



REPÚBLICA DE PANAMÁ

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE No. 192-2017

RECORRENTE: BOMBAS Y BALINERAS, S.A.

ACTO IMPUGNADO: Resolución No. DC-33 de 21 de noviembre de 2017, proferida por el Municipio de La Chorrera, dentro del Acto Público N° 2017-5-75-0-15-LV-002637.

Magistrado Ponente: DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS.

Resolución No. 068-2018-Pleno/TACP de 3 de abril de 2018. (Decisión)

CONSIDERANDO:

El Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la Contratación Pública en Panamá y crea en su artículo 120 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 una resolución u otro acto que adjudique o declare desierto un acto público o por una resolución u otro acto administrativo en el cual se rechazan las propuestas, emitidas por las entidades en 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 339, 340 y s.s., 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

En cumplimiento del numeral 1 del artículo 25 del Texto Único de la Ley N° 22 de 27 de junio de 2006, el Municipio de La Chorrera realizó la convocatoria del Acto Público N° 2017-5-75-0-15-LV-002637, el cual fue publicado en el portal electrónico "PanamaCompra" el día 17 de octubre de 2017, para la "Perforación de Pozos y Mejoras a Sistemas de Acueducto Rurales en Diferentes Corregimientos del Distrito de La Chorrera".

21



De conformidad al pliego de cargos la fecha para la presentación de las propuestas fue establecida para el día 30 de octubre de 2017, desde las 8:00 hasta las 10:00 de la mañana, y para el mismo día, pero a partir de las 10:01 de la mañana, se estableció la fecha y hora para la apertura de las ofertas, en el Palacio Municipal Luis Emilio Veces; procedimiento al que se le fijó un precio de referencia de Seiscientos Diez Mil Balboas con 00/100 (B/.610,000.00).

Luego del cumplimiento del ritual descrito en líneas anteriores, el Municipio de La Chorrera decidió adjudicar el Acto Público N°2017-5-75-0-15-LV-002637, a la empresa PROYECTOS GENERALES, S.A., siendo la cuarta empresa de menor precio, y que cumple con las condiciones generales y específicas del pliego de cargos.

La decisión en referencia fue recurrida por el licenciado CORNELIO FLÓREZ BÁRCENAS, en nombre y representación de la empresa BOMBAS Y BALINERAS, S.A., por considerar que lo que corresponde es el restablecimiento del derecho vulnerado, adjudicando el acto público en comento a su representada.

Con la acción recursiva presentada la empresa BOMBAS Y BALINERAS, S.A., por intermedio de su apoderado especial adjuntó al libelo del recurso de impugnación, la fianza No. FIMI-626, con un límite máximo de responsabilidad de Ochenta y Seis Mil Novecientos Veinticinco Balboas con 00/100 (B/.86,925.00), que representa el 15% del valor de la propuesta presentada por el impugnante, cumpliendo así con unos de los presupuestos de ley exigidos en el artículo 103 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, quedando dicha fianza a orden de este Tribunal y como beneficiarios el Municipio de La Chorrera/Contraloría General de la República, cuya Diligencia de Consignación reposa a foja 84 del expediente del Tribunal.

II. ADMISION DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN

El recurso de impugnación fue admitido mediante Resolución N°004/2018-Admisión-Pleno-TACP de 5 de enero de 2018, y en la misma se ordenó correr traslado al Municipio de La Chorrera, así como requerir el informe de conducta y copias debidamente autenticadas del expediente administrativo, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 130 de la ley positiva de contrataciones públicas.

III. PRETENSIONES DE LA EMPRESA RECURRENTE Y SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN

La parte actora solicita a este augusto Tribunal, que se ordene la revisión de las actuaciones observadas en el acto de selección de contratista que nos ocupa, señalados como hechos violatorios de la ley positiva y su reglamentación, se ordene la rectificación de lo actuado, previa revocatoria del informe de la comisión evaluadora y

91



se restablezca el derecho vulnerado a su representada adjudicándole el acto público No. 2017-5-75-0-15-LV-002637. Basa su postura en los siguientes argumentos:

Sostiene el jurista que el informe de la comisión evaluadora del presente procedimiento de selección de contratista indica que la propuesta de su representada no cumplió con algunos requisitos exigidos al personal dispuesto para la obra, en lo que corresponde a la hoja de vida del personal asignado a la obra, como es el caso del ingeniero electromecánico y del técnico de edificaciones, señalando la comisión que no presentaron certificaciones de proyectos de infraestructura de agua potable. Argumento que rechazan por las siguientes razones:

Consta en el expediente contentivo de la actuación que su representada hizo entrega de la hoja de vida del ingeniero electromecánico Manuel Francisco Patiño Villarreal, certificación de recibido total y a satisfacción expedida por las empresas PREF-SOLUTIONS CORP, AVALÚOS Y PROYECTOS (CETSA), PERFORA PANAMÁ, S.A., URBEX, DESARROLLOS INMOBILIARIOS y LETTFALAH NADER Y CÍA, S.A., hacia la empresa BOMBAS Y BALINERAS, S.A., entre otros documentos.

Sobre el técnico en Edificaciones Manuel Gómez Troetsch, se aportaron la hoja de vida, y las certificaciones de recibido total y a satisfacción de las empresas anteriormente mencionadas, hacia la empresa BOMBAS Y BALINERAS, S.A.

Arguye que también se infringió el artículo 54 del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006, al omitirse la formalidad de constituir la comisión verificadora con personal idóneo en el objeto contractual, así como también se omitió la solemnidad que indica la presentación del informe, dirigido al representante legal de la entidad licitante o el funcionario delegado, el cual deberá llevar la firma de los miembros de la comisión, pues sostiene que el informe emitido no tiene como destino a ninguna de las personas mencionadas en la ley.

Por último, menciona que no se encuentra publicada la delegación en el Jefe del Departamento de Compras, respecto de la realización de la convocatoria del acto público No. 2017-5-75-0-15-LV-002637, ni mucho menos la firma de la resolución venida en impugnación.

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

En cumplimiento del ordinal cuarto de la resolución de admisión, la entidad presentó ante la Secretaría General de este Tribunal el Informe de Conducta, y el expediente administrativo, en la cual hace un recuento de la actuación llevada a cabo

[Handwritten signature]



que finalizó con la adjudicación del acto público que hoy se recurre y que la participación del Jefe del Departamento de Compras se debe a la delegación que realizó el Alcalde del Municipio de la Chorrera que reposa a foja 912 del expediente administrativo.

V. ALEGATOS EN INTERÉS DE LA LEY O EN INTERÉS PARTICULAR.

De acuerdo al contenido del Informe de Trámite fechado 5 de marzo de 2018, no se presentó escrito alguno sobre alegatos de terceros en interés particular o en interés de la ley.

VI. ÁNÁLISIS DELIBERATIVO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS.

Expuestos los elementos primordiales del presente recurso, corresponde en estos momentos a esta Superioridad emitir su posición en cuanto al recurso interpuesto por el apoderado especial de la empresa BOMBAS Y BALINERAS, S.A., contra el acto administrativo No. DC-33 de 21 de noviembre de 2017, emitida por el Municipio de la Chorrera, quienes luego de la ponderación realizada por los miembros de la comisión evaluadora, adjudicaron el procedimiento de selección de contratista No. 2017-5-75-0-15-LV-002637 a la empresa PROYECTOS GENERALES, S.A., por ser la única oferta que cumplió con los requisitos del pliego de cargos y obtuvo una ponderación de 90 puntos según la comisión.

Ahora bien, antes de entrar a examinar el fondo del negocio jurídico administrativo, debemos despejar cualquiera posibilidad de actos que nos lleven a la declaratoria de nulidad del procedimiento legalmente establecido, el cual tiene su fundamentación, por tratarse de un procedimiento de licitación por mejor valor, en las disposiciones jurídicas contenidas en el artículo 43 del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006.

El texto jurídico citado, desarrolla este procedimiento de selección de contratista como aquel en el que el precio no es el factor determinante, y que se podrá realizar cuando los bienes, las obras o los servicios que van a ser contratados tienen un alto nivel de complejidad y el monto de la contratación es superior a los treinta mil balboas (B/. 30,000.00), en donde se ponderarán los aspectos técnicos, económicos, administrativos y financieros ofertados por los proponentes y se adjudicará al proponente que obtenga el mayor puntaje en la metodología de ponderación especificada en el pliego de cargos o términos de referencia, siempre que se cumpla con los requisitos mínimos obligatorios exigidos en el pliego de condiciones.

51



No obstante, la labor mencionada deberá ser realizada por los miembros de una comisión evaluadora, que según disposición del artículo 54 de la ley positiva de contrataciones públicas deberá ser constituida por profesionales idóneos en el objeto de la contratación, sean servidores públicos o profesionales del sector privado, quienes deberán designarse mediante resolución, antes del acto de recepción de propuestas, la cual se publicará junto con el informe de verificación o evaluación correspondiente.

Trasladada la información citada al caso en particular, vemos que si bien se designó mediante resolución a los miembros de la comisión evaluadora; sin embargo, dicha manifestación de voluntad no fue publicada en el portal electrónico, para darle el concepto de publicidad perseguido por la ley de contrataciones públicas, atendida en el artículo 18 que se refiere a la transparencia y reafirmada en el artículo 141, que sostiene esta jurisdicción especial creada desde el año 2006 y que rompe con los métodos tradicionales de comunicación que aún se encuentran consagradas en otras jurisdicciones especiales y ordinarias.

La ley exige que la resolución que designa a los miembros de la comisión evaluadora (en este caso) debió ser publicada en el portal electrónico, acto que no fue contemplado por el Municipio de la Chorrera, al igual que tampoco concedieron los dos días hábiles que se refiere el numeral 13 del artículo 43, para realizar las observaciones que a bien tuvieran, luego de la publicación del informe de la comisión, tomando en consideración que el documento en referencia fue difundido el día 17 de noviembre de 2017; mientras que la resolución de adjudicación fue transmitida el día 21 de noviembre de 2017, tal y como se evidencia en la plantilla electrónica "PanamaCompra", al verificarse que los días 18 y 19 de noviembre fueron días inhábiles, siendo los días 20 y 21 los específicos para que los proponentes manifestaran sus observaciones, derecho que les fue conculcados o disminuidos al ser promulgada la decisión de adjudicación el día 21 de noviembre del mismo año.

Así las cosas, Nuestra legislación de Contrataciones Públicas configura como una causal de nulidad los actos que se hayan celebrado con prescindencia absoluta del procedimiento legalmente establecido. Así lo establece el artículo 135 del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006, que a la letra dice:

"Artículo 135. Causales de nulidad absoluta. Son causales de nulidad absoluta, los actos que la Constitución Política o la ley señalen, aquellos cuyo contenido sea imposible o constitutivo de delitos, los celebrados por decisión de autoridad que carezca de competencia para adjudicar el acto público, o los que se hayan celebrado con prescindencia absoluta del procedimiento legalmente establecido. Las causales de nulidad podrán plantearse en cualquier momento y por cualquier persona" (el resalto es nuestro).

CA



En esta oportunidad, verificamos que el presente proceso se encuentra viciado desde la falta de publicación del informe de la comisión evaluadora, por lo que consideramos que el presente proceso se debe retrotraer hasta aquella fase, la cual podrá ser convalidada subsanándose el vicio que adolece, es decir, publicando en la web "PanamaCompra", la resolución que designa a los miembros de la comisión evaluadora del procedimiento de selección de contratista No. 2017-5-75-0-15-LV-002637 y respetándosele a los proponentes el término de los dos días hábiles luego de la publicación del informe, para que puedan realizar las observaciones que a bien mantengan.

En virtud de lo anterior, este Tribunal arriba a la conclusión que lo procedente es la anulación del procedimiento de selección de contratista No. 2017-5-75-0-15-LV-002637, con fundamento en el artículo 354, literal d) que establece:

"Artículo 354: (Decisiones del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas)
El Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, luego del análisis de los hechos y las pruebas que obren en autos, procederá a:
a) Confirmar lo actuado por la entidad contratante,
b) Modificar lo actuado por la entidad contratante,
c) Revocar lo actuado por la entidad contratante, restableciendo el derecho vulnerado,
d) Anular lo actuado por la entidad contratante".

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

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

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

RESUELVE:

PRIMERO: ANULAR en todas sus partes la Resolución N° DC-33 de 21 de noviembre de 2017, iniciada por el Municipio de La Chorrera, que adjudicó el mencionado acto administrativo a la empresa PROYECTOS GENERALES, S.A., por un monto de Seiscientos Diez Mil Balboas con 00/100 (B/. 610,000.00), por las razones expuestas en la parte motiva de la presente decisión administrativa.

SEGUNDO: RETROTRAER el presente proceso hasta el acto de publicación en el portal electrónico "PanamaCompra", de la resolución que designa a los miembros de la comisión evaluadora, de conformidad al contenido del artículo 54 del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006, a fin de que se cumpla con dicho trámite y se siga con el procedimiento legalmente establecido.

51

TERCERO: ORDENAR la devolución al impugnante la Fianza del Recurso de Impugnación N° FIMI-626, expedida por Aseguradora del Istmo, que se encuentra a orden del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas y como beneficiarios el Municipio de La Chorrera/Contraloría General de la República, con un límite máximo de responsabilidad de Ochenta y Seis Mil Novecientos Veinticinco Balboas con 00/100 (B/. 86,925.00); cuya diligencia de consignación reposa a foja 84 del expediente del Tribunal.

CUARTO: DEVOLVER al Municipio de La Chorrera, el expediente administrativo, contentivo de las actuaciones surtidas dentro del procedimiento de selección de contratista, el cual está conformado de seis (6) tomos, integrado por novecientas doce (912) fojas útiles, según consta en informe secretarial de 5 de marzo de 2018, que reposa a foja 160 del expediente del Tribunal.

QUINTO: NOTIFICAR a las partes 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 publicación en el portal.

SEXTO: ADVERTIR que contra la presente resolución no cabe recurso alguno.

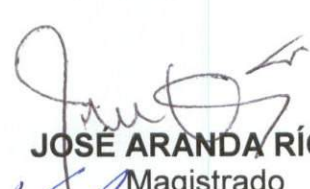
SÉPTIMO: ORDENAR la salida y archivo del expediente 192-2017, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículo 41, 120, artículo 129, artículo 130 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006 sobre Contrataciones Públicas; artículo 80 del Decreto Ejecutivo 366 de 28 de diciembre de 2006.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado Sustanciador


ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado


ALBERTO C. VÁSQUEZ R.
Secretario General

