 44/100 (B/. 18,999.44), por las razones jurídicas expuestas en la parte motiva de la presente resolución administrativa.

TERCERO: ORDENAR la devolución de la fianza de impugnación No. 0817-01342-01 de 9 de octubre de 2017, consignada (Diligencia No. 130) el día 13 de octubre de 2017, emitida por Aseguradora Ancón por un monto de Dos Mil Ochocientos Cincuenta Balboas con 00/100 (B/. 2,850.00), que representa el quince por ciento (15%) del valor total propuesto por la recurrente, a la orden del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas y como beneficiario la Junta Comunal de Pocrí /Contraloría General de la República.

9/

CUARTO: REMITIR el expediente Administrativo del acto público No. 2017-5-07-0-02-CM-000114, a la Junta Comunal de Pocrí, contentivo de un (1) tomo integrado por doscientas dieciocho (218) fojas útiles.

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: NOTIFICAR a las partes de la presente resolución a través del Portal Electrónico "PanamaCompra", notificación que se entenderá surtida transcurridos un (1) día hábil posterior a su elevación en el portal electrónico "PanamaCompra".

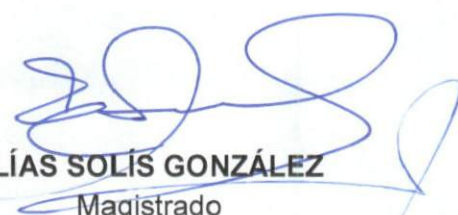
SEPTIMO: DISPONER la salida y archivo del expediente N°167-2017/TACP, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 2,18,19,20,25,41,55,103,120,129,130,133 y 141 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006; artículos 90, 93,98,100,147,148, 339, 340, 354, numeral a y 356 del Decreto Ejecutivo 366 de 2006 y la Ley 38 de 2000, en lo aplicable y demás normas concordantes y complementarias.

Notifíquese y Cúmplase,


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado


DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado


ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado


ALBERTO C. VÁSQUEZ R.
Secretario General.



JAR/c.a.c.y.