



REPÚBLICA DE PANAMÁ

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE No. 018-2018

RECURRENTE: COMIPEL, S.A.

ACTO IMPUGNADO: Cuadro de cotizaciones No. 006 del 26 de enero de 2018, emitida por el MINISTERIO DE SALUD (Hospital José Domingo de Obaldía), por medio del cual se adjudicó el acto público No. 2018-0-12-119-04-CM-018751.

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ARANDA RÍOS

RESOLUCIÓN No.081-2018-Pleno/TACP de 17 de abril de 2018 (Decisión).

CONSIDERANDO:

Que la Ley 22 de 27 de junio de 2006, mediante el Texto Único ordenado por el artículo 44 de la Ley 48 de 10 de mayo de 2011, recientemente reformada por la Ley 61 de 27 de septiembre de 2017, 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, y recientemente reformado por el Decreto Ejecutivo No. 40 de 10 de abril de 2018, que 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 (41) del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 61 de 27 de septiembre de 2017, el Ministerio de Salud (Hospital José Domingo de Obaldía), publicó en el portal electrónico "PanamaCompra", el día 19 de enero de 2018, el aviso de convocatoria y el pliego de



cargos para que todo comerciante interesado en contratar con el Estado, ~~presentara el~~ día 25 de enero de 2018, en horario de 12:30 hasta la 2:30 p.m., las ~~propuestas~~ contentivas de toda la documentación necesaria para participar del procedimiento de selección de contratista No. 2018-0-12-119-04-CM-018751, cuyo objeto contractual es la adquisición del "Servicio de Mantenimiento y Reparación de Equipo Requisición #16".

Tales ofertas, según los términos de referencia, fueron aperturadas el mismo día de la entrega, es decir, el día 25 de enero de 2018, desde las 2:31 de la tarde.

El Ministerio de Salud (Hospital José Domingo de Obaldía), luego del trámite correspondiente al procedimiento de compra menor decidió adjudicar el acto público bajo análisis, mediante el cuadro de cotizaciones No. 006 del 26 de enero del presente año a la empresa **REPRESENTACIONES SOREVETEC S.A.**, por un precio de Cinco Mil Setecientos Setenta y Ocho Balboas con 00/100 (B/. 5,778.00), por ser considerada la oferta de menor precio, cumpliendo con todos los requisitos del pliego de cargos. Cabe destacar que la resolución de adjudicación fue publicada en el portal electrónico el día 29 de enero de 2018.

II. PRESENTACIÓN DE RECURSO DE IMPUGNACIÓN:

Dentro del término procesal oportuno (art. 130 de la Ley 22 de 2006), es decir, el día 6 de febrero de 2018, el licenciado Edmundo A. Hernández T., en su condición de representante legal y apoderado legal de la empresa COMIPEL, S.A., presentó ante la Secretaría General de esta Colegiatura, escrito de recurso de impugnación contra el cuadro de cotizaciones N° 006 del 26 de enero de 2018, proferida por el Ministerio de Salud (Hospital José Domingo de Obaldía), que adjudicó a la empresa **REPRESENTACIONES SOREVETEC S.A.**, el acto público No. 2018-0-12-119-04-CM-018751. (Recurso de impugnación visibles a fojas 12 y 13 del expediente del Tribunal).

III. PRETENSIONES DEL RECURRENTE:

El licenciado Edmundo A. Hernández T., quien representa los intereses de la recurrente, sustentó su libelo de demanda con fundamento en las siguientes manifestaciones:

Señala en sus hechos que la empresa **REPRESENTACIONES SOREVETEC S.A.**, a la cual fue adjudicada la presente contratación menor, no cumple con lo establecido en el pliego de cargos (Puntos 7, 8 y 9 de otros requisitos), ya que según la documentación exigida, la misma debió ser presentada de manera escrita, detallando los renglones propuestos en vista de que no se solicitó en el pliego de cargos un formulario de propuesta. De igual manera indica el recurrente que el servicio solicitado por el pliego de cargos trata del mantenimiento para cinco equipos totalmente diferentes: 4 duplicadores digitales y una copiadora kyocera. Existiendo una discrepancia en dicha requisición en un solo renglón, ya que este último equipo exige un servicio diferente por la naturaleza del mismo; dicha inquietud surge del hecho que el pliego de cargos no señala quien

21



suministrara el tóner revelador; necesarios estos para el correcto mantenimiento de las copiadoras y demás piezas y materiales.

En base a todo lo ut supra expresado, el recurrente considera que la empresa **REPRESENTACIONES SOREVETEC S.A.**, infringe el principio de debido proceso y el principio de transparencia, siendo de esta manera quebrantado el deber de la selección objetiva y justa, por existir causales de nulidad absoluta; por ende cree que debe declararse la nulidad de la adjudicación a esta empresa, de acuerdo a lo dispuesto en la legislación aplicable para la contratación pública, específicamente en el procedimiento para la modalidad de compra menor.

ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN:

Este Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas (TACP), mediante la Resolución No.057-Pleno/TACP de 9 de marzo de 2018, previa verificación del cumplimiento de los presupuestos anunciados en los artículos 340, 341, 342 y s.s., del Decreto Ejecutivo No.366 de 2006, admitió el recurso de impugnación interpuesto por el licenciado Edmundo A. Hernández T., resolución que fue publicada el día 15 de marzo de 2018, en el portal electrónico denominado "PanamaCompra," corriéndose traslado del recurso presentado al Ministerio de Salud (Hospital José Domingo de Obaldía), 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.

IV. EXPOSICIONES VERTIDAS EN EL INFORME DE CONDUCTA.

Mediante Nota DC-100-18 de 16 de marzo de 2018, el Ministerio de Salud (Hospital José Domingo de Obaldía) 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 del recurrente enfatizando en el hecho que su propuesta fue descartada en razón del 91.60% de onerosidad, no cumpliendo con lo establecido en el pliego de cargos.

V. 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.

Este Tribunal en funciones, considera de ineludible rigor, que su *ratio decidendi* en las decisiones de fondo del Pleno, constituyan un proferimiento motivado, de tal manera que se consideren tanto los hechos presentados por el recurrente como los descargos de la entidad impugnada; así como también incluyan la ponderación de todos los derechos de las partes, y 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 establecido en la antes señala ley sobre contrataciones.

51 #



Ahora bien, es labor 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 bienes, obras y servicios por valor superior a los tres mil balboas (B/.3,000.00) y que no exceda los treinta mil balboas (B/.30,000.00), cumpliéndose con un mínimo de formalidades y con sujeción a los principios de contratación que dispone la Ley.

El criterio de selección instaurado en el acto público por contratación menor 2018-0-12-119-04-CM-018751, fue que se adjudicaría al proponente que ofertara el precio más bajo y que a la vez cumpliera con todos los requisitos y exigencia del pliego de cargos.

El presente proceso, tiene su génesis en el acto público No. 2018-0-12-119-04-CM-018751, para la adquisición del "Servicio de Mantenimiento y Reparación de Equipo Requisición #16", del cual resultó como adjudicataria la empresa REPRESENTACIONES SOREVETEC S.A., debido a que la entidad licitante consideró que fue la propuesta de mejor precio que presentó toda la documentación solicitada y cumplió con todos los requisitos y exigencias del respectivo pliego de cargos.

A continuación esta colegiatura externa las siguientes 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 **REPRESENTACIONES SOREVETEC S.A.**, a la cual fue adjudicado el acto público No. 2018-0-12-119-04-CM-018751; presentó con su propuesta toda la documentación solicitada cumpliendo con los requisitos establecidos en el pliego de cargos, según lo manifiesta el representante legal de la entidad licitante como consta en el informe de conducta remitido a este Tribunal, de acuerdo a las especificaciones técnicas requeridas. Empero, el impugnante endilga que la propuesta presentada por la empresa **REPRESENTACIONES SOREVETEC S.A.** no cumple con el pliego de cargos (Puntos 7, 8 y 9 de Otros Requisitos), ya que estos requerimientos debían ser aportados en forma escrita, pormenorizando los renglones sugeridos, a falta de la exigencia en el pliego de cargos para que los proponentes presenten un formulario de propuesta según un modelo preestablecido por la entidad licitante; sumado a que el servicio solicitado por el pliego de cargos es para el mantenimiento de (5) cinco equipos totalmente diferentes (4) cuatro duplicadores digitales y (1) una copiadora kyocera, ocasionando, según el recurrente, una discrepancia respecto de la requisición en un solo renglón, debiendo la empresa adjudicataria indicar en cada renglón en que consiste por separado la prestación del servicio de mantenimiento y suministro de piezas y materiales para los distintos equipos requeridos.

El Tribunal observa una discrepancia material pero no en lo establecido en el pliego de cargos para el presente acto de selección de contratista No. 2018-0-12-119-04-CM-018751, ya que el mismo indica de manera diáfana que la modalidad de adjudicación es



global y no por renglones, ante la inexistencia de constancia procesal que ~~en~~ ^{en} ~~en~~ ^{en} lo establecido en el pliego de cargos (Adenda del pliego de cargos debidamente publicada en el portal electrónico "Panamacompra"). Es labor de este Tribunal recordarle a los distintos proponentes y ofertantes que la labor probatoria respecto de sus aseveraciones les incumbe a cada uno; no siendo necesaria en esta ocasión por parte de esta colegiatura la utilización de una *medida de mejor proveer* resguardando el derecho fundamental a un debido proceso, aunado a los ya conocidos motivos de orden público e interés general con fundamento en el artículo 352 del Decreto Ejecutivo No. 366 de 28 de diciembre de 2006, por el cual se reglamenta la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006 y en la Ley 38 de 2000; ya que según consta en el expediente administrativo (fojas 22 a la 32) en la propuesta de la empresa **REPRESENTACIONES SOREVETEC S.A.**, encontramos toda la documentación requerida según lo establecido en el pliego de cargos. Es por esto que ya ha sido reiterativo en nuestros precedentes indicar la importancia del pliego de cargos como instrumento normativo que vincula a todos los proponentes y a la entidad licitante, respecto del cumplimiento fiel de lo normado dentro de su contenido (preservando de esta manera su elaboración y confección) en razón de la igualdad de los distintos proponentes-ofertantes, de acuerdo al mayor beneficio para el Estado y plena justicia en la adjudicación; lo cual es determinante, ya que siempre es el *deber-principio* de esta Colegiatura el colocar a los *proponentes-ofertantes* en la debida observancia de las reglas objetivas y cónsonas a cada acto de selección de contratistas, punto cardinal de las competencias de este Tribunal.

En base a esto último este Tribunal considera oportuno realizar un llamado de atención, a las distintas entidades licitantes o contratantes, las cuales según el numeral 2 del artículo 13 del texto único de la Ley 22 de 2006, tienen el deber de obtener el mayor beneficio para el Estado y el interés público, al iniciar un determinado procedimiento de selección de contratistas como lo es en el caso en estudio, solicitar a las distintas unidades requirentes o departamentos un criterio mucho más motivado en el por qué una determinada propuesta cumple con cada especificación técnica solicitada en el pliego de cargos para evitar confusiones innecesarias al respecto del cumplimiento de las misma como en el caso *subjudice*; al igual que recordamos el deber a la entidad licitante de incluir en el portal electrónico "Panamacompras", toda documentación presentada en las distintas propuestas para los actos públicos; siendo necesario tal observación en vista de que todas las propuestas presentadas sean de forma electrónica como es el caso en estudio.

En esta cuerda, recomendamos a las entidades administrativas para futuras convocatorias en los casos de la recepción de propuestas electrónicas de acuerdo a lo dispuesto en el Decreto Ejecutivo No. 188 de 27 de noviembre de 2009, por el cual se reglamentan los procedimientos de selección de contratista vía electrónica, seguir fielmente lo dispuesto en los artículos 12 y 13 los cuales rezan de la siguiente manera:

31



"Artículo 12. Apertura de propuestas. Vencido el término de presentación de las propuestas, el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra" procederá a abrir de forma automática las propuestas enviadas por vía electrónica. El representante legal de la entidad licitante o a quien se delegue esta función, procederá a abrir las propuestas que hayan sido presentadas en formato impreso o en medios de almacenamientos de datos, en el orden en que fueron recibidas, las cuales serán incluidas en el acto público respectivo, a medida que se abran, de conformidad a los formatos y formularios que para tal efecto se requiera, haciendo constar en todo momento que se trata de una propuesta presentada por medio impreso o en un medio de almacenamiento de datos. Toda la información relativa a las propuestas recibidas en medios impresos o en medios de almacenamientos de datos se adjuntará al expediente electrónico del acto.

Artículo 13. Acta de apertura de propuestas. Una vez conocidas las propuestas, quien presida el acto preparará un acta que se adjuntará al expediente, en la que se dejará constancia del nombre de la entidad licitante, de todas las propuestas admitidas o rechazadas en el orden en que hayan sido presentadas, con expresión del precio propuesto, del nombre de los participantes, de los proponentes rechazados que hayan solicitado la devolución de la fianza de propuesta, del nombre y el cargo de los funcionarios que hayan participado en el acto de selección de contratista, así como de los particulares que hayan intervenido en representación de los proponentes, y de los reclamos o las incidencias ocurridos en el desarrollo del acto, debidamente firmada por los presentes. Esta acta será de conocimiento público de forma inmediata por los presentes en el acto y será publicada en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra" así como en los tableros de información de la entidad licitante."

En ese mismo orden de ideas, según consta la propuesta electrónica de la empresa COMIPEL, S.A. (recurrente), arroja un monto total de Sesenta y Cinco Mil Ciento Setenta y Ocho con 00/100 (B./ 65, 178.00) lo que a todas luces sobrepasa el precio de referencia estimado de Seis Mil Cuatrocientos Veinte con 00/100 (B/. 6,420.00), correspondiente a la partida presupuestaria identificada F.T.0.12.0.3.001.02.19.182, por lo que en atención a lo dispuesto en el literal (e) del artículo 80, la adjudicación podrá recaer en la propuesta que "... sea igual o inferior al monto presupuestado", lo cual en estricta aplicación de las normas señaladas, justifica y fundamenta que para el presente acto de selección de contratista la propuesta de la recurrente no cumple con lo establecido en el pliego de cargos.

Así las cosas, no le asiste la razón al recurrente, (licenciado Edmundo A. Hernández T. en representación de la empresa COMIPEL S.A.), en cuanto al incumplimiento de los requisitos y exigencias solicitadas para el acto público realizado por procedimiento de selección de contratista (compra menor), por lo que se dispondrá a confirmar el acto administrativo impugnado (el cuadro de cotizaciones N° 006 del 26 de enero de 2018, emitido por el Ministerio de Salud (Hospital José Domingo de



Obaldía), a través del cual se adjudica el acto público No. 2018-0-12-119-04-CM-018751 a la empresa **REPRESENTACIONES SOREVETEC S.A.**, por un precio de Cinco Mil Setecientos Setenta y Ocho Balboas con 00/100 (B/. 5,778.00). Nuestro pronunciamiento jurisdiccional se fundamenta en el artículo 354 (213) del decreto ejecutivo 366 de 28 de diciembre de 2006, recientemente reformado por el Decreto Ejecutivo No. 40 de 10 de abril de 2018, que al tenor apunta a la facultad del Tribunal Administrativo de Contrataciones públicas de *confirmar* las actuaciones de las entidades contratantes.

“Artículo 354. (213) (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; ...” (Lo resaltado es nuestro)-

En cuanto a lo referente al destino del afianzamiento de la actividad recursiva al no evidenciarse temeridad ni dilación alguna por la parte del impugnante, se ordena la devolución de la fianza de recurso de impugnación (consignada mediante diligencia No. 013-2018 del día 6 de febrero de 2018), emitida por la Aseguradora del Istmo por un monto de Ochocientos Sesenta y Seis Balboas CON 70/100 (B/.866.70), a la orden del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, Beneficiaria el Ministerio de Salud (Hospital José Domingo de Obaldía) / Contraloría General de la República.

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el cuadro de cotizaciones N° 006 del 26 de enero de 2018, para acto público N°2018-0-12-119-04-CM-018751, proferido por el Ministerio de Salud (Hospital José Domingo de Obaldía) en donde se decidió adjudicar a la empresa REPRESENTACIONES SOREVETEC S.A. en virtud de que la propuesta presentada cumple con todos los requisitos y las exigencias solicitadas en el procedimiento de selección de contratista por compra menor, por un precio de Cinco Mil Setecientos Setenta y Ocho Balboas con 00/100 (B/. 5,778.00).

SEGUNDO: DESESTIMAR las pretensiones del recurrente, ya que no logro desvirtuar la actuación administrativa realizada por la entidad contratante Ministerio de Salud (Hospital José Domingo de Obaldía), para el acto público N°2018-0-12-119-04-CM-018751.

TERCERO: ORDENAR la devolución de la fianza de impugnación consignada (Diligencia No. 013-2018) el día 6 de febrero del presente año, emitida por Aseguradora del Istmo número FIMI-635 por un monto de Ochocientos Sesenta y Seis Balboas CON 70/100 (B/. 866.70) a la orden del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, beneficiario el

51

Ministerio de Salud (Hospital José Domingo de Obaldía) / Contraloría General de la República. (fojas 20 a la 21 del expediente administrativo).

CUARTO: REMITIR el expediente administrativo del acto público No. 2018-0-12-119-04-CM-018751, al Ministerio de Salud (Hospital José Domingo de Obaldía), contentivo de un (1) tomo integrado por cuarenta y seis (046) 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 transcurrido un (1) día hábil posterior a su publicación en el portal electrónico "PanamaCompra".

SEPTIMO: DISPONER la salida y archivo del expediente N°018-2018/TACP, previa anotación en el registro respectivo.

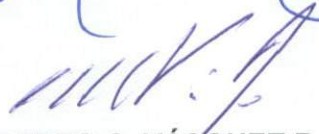
FUNDAMENTO DE DERECHO: Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, recientemente reformada por la Ley 61 de 27 de septiembre de 2017; artículos 354 (213) y Concordantes del Decreto Ejecutivo 366 de 2006, recientemente reformado por el Decreto Ejecutivo No. 40 de 10 de abril de 2018 y la Ley 38 de 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.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS.

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS, EN PROCESO DE IMPUGNACIÓN PRESENTADO POR LA EMPRESA COMIPEL, S.A., EN CONTRA DEL CUADRO DE COTIZACIONES No. 006 DE 26 DE ENERO DE 2018, DICTADA POR EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN, HOSPITAL JOSÉ DOMINGO DE OBALDÍA.

A continuación, expreso las razones por las que no estoy de acuerdo con el Fallo de mayoría plasmado en la resolución No. 081-2018-Pleno/TACP de 17 de abril de 2018, por medio de la cual se confirma la decisión venida en impugnación, consistente en adjudicar el procedimiento de selección de contratista No. 2018-0-12-119-04-CM-018751 a la empresa REPRESENTACIONES SOREVETEC, S.A.

Mi desacuerdo responde a que, a pesar de que el pliego de cargos del presente procedimiento de selección de contratista induce al error, al señalar en el punto No. 5 de otros requisitos de los términos de referencia, la no aplicación del punto No. 7, que se refiere a la exigencia de la idoneidad de la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura, soy del concepto que el objeto contractual es de una actividad de ingeniería, por lo que el servicio de mantenimiento y reparación de las fotocopiadoras sí requiere la idoneidad de un profesional.

Y es que, aunque el pliego de cargos es la principal fuente de obligaciones y derechos, la entidad no puede decidir la no presentación de un requisito de obligatorio cumplimiento cuando el objeto así lo requiera, ya que así como no se permite insertar requisitos o condiciones contrarias a la ley y al interés público, por ser nulas de pleno derecho, tampoco podemos asentir la indicación de la no presentación de un documento que es necesario y obligatorio como lo es el registro en la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura del proponente.

Debemos velar por los fondos estatales, garantizando una escogencia conforme a los intereses del Estado, impidiendo la manipulación de los bienes públicos en manos de personal no idóneo, y más tratándose de objetos tecnológicos que para su utilización se requiere de personas capacitadas para ello y no de aquellos que su conocimiento se encuentra en el anonimato, al no tener una constancia que lo acredite como tal.

Como quiera que esa no ha sido la posición adoptada por mayoría, dejo consignado que, de manera enfática y respetuosa, que SALVO MI VOTO

DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS.
Magistrado

ALBERTO C. VÁSQUEZ R.
Secretario General

