



REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE No.: 108-2017

RECORRENTE: CÉSAR ABDIEL ARAÚZ (ESTABLECIMIENTO COMERCIAL SERVICIOS PROFESIONALES ARAÚZ).

ACTO IMPUGNADO: Resolución No.131-AL-17 de 18 de julio de 2017, por la cual se adjudicó el acto de selección de contratista por Licitación Pública No.2017-2-02-0-08-LP-006761, emitida por el AEROPUERTO INTERNACIONAL DE TOCUMEN, S.A. (AITSA).

MAGISTRADO PONENTE: ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ

RESOLUCIÓN No.079-2018-Pleno/TACP de 16 de abril de 2018 (Decisión).

CONSIDERANDO QUE:

El procedimiento de selección de contratista que atendemos, en virtud del recurso de impugnación promovido, surgió antes de la entrada en vigencia de la Ley 61 de 2017 que reforma la Ley 22 de 2006, que regula la contratación pública, por lo que debemos atender lo dispuesto en el artículo 100 de la aludida excerta legal, en el sentido que *"a los procedimientos de selección de contratistas o contratos perfeccionados iniciados con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente Ley, se les aplicarán las normas vigentes al momento de su convocatoria o perfeccionamiento"*.

La Ley 22 de 27 de junio de 2006 crea en su artículo 120, al Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, como ente independiente e imparcial, con jurisdicción en todo el territorio de la República de Panamá, con competencia para conocer en única instancia de los recursos de impugnación en contra de las resoluciones u otro acto administrativo que adjudique o declare desierto un acto de selección de contratista o por una resolución u otro acto administrativo en el que se rechazan las propuestas, en el que se consideren que se han cometido acciones u omisiones ilegales o arbitrarias.

I. ANTECEDENTES.

El 31 de mayo de 2017, el AEROPUERTO INTERNACIONAL DE TOCUMEN, S.A. (AITSA) convocó el acto público No.2017-2-02-0-08-LP-006761, a través del sistema electrónico de contrataciones públicas *PanamaCompra*, para el *Servicio de fumigación y control de plagas del aeropuerto*, con precio de referencia de CIENTO TREINTA Y NUEVE MIL BALBOAS CON 00/100 (B/.139,000.00).

Celebrado el acto público el 26 de junio de 2017, se presentaron las propuestas que se detallan seguidamente: 21



RUC	Nombre Proponente	Fecha y Hora Ingreso Oferta	Precio Total Oferta
1993126-1-739008-80	FUMIGADORA DON JORGE, S.A.	26-06-2017 05:07 p.m.	134,781.48
2007-1004-195--120800-66	Global Pest Control Co Sa	24-06-2017 01:05 p.m.	123,071.40
572477-1-446858-54	OPA INC. dba ORKIN PEST CONTROL	26-06-2017 05:12 p.m.	115,560.00
1818349-1-7088560-96	Fumipest Inc	26-06-2017 05:16 p.m.	97,999.88
4-137-827-16	Cesar Abdiel Arauz	06-06-2017 09:09 a.m.	83,400.00

La entidad publicó el 20 de julio de 2017, la Resolución No.131-AL-17 de 18 de julio de 2017, a través de la que adjudicó el acto público en estudio, pronunciamento que el 26 de julio de 2017 fue objeto de recurso de impugnación ante este Tribunal, por el licenciado Carlos Alberto Méndez Barrientos, actuando como apoderado especial del recurrente CÉSAR ABDIEL ARAÚZ (ESTABLECIMIENTO COMERCIAL SERVICIOS PROFESIONALES ARAÚZ).

II. ADMISIÓN DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN.

Prevía verificación del cumplimiento de la normativa aplicable al recurso de impugnación, el Tribunal procedió a darle curso según el procedimiento consagrado en la Ley y su reglamento, admitiendo el mismo a través de la Resolución No.101-2017-Pleno/TACP de 1 de septiembre de 2017 (Admisión).

III. ARGUMENTOS Y CONSIDERACIONES DEL RECURRENTE.

La parte actora alegó que a diferencia de lo manifestado por la entidad en el acto administrativo recurrido, la propuesta del recurrente CÉSAR ABDIEL ARAÚZ cumple con el punto **No.5 de otros requisitos** del pliego de cargos, considerando que las cartas de experiencia aportadas poseen todos los elementos solicitados por AITSA.

Sostuvo que **el formulario No.1 de la propuesta** del recurrente, es acorde al modelo proporcionado por la entidad. Adicionalmente, señaló que el **certificado de registro de proponente** aportado, fue emitido con fecha de expiración errada, lo cual se aclaró a la entidad licitante y se emitió un nuevo certificado con fecha vigente.

Consideró que las causales invocadas por AITSA para descalificar la propuesta del recurrente, no se ajustan a los hechos y así como tampoco a Derecho, por tanto solicitó a este Tribunal declarar que la propuesta de menor precio, presentada por CÉSAR ABDIEL ARAÚZ, cumple con los requisitos de admisibilidad y calidad.

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

Mediante Nota No.AITSA/GG-No.762/17 de 13 de septiembre de 2017, recibida vía electrónica el 15 de septiembre de 2017 y de manera presencial en la Secretaría de este Tribunal el 18 de septiembre de 2017 (visibles a fojas 041 y 042 del expediente jurídico respectivamente), el Vicepresidente de Administración y Finanzas de AITSA, solicitó prórroga para la remisión del informe del conducta y el expediente administrativo, la cual fue negada por extemporánea a través de la Resolución No.033-2017-TACP de 19 de septiembre de 2017 (Prórroga).

El 20 de septiembre de 2017, se recibieron por insistencia el informe de conducta y expediente administrativo original, remitidos mediante Nota la No.AITSA/GG-No.752/17 de 15 de septiembre de 2017, toda vez que el término para su presentación concluyó el 13 de septiembre de 2017.

31



Encontrándose el presente proceso en análisis, mediante Nota No.AITSA/GG-No.813/17 de 28 de septiembre de 2017, recibida en la Secretaría de este Tribunal el 3 de octubre de 2017, la entidad licitante solicitó en calidad de préstamo el expediente administrativo original a fin de sacarle fotocopias y posteriormente remitirlas autenticadas al TACP (foja 63 del expediente jurídico).

En atención a lo anterior, mediante Oficio No.201-2017-TACP de 4 de octubre de 2017, el Secretario General del TACP entregó el expediente administrativo original y el 9 de octubre de 2017 a través de la Nota No.AITSA/GG-No.827/17 de 5 de octubre de 2017 la entidad remitió fotocopias autenticadas del expediente administrativo del acto público en estudio (foja 66 del expediente jurídico).

V. ANÁLISIS DELIBERATIVO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS.

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 130 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, este Tribunal procede a resolver el fondo del recurso presentado, tomando en consideración que el mismo versa sobre aspectos estrictamente jurídicos.

El procedimiento de selección de contratista que nos ocupa es el de Licitación Pública, regulado por el artículo 42 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006 en el cual se señalan las reglas de evaluación de las propuestas, como a continuación citamos:

“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).

En la celebración de la licitación pública, se observarán las siguientes reglas:

1. ...

...

8. Inmediatamente después de levantada el acta, se remitirá el expediente, que contiene las propuestas de los participantes, a una comisión verificadora, que deberá estar constituida por la entidad licitante. La comisión estará integrada por profesionales idóneos en el objeto de contratación.

9. La comisión verificadora evaluará, en primera instancia, únicamente la propuesta del proponente que ofertó el precio más bajo, y comprobará el cumplimiento de todos los requisitos y las exigencias del pliego de cargos.

10. Si la comisión verificadora determina que quien ofertó el precio más bajo cumple a cabalidad con todos los requisitos y las exigencias del pliego de cargos, emitirá un informe recomendando la adjudicación de este acto público a ese proponente.

11. Si la comisión verificadora determina que quien ofertó el precio más bajo no cumple a cabalidad con todos los requisitos y las exigencias del pliego de cargos, procederá inmediatamente a evaluar la siguiente propuesta con el precio más bajo y así sucesivamente, utilizando el mismo procedimiento empleado en la evaluación de la propuesta anterior, hasta emitir un informe recomendando la adjudicación del acto o que se declare desierto por incumplimiento de los requisitos y las exigencias del pliego de cargos, por parte de todos los proponentes.

...”

Debido a la obligación que tiene el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas de motivar posturas y enfoque de las diversas situaciones de índole jurídico, nos corresponde entrar a dilucidar la controversia referente a lo argumentado por el recurrente, así como analizar cada una de las piezas procesales que reposan en el expediente administrativo y en el registro electrónico del acto público de marras.

Como quedó expuesto la disconformidad del recurrente, CÉSAR ABDIEL ARAÚZ (ESTABLECIMIENTO COMERCIAL SERVICIOS PROFESIONALES ARAÚZ), se concreta en que la entidad licitante descalificó su propuesta siendo la de menor



precio, por la suma de OCHENTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS BALBOAS CON 00/100 (B/.83,400.00), y que a su criterio cumple con todos los requisitos y exigencias del pliego de cargos.

De foja 765 a 777 del expediente administrativo, reposa el informe de la Comisión Verificadora, que sirvió de fundamento a la resolución impugnada y en la evaluación de la propuesta del recurrente, medularmente señaló:

“...

Al examinar la documentación presentada por **SERVICIOS PROFESIONALES ARAÚZ**, la Comisión Verificadora observa que el Proponente incumplió con el punto No.5 de otros requisitos, exigidos en el Pliego de Cargos, ya que no presento la nota de experiencia dirigidas a AITSA, indicando la satisfacción del cliente en la prestación de un servicio de fumigación y control de plagas con fecha mayor a los últimos cinco (5) años.

Incumple con el formulario No.1 de propuesta, toda vez que no es acorde al modelo proporcionado ya que omite la expresión que indica que aceptan si restricciones, ni objeciones todo el contenido del pliego de cargos.

El Registro de Proponente aportado por **SERVICIOS PROFESIONALES ARAÚZ** estaba vencido, al momento de la apertura de la propuesta.

La Comisión Verificadora concluye que la empresa **SERVICIOS PROFESIONALES ARAÚZ** no cumplió con todos los requisitos obligatorios exigidos en el Pliego de Cargos por lo que se le descalifica.

...”

Pues bien el Principio de Transparencia, consagrado en el artículo 18 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006 y el artículo 3 del Decreto Ejecutivo 366 de 28 de diciembre de 2006, establece que en la selección de contratistas deben seguirse los procedimientos señalados en la ley, garantizando la elección del mejor de los proponentes y asegurando que todos los interesados en participar conozcan las reglas, facilitando así la escogencia objetiva del contratista, entendiendo por esta la selección fundamentada en razones técnicas, económicas y de conveniencia para la entidad, conforme los requisitos del pliego de cargos y las disposiciones jurídicas.

En relación a los supuestos incumplimientos de la propuesta presentada por CÉSAR ABDIEL ARAÚZ, en el apartado **Otros Requisitos** del pliego de cargos se establecieron los siguientes:

1. Presentación de la Oferta según formato o modelo de formulario de propuesta que se adjunta en el Formulario No. 1, Capítulo IV, debidamente llenado a máquina, o a mano en letra imprenta y firmada por el representante legal de la empresa con su puño y letra.
-
5. El proponente debe presentar dos (2) cartas de experiencia dirigidas a AITSA, indicando la satisfacción del cliente en la prestación de un servicio de fumigación y control de plagas. Una de las cartas tendrá fecha dentro de los últimos cinco (5) años. La otra carta de referencia tendrá fecha mayor a los cinco (5) años. Las cartas harán referencia al servicio de fumigación y control de plagas en locales de alto tráfico como Aeropuertos, Centros Comerciales, Universidades, Hospitales o Instituciones Públicas. Las cartas serán en papel membretado y expedida por la Administración de la Institución o Comercio contratante. AITSA se reserva el derecho de contactar las referencias para verificar su veracidad. Según modelo Formulario No. 7 adjunto en el capítulo IV de este Pliego de Cargos.
-
8. El Participante estará inscrito en el Registro de Proponente con anterioridad a la fecha del Acto de Apertura de Propuesta, para lo cual presentará copia de certificado de inscripción de proponente expedida por la Dirección General de Contrataciones Públicas de acuerdo a lo establecido en el artículo 143 del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006 (Vigente).

Frente a lo anterior debemos indicar que a fojas 353 y 354 del expediente administrativo, reposa el **formulario de propuesta presentado por el recurrente**, el cual no se ajusta al modelo anexo por la entidad licitante (fojas 47 y 48 del pliego de cargos), ya que omitió la declaración de aceptación del pliego, que a su

21



vez se estableció en el *instructivo para completar el formulario de propuesta* (foja 46 del pliego de cargos), en el que textualmente se lee lo siguiente:

6. ACEPTACIÓN DEL PLIEGO DE CARGOS

Deberá indicar la frase "Aceptamos sin restricciones, ni objeciones todo el contenido del Pliego de Cargos" de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 29 de la Ley N° 22 de 27 de junio de 2006.

(el subrayado es nuestro)

En cuanto al cumplimiento del **numeral 5 de Otros Requisitos**, antes citado, observamos a fojas 350 y 351 las cartas de experiencia aportadas por CÉSAR ABDIEL ARAÚZ, expedidas por el Sistema Único de Manejo de Emergencias SUME 9-1-1, sin embargo, ambas certifican servicio brindado en los últimos cinco (5) años, por tanto solo una (1) de las cartas presentadas cumple el requisito en comento.

Respecto al **numeral 8 del apartado Otros Requisitos**, que consiste en la presentación del certificado de inscripción en el registro de proponente expedido por la DGCP, de acuerdo al informe de la comisión el aportado por CÉSAR ABDIEL ARAÚZ no cumple debido a que está vencido, debemos destacar que a foja 760 del expediente administrativo reposa correo electrónico del Supervisor de Servicio al Cliente de la DGCP, en el que expone que el certificado fue expedido con fecha de expiración errada.

Frente a lo anterior, confirmamos que efectivamente el certificado presentado por CÉSAR ABDIEL ARAÚZ se encontraba vencido el día en que se celebró el acto público (foja 336 del expediente administrativo), por otro lado en el pliego de cargos se estableció que este documento no es subsanable y pese a ser un error de la Administración, no es menos cierto que el acto público fue convocado el 31 de mayo de 2017 y se celebró el 26 de junio de 2017, razón por la que estimamos que el proponente contó con suficiente tiempo para solicitar la certificación, incluso requerir la respectiva corrección y así presentarla vigente, conforme lo requiere el pliego.

Siguiendo con el análisis, corresponde verificar la segunda oferta de menor precio presentada por la empresa FUMIPEST, INC., por la suma de NOVENTA Y SIETE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE BALBOAS CON 88/100 (B/.97,999.88), en la que de foja 765 a 769 del expediente administrativo reposan las cartas de experiencia aportadas, en las que observamos que la expedida por *Parking Solutions* (foja 766) es mayor a los cinco (5) años, sin embargo, no trata de un local de alto tráfico, incumplimiento que se repite en el resto de las cartas.

Proseguimos con la propuesta del CONSORCIO OPA-MOVING, quien ofertó por la suma de CIENTO QUINCE MIL QUINIENTOS SESENTA BALBOAS CON 00/100 (B/.115,560.00), cuya carta de referencia bancaria (#4 Otros Requisitos), no cumple debido a que certifica cuenta de ahorro con saldo promedio menor a las seis (6) cifras bajas (foja 618 del expediente administrativo), requeridas en el pliego.

Corresponde verificar la propuesta de la empresa GLOBAL PEST CONTROL CO., S.A., quien ofertó por la suma de CIENTO VEINTITRES MIL SETENTA Y UN BALBOAS CON 40/100 (B/.123,071.40), en la que confirmamos que aportó cuatro (4) certificaciones de registro de proponente ante la DGCP (foja 261 a 264 del expediente administrativo), sin embargo, todas vencidas a la fecha de celebración del acto público.

Por último verificamos la propuesta de FUMIGADORA DON JORGE, S.A., por el precio de CIENTO TREINTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS OCHENTA Y UN

29



BALBOAS CON 48/100 (B/.134,781.48), concluyendo que tal como señaló la comisión en su informe, cumple con todos los requisitos y exigencias del pliego.

Concluido el escrutinio de las argumentos de la empresa recurrente, así como el estudio integral de las propuestas participantes, nos concierne confirmar la Resolución No.131-AL-17 de 13 de julio de 2017, proferida por el AEROPUERTO INTERNACIONAL DE TOCUMEN, S.A. (AITSA), mediante la que se adjudicó el acto público No.2017-2-02-0-08-LP-006761, conforme lo dispone el literal a) del artículo 354 del Decreto Ejecutivo 366 de 28 de diciembre de 2006:

“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,

...”

Respecto a la fianza de Recurso de Impugnación, considera este Tribunal que la actuación del recurrente no ha sido temeraria, por lo que se procederá con su devolución.

En atención a todo lo anteriormente valorado, el Pleno del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas en uso de sus facultades legales y reglamentarias;

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la Resolución No.131-AL-17 de 18 de julio de 2017, mediante la cual el AEROPUERTO INTERNACIONAL DE TOCUMEN, S.A. (AITSA), adjudicó a FUMIGADORA DON JORGE, S.A., el acto de selección de contratista por Licitación Pública No.2017-2-02-0-08-LP-006761, para “EL SERVICIO DE FUMIGACIÓN Y CONTROL DE PLAGAS DEL AEROPUERTO...” ,por la suma de CIENTO TREINTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS OCHENTA Y UN BALBOAS CON 48/100 (B/.134,781.48).

SEGUNDO: ORDENAR la devolución al recurrente CÉSAR ABDIEL ARAÚZ, de la Fianza de Impugnación consignada mediante Cheque de Gerencia No.000003147 de 21 de julio de 2017, expedido por Banvivienda Sucursal La Chorrera, por el monto de DOCE MIL QUINIENTOS DIEZ BALBOAS CON 00/100 (B/.12,510.00), según la Diligencia de Consignación No.084 de 26 de julio de 2017, que reposa a foja 024 del expediente jurídico.

TERCERO: DEVOLVER al AEROPUERTO INTERNACIONAL DE TOCUMEN, S.A. (AITSA), la fotocopia autenticada del expediente administrativo contentivo de las actuaciones surtidas dentro del procedimiento de selección de contratista No.2017-2-02-0-08-LP-006761, el cual consta de dos (2) tomos, con un total de ochocientos dos (802) folios, según informe secretarial de 9 de octubre de 2018, que reposa a foja 067 del expediente jurídico.

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

QUINTO: ADVERTIR a las partes que esta resolución agota la vía gubernativa y

R
91

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: ORDENAR la salida y archivo del expediente No.108-2017, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 18, 42, 103, 120, 129, 130, 133 y 141 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 48 de 10 de mayo de 2011; artículos 3 y 354 del Decreto Ejecutivo 366 de 28 de diciembre de 2006 y Ley 38 de 31 de julio de 2000, en lo aplicable.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado


JOSE ARANDA RÍOS
Magistrado


DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado


ALBERTO C. VÁSQUEZ R.
Secretario General

