



REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE No. 146-2017.

RECURRENTE: COOL HOUSE, S.A.

ACTO IMPUGNADO: Resolución 35-V3-2017 de 29 de agosto de 2017, por la cual se adjudicó el acto público de selección de contratista por Licitación Pública No.2017-0-18-01-08-LP-037871, emitida por el Ministerio de Seguridad Pública (Policía Nacional).

MAGISTRADO PONENTE: DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS.

CONTRAPROYECTA: ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ.

RESOLUCIÓN No.086-2018-Pleno/TACP de 18 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, el cual tiene 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.

De igual forma, el Decreto Ejecutivo 366 de 28 de diciembre de 2006, por el cual se reglamenta la Ley 22 de 2006, en sus artículos 339, 340 y subsiguientes, 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.

El 03 de agosto de 2017, el Ministerio de Seguridad Pública (Policía Nacional) convocó al acto público de selección de contratista para la Licitación Pública No.2017-0-18-01-08-LP-037871, a través del sistema electrónico de contrataciones públicas *PanamaCompra*, para el *"Suministro de materiales y mano de obra y todo lo requiera para la instalación de (4) equipos de aire acondicionado de 5 toneladas y reinstalación de (3) equipo centrales"*

[Firma manuscrita]
21



existente de 5 toneladas, para el comedor de Ancón, de la sede de Policía Nacional", con un precio de referencia de SESENTA MIL CIENTO OCHENTA Y SIETE BALBOAS CON 50/100 (B/.60,187.50).

A la celebración del acto público de marras, concurrieron las siguientes personas:

Propuestas Recibidas

RUC	Nombre Proponente	Fecha y Hora Ingreso Oferta	Precio Total Oferta
155585445-2-2014-69	INGESOFT PANAMA S.A.	11-08-2017 08:21 a.m.	48,685.00
59453-2-344355-59	SUPTEC, S.A.	11-08-2017 09:09 a.m.	59,898.60
962477-1-528208-97	AC DEPOT PANAMA, S. A.	11-08-2017 09:16 a.m.	50,310.11
721824-1-473235-15	COOL HOUSE, S.A.	11-08-2017 01:32 p.m.	49,701.50

El acto administrativo impugnado (*Resolución 35-V3-2017 de 29 de agosto de 2017*) fue publicado el 07 de septiembre de 2017, en el sistema electrónico de contrataciones públicas *PanamaCompra*.

El 15 de septiembre de 2017, la Licenciada MARIA ELENA URRIOLO-VILLALAZ, en su calidad de apoderada especial de **COOL HOUSE, S.A.** y del señor RODOLFO LEE VALDELAMAR, interpuso recurso de impugnación en contra de la Resolución 35-V3-2017 de 29 de agosto de 2017, proferida por el Ministerio de Seguridad Pública (Policía Nacional), visible de foja 007 a 009 del expediente del Tribunal.

Junto al libelo del recurso, **COOL HOUSE, S.A.** presentó el 15 de septiembre de 2017, Fianza de Impugnación No.89B70277, expedida por ASSA COMPAÑÍA DE SEGUROS, S.A., a la orden del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, por la suma de NUEVE MIL VEINTIOCHO BALBOAS CON 13/100 (B/.9,028.13); cuya diligencia de consignación No.114-2017 de 15 de septiembre de 2017, reposa a foja 068 del expediente jurídico.

II. ADMISIÓN DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN.

Este Tribunal previa verificación del cumplimiento de la normativa aplicable al recurso de impugnación que nos ocupa, procedió a darle curso según el procedimiento consagrado en la Ley y su reglamento, admitiendo el mismo mediante la Resolución No.124-2017-Pleno/TACP de 02 de octubre de 2017 (Admisión).

III. PRETENSIONES DE LA RECURRENTE.

La parte actora a través de su escrito, visible de foja 007 a 0009 del expediente de este Tribunal, solicitó se revoque la Resolución 35-V3-2017 de 29 de agosto de 2017, a través de la cual el Ministerio de Seguridad Pública (Policía Nacional) adjudicó a INGESOFT PANAMA, S.A., el acto público de selección de contratista para la Licitación Pública No.2017-0-18-01-08-LP-037871; y que en su lugar se le adjudique el aludido acto público.

COOL HOUSE, S.A. indicó que *"en el punto 18 del pliego de cargos se estableció como parte de la propuesta la inclusión de los catálogos de los bienes ofertados y documentos necesarios para mayor entendimiento y aprobación de los equipos, por lo que es requerimiento de participación la presentación de toda la documentación solicitada o de lo contrario queda invalidada la propuesta"*.

Adicionalmente, la recurrente manifestó que *"pudieron constatar que la empresa INGESOFT PANAMA, S.A. a quien la Junta Técnica de la Policía Nacional favoreció en su*

21



criterio técnico, no ofertó, ni incluyó los catálogos requeridos en las especificaciones técnicas de los purificadores de aire ni los catálogos de los tratamientos fenólicos”.

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

El Ministerio de Seguridad Pública (Policía Nacional) con Nota DINAF/AL/2112/2017 de 16 de octubre de 2017, remitió el expediente administrativo, así como el Informe de Conducta (visible de fojas 086 a 088 del expediente jurídico), el cual contiene el recuento del acto público, desde su convocatoria hasta la publicación del acto administrativo impugnado.

V. ANÁLISIS DELIBERATIVO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS.

Iniciamos nuestro análisis señalando que el procedimiento de selección de contratista adjudicado es una Licitación Pública, consagrada en el artículo 42 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, la cual establece que el precio es el factor determinante, siempre que se cumplan con todos los requisitos y aspectos técnicos exigidos en el pliego de cargos; y cuyo monto sea superior a los TREINTA MIL BALBOAS (B/.30,000.00).

El acto administrativo impugnado lo constituye la Resolución 35-V3-2017 de 29 de agosto de 2017, emitida por el Ministerio de Seguridad Pública (Policía Nacional), la cual en síntesis señala lo siguiente:

Resolución de Adjudicación			
Resolución 35-V3-2017 del 29-08-2017			
Por la cual se adjudica(n) renglón N° 1 y se Declara(n) Desierto(s) renglón N° 0 del Acto Público de Selección de Contratista N° 2017-0-18-01-08-LP-037871			
Nombre de Entidad: Ministerio de Seguridad Pública			
POLICIA NACIONAL			
Considerando:			
Que mediante Aviso de Convocatoria publicado el día tres (3) de agosto de 2017, en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra" y en el tablero de anuncios de la entidad, se hizo el llamado a los interesados en participar como proponentes en el acto público de selección de contratista mediante Licitación Pública N° 2017-0-18-01-08-LP-037871, para el SUMINISTRO DE MATERIALES Y MANO DE OBRA Y TODO LO QUE SE REQUIERA PARA LA INSTALACIÓN DE (4) EQUIPO DE AIRE ACONDICIONADO DE 5 TONELADA Y REINSTALACIÓN DE (3) EQUIPOS CENTRALES EXISTENTE DE 5 TONELADAS, PARA EL COMEDOR DE ANCIÓN DE LA SEDE DE LA POLICIA NACIONAL, cumplándose con lo establecido en el artículo 32 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006 y el artículo No. 83 del Decreto Ejecutivo No. 366 de 28 de diciembre de 2006. Que en los términos de referencia se determinó que la adjudicación sería GLOBAL al proponente que oferte el menor precio y cumpla con los requisitos exigidos en el Pliego de Cargos. Que se estableció un precio de referencia de Sesenta mil Ciento Ochenta y Siete Balboas con 50/100 (B/. 60,187.50). Que se fijó el día once (11) de agosto de 2017, hasta las 10:00 a.m., como fecha y hora para la recepción de propuestas en el acto de Licitación Pública N° 2017-0-18-01-08-LP-037871. Que en el Departamento de Compras de la Policía Nacional se presentaron cuatro (4) propuestas, para este acto público, las que se incluyen en el cuadro siguiente:			
Propuestas Recibidas			
RUC	Nombre Proponente	Fecha y Hora Ingreso Oferta	Precio Total Oferta
155585445-2-2014-69	INGESOFT PANAMA S.A.	11-08-2017 08:21 a.m.	48,685.00
59453-2-244355-59	SUPTEC, S.A.	11-08-2017 09:09 a.m.	59,898.60
962477-1-528208-97	AC DEPOT PANAMA, S. A.	11-08-2017 09:16 a.m.	50,310.11
721824-1-473235-15	COOL HOUSE, S.A.	11-08-2017 01:32 p.m.	49,701.50
Otros Considerando			
Que para el cumplimiento de la fase correspondiente, se remitió el expediente contenido de las propuestas recibidas a la Comisión Verificadora, conformada por el personal idóneo de la institución y designada mediante Resolución No. 72-2017 de ocho (08) de agosto de 2017, a fin de verificar que las mismas cumplieran con los requisitos y especificaciones técnicas contenidos en el Pliego de Cargos.			
Que en informe remitido mediante Oficio DINI-DAP-DOP-146-2017 de fecha 22 de agosto de 2017, y hecho de conocimiento público el día 23 de agosto de 2017, cuando se elevó al Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra", la comisión verificadora condujo lo siguiente: Se inicia la evaluación con la propuesta de menor precio que corresponde a la empresa INGESOFT PANAMA, S.A., que ofertó un monto de B/. 48,685.00 la que cumple con todos los requisitos, exigencias y especificaciones técnicas establecidas en el Pliego de Cargos, por lo que recomendamos su adjudicación.			
Que posterior a la publicación del informe de la Comisión Verificadora no fue presentada acción de reclamo ante la autoridad competente, dentro del término concedido por la Ley para presentar observaciones al mismo.			
En mérito de lo expuesto, cumplidas las fases y términos respectivos, el Director General de la Policía Nacional, en uso de sus facultades delegadas, mediante la Resolución No. 162 de 11 de junio de 2012.			
Resuelve:			
PRIMERO: ADJUDICAR el acto de Licitación Pública N° 2017-0-18-01-08-LP-037871, para el SUMINISTRO DE MATERIALES Y MANO DE OBRA Y TODO LO QUE SE REQUIERA PARA LA INSTALACIÓN DE (4) EQUIPOS DE AIRE ACONDICIONADO DE 5 TONELADAS Y REINSTALACIÓN DE (3) EQUIPOS CENTRALES EXISTENTES DE 5 TONELADAS, PARA EL COMEDOR DE ANCIÓN DE LA SEDE DE LA POLICIA NACIONAL, a la empresa INGESOFT PANAMA, S.A., en un monto de Cuarenta y Ocho mil Seiscientos Ochenta y Cinco Balboas con 00/100 (B/. 48,685.00), toda vez que cumple con los requisitos, exigencias y especificaciones técnicas establecidas en el Pliego de Cargos.			

De los hechos en que se sustenta el recurso de impugnación, extraemos que la disconformidad de la recurrente se dirige contra la decisión de la entidad contratante de adjudicar el acto público de selección de contratista para la Licitación Pública No.2017-0-18-01-08-LP-037871 a INGESOFT PANAMA, S.A., pese a que ellos sí cumplían con lo exigido en el pliego de cargos y habían ofertado el precio más bajo.

21



En este propósito y 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 la recurrente y la entidad contratante, 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.

A la luz del Principio de Economía contemplado como uno de los pilares de la contratación pública, en el artículo 19 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, el Estado tiene el deber de implementar las medidas que aseguren en todo acto de selección de contratista el mayor beneficio y plena justicia en la celebración del mismo, por tales motivos tiene que adoptar los procedimientos que garanticen la pronta solución de las diferencias y controversias que se presenten.

Por su parte, el Principio de Transparencia consagrado en el artículo 18 de la referida Ley 22 de 2006, indica en su numeral 5, que los actos administrativos que se expidan en la actividad contractual o con ocasión de ella, salvo los de mero trámite, se motivarán en forma detallada y precisa e igualmente lo serán los informes de evaluación precontractual, el acto de adjudicación y la declaratoria de desierto del acto.

De igual forma, la adjudicación de los actos de selección de contratistas, está reglamentada en el artículo 55 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, el cual establece que si el jefe de la entidad pública contratante o el funcionario en que se delegue considera que se ha cumplido las formalidades establecidas en la citada Ley 22 de 2006, adjudicará el acto de selección de contratista.

“Artículo 55. Adjudicación de los actos de selección de contratistas. Si el jefe de la entidad pública contratante o el funcionario en quien se delegue considera que se han cumplido las formalidades establecidas por esta Ley, adjudicará o declarará desierto el acto de selección de contratista, mediante resolución motivada, en un plazo no mayor de cinco días hábiles. En el caso de que se declare desierto un acto de selección de contratista, se hará con base en lo señalado en el artículo 56 de la presente Ley. En la contratación menor se adjudicará, declarará desierto o rechazarán las propuestas en el respectivo cuadro de cotizaciones, el cual deberá contener la información original del acto, un número secuencial, indicación del fundamento legal, la posibilidad de interposición del recurso de impugnación, fecha y firma del representante legal de la entidad o el servidor público delegado, al cual se adjuntarán los documentos de cada propuesta recibida.

Las personas que se consideren agraviadas con la decisión podrán recurrir por la vía gubernativa, conforme a las reglas del procedimiento administrativo instituido en el artículo 130 de la presente Ley, sin perjuicio de acudir a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, para promover la acción contenciosa.”

Aunado a lo anterior, el artículo 148 del Decreto Ejecutivo 366 de 28 de diciembre de 2006, señala que en los procedimientos de selección de contratistas en donde se hayan cumplido con las formalidades fijadas en la Ley 22 de 2006, este reglamento (Decreto Ejecutivo 366 de 2006) y el pliego de cargos o términos de referencia, el representante legal de la entidad que convoca el acto o el funcionario en quien se delegue, procederá a adjudicar el acto de selección de contratista, a través de resolución motivada, luego de comprobado dicho cumplimiento.

Así las cosas, este Tribunal procede al estudio de las cuatro (4) propuestas participantes en el acto público de selección de contratista para la Licitación Pública No. 2017-0-18-01-08-LP-037871, para el “Suministro de materiales y mano de obra y todo lo requiera para la

[Handwritten signature]



instalación de (4) equipos de aire acondicionado de 5 toneladas y reinstalación de (3) equipo centrales existente de 5 toneladas, para el comedor de Ancón, de la sede de Policía Nacional", con un precio de referencia de SESENTA MIL CIENTO OCHENTA Y SIETE BALBOAS CON 50/100 (B/.60,187.50).

Primero, revisamos la propuesta de INGESOFT PANAMA, S.A., a quien se le adjudicó el presente acto público y cuya oferta fue por la suma de CUARENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS OCHENTA Y CINCO BALBOAS CON 00/100 (B/.48,685.00), visible de foja 055 a 099 del expediente administrativo y en el portal electrónico de *PanamaCompra*; dando como resultado que la proponente no cumple con la presentación de los requisitos obligatorios exigidos en el pliego de cargos. Entre los incumplimientos podemos mencionar:

INGESOFT PANAMA, S.A. no aportó con su propuesta, documentación que probara la dependencia y subordinación jurídica de los profesionales responsables a realizar el trabajo solicitado en el pliego de cargos.

Dentro de los requisitos establecidos en el pliego de cargo, se impuso que todo proponente debía presentar certificado de registro de la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura como empresa al igual que el personal responsable de realizar el trabajo y su certificación de idoneidad se acreditaría mediante copia cotejada, copia simple o copia digital, haciendo alusión en dicho requisito a la Resolución No.JTIA-609 de 29 de octubre de 2003 / Ley 15 de 1959).

16	TODO PROPONENTE DEBERÁ PRESENTAR CERTIFICADO DE REGISTRO EN LA JUNTA TÉCNICA DE INGENIERÍA Y ARQUITECTURA COMO EMPRESA AL IGUAL QUE EL PERSONAL RESPONSABLE DE REALIZAR EL TRABAJO Y SU CERTIFICACIÓN IDONEIDAD SE ACREDITARÁ MEDIANTE COPIA COTEJADA, COPIA SIMPLE O COPIA DIGITAL. (RESOLUCIÓN NO. JTIA-609 DE 29 DE OCTUBRE DE 2003. LEY 15 DE 1959).	SI
----	--	----



La precitada Resolución No.JTIA-609 de 29 de octubre de 2003, por la cual se reglamenta la participación de empresas en los actos públicos para la contratación de obras de ingeniería y arquitectura, consagra que *"las empresas que participen en actos públicos o privados de contratación de obras o actividades de Ingeniería y Arquitectura deben estar registrada en la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura, para lo cual deben estar domiciliadas en Panamá e inscritas en el Registro Público y que los profesionales responsables de las obras o de las actividades propias de la Ingeniería y Arquitectura, deberán tener los correspondientes certificados de idoneidad expedida por la Junta Técnica en sus respectivas ramas de Ingeniería y Arquitectura y se encuentren a su servicio en forma regular, para lo cual deberán probar su dependencia jurídica y subordinación jurídica, o como socio, en consorcio, o mediante asociación accidental, a través del respectivo contrato"*.

Adicionalmente, observamos que no cumple uno de los criterios de selección del pliego de cargos, siendo este *"toda la documentación presentada con relación al presente pliego de cargos, deberá estar dirigida a nombre de la Policía Nacional"* y la Declaración Jurada de Medidas de Retorsión aportada por la empresa INGESOFT PANAMA, S.A. no fue dirigida a la entidad licitante.

Así también confirmamos lo indicado por la parte actora, en cuanto a que la propuesta adjudicataria no contiene las especificaciones técnicas que se refieren a la "protección fenólica", ni el "purificador de aire para eliminar bacterias y virus, moho".

Segundo, analizamos la oferta de la recurrente **COOL HOUSE, S.A.** por la suma de CUARENTA Y NUEVE MIL SETECIENTOS UN BALBOAS CON 50/100 (B/.49,701.50), visible de foja 171 a 208 del expediente administrativo y en el portal electrónico *PanamaCompra*; arrojando como resultado que la proponente no cumple con la presentación de los requisitos obligatorios requeridos en el pliego de cargos. Entre los

Handwritten signature and initials in blue ink.



incumplimientos podemos mencionar:

Pese a que **COOL HOUSE, S.A.** subsanó dentro del término establecido en el pliego de cargos, el Certificado de Registro Público de la sociedad, la nota referente al local comercial y una (1) de las notas de referencia; no aportó documentación que probara la dependencia y subordinación jurídica de los profesionales responsables a realizar el trabajo solicitado en el pliego de cargos, tal cual lo estableció el pliego de cargos en el numeral 16¹ de "Otros Requisitos", aunado a que el profesional a cargo es Ingeniero Industrial y de Sistemas, contrario al numeral 11 de "Otros Requisitos" del pliego, en el que se estableció que el profesional responsable del proyecto debía ser Ingeniero Electromecánico.

Observamos que la Declaración Jurada de Medidas de Retorsión aportada por la empresa **COOL HOUSE, S.A.** no cumple, debido a que no fue dirigida a la entidad licitante, conforme el criterio de selección previamente citado.

Tercero, examinamos la propuesta de AC DEPOT PANAMA, S.A. por la suma de CINCUENTA MIL TRESCIENTOS DIEZ BALBOAS CON 11/100 (B/.50,310.11), visible de foja 132 a 170 del expediente administrativo y en el portal electrónico de *PanamaCompra*; dando como resultado que la proponente no cumple con la presentación de los requisitos obligatorios exigidos en el pliego de cargos. Entre los incumplimientos podemos mencionar:

Pese a que AC DEPOT PANAMA, S.A. entregó documentación pretendiendo probar la dependencia y subordinación jurídica de los profesionales responsables a realizar el trabajo solicitado, según lo dispuesto en el numeral 16 de "Otros Requisitos" del pliego de cargos, estimamos que el "curriculum vitae" visible a foja 112 del expediente administrativo, no se configura como medio eficaz para probar la subordinación jurídica.

La Declaración Jurada de Medidas de Retorsión aportada por la empresa AC DEPOT PANAMA, S.A. no cumple, ya que está dirigida a la entidad licitante, conforme el criterio de selección previamente citado, así como tampoco cumple con las notas de referencias, puesto solo aportó una (1), mientras el pliego requería de dos (2) notas.

8	PRESENTAR DOS (2) NOTAS DE REFERENCIA DE EMPRESAS PRIVADAS O INSTITUCIONES ESTATALES, DIRIGIDAS A LA POLICÍA NACIONAL, EN LAS QUE SE HAGA CONSTAR QUE LA EMPRESA PROPONENTE HA SUMINISTRADO EL SERVICIO DE INSTALACION DE AIRES ACONDICIONADOS O SIMILARES Y SE INDIQUE QUE LOS MISMOS HAN SIDO RECIBIDOS A SATISFACCIÓN. ESTA NOTA DEBE HACER REFERENCIA AL NÚMERO DEL PRESENTE ACTO DE LICITACIÓN PÚBLICA. (SEGÚN MODELO ADJUNTO). LAS NOTAS DEBEN ESTAR CONFECCIONADAS A PARTIR DE LA PUBLICACION DE LA CONVOCATORIA DEL PRESENTE ACTO DE LICITACIÓN EN EL SISTEMA ELECTRÓNICO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS.	SÍ
---	---	----

Adicional, la copia de la cédula del representante legal de la sociedad no está notariada, difiriendo así con lo que exigió el pliego de cargos (numeral 4 de Otros Requisitos); así mismo, la nota referente al local comercial, no hace alusión a la desinstalación de equipos, actividad solicitada en el requisito (numeral 14 de Otros Requisitos).

4	COPIA NOTARIADA CON FECHA DEL PRESENTE AÑO 2017 DE LA CÉDULA DE IDENTIDAD PERSONAL (AMBOS LADOS DE LA PERSONA NATURAL PROPONENTE O DEL REPRESENTANTE LEGAL DE LA PERSONA JURÍDICA PROPONENTE. EN CASO DE TRATARSE DE UN EXTRANJERO DEBERÁ PRESENTAR COPIA NOTARIADA DE LA PÁGINA DEL PASAPORTE EN QUE SE MANTIENEN LOS DATOS PERSONALES DEL REPRESENTANTE LEGAL Y SU FIRMA.	SÍ
14	TODO PROPONENTE DEBERÁ PRESENTAR CERTIFICACIÓN NOTARIADA CON FECHA DEL PRESENTE AÑO 2017 EN LA QUE INDIQUE QUE CUENTA CON UN LOCAL COMERCIAL, EN CUYAS ACTIVIDADES SE INCLUYA EL SUMINISTRO DE INSTALACION Y DESINSTALACIÓN DE AUTOCONTENIDA Y TODO LO QUE REQUIERA PARA DICHA INSTALACION (LA COMISIÓN VERIFICADORA TENDRÁ LA POTESTAD DE VISITAR EL LUGAR PARA CORROBORAR LA INFORMACIÓN SUMINISTRADA).	SÍ

Cuarto, revisamos la oferta de SUPTEC, S.A. por la suma de CINCUENTA Y NUEVE MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y OCHO BALBOAS CON 60/100 (B/.59,898.60), visible de foja 100 a 131-A del expediente administrativo y en el portal electrónico *PanamaCompra*; arrojando como resultado que la proponente no cumple con la presentación de los requisitos obligatorios requeridos en el pliego de cargos. Entre los incumplimientos podemos mencionar:

¹ Resolución No.JTIA-609 de 29 de octubre de 2003. Gaceta Oficial No.24957.



SUPTEC, S.A. entregó el Certificado de Registro de Proponente de la Dirección General de Contrataciones Públicas vencido; a su vez, no aportó documentación que probara la dependencia y subordinación jurídica de los profesionales responsables a realizar el trabajo solicitado en el pliego de cargos, tal cual lo consagró el pliego de cargos en el *numeral 16 de "Otros Requisitos"*.

Por su parte, cabe resaltar que en una de las propuestas se aportó copia del aviso de operaciones firmado solamente por uno de sus declarantes y no por los dos, pese a que en la parte inferior del documento se establece que el aviso de operaciones *"deberá ser impreso, inmediatamente y firmado por los declarantes que aparecen en la parte inferior del mismo"*.

Al respecto, consideramos oportuno manifestar que la exigencia de que la copia del Aviso de Operaciones que entregan los proponentes con su propuesta, esté firmada por el representante legal de la empresa, no encuentra sustento legal; ya que el artículo 1 de la Ley 5 de 2007 no exige que cada vez que se presente una copia del aviso de operación, el mismo deba estar firmado por el representante legal.

Nótese que el último párrafo de la norma legal enunciada señala que: **"Una vez culminado el proceso de Aviso de Operación, el declarante deberá imprimir la confirmación que le emita el Sistema, firmarla y mantenerla en todo momento en el establecimiento. La Autoridad Pública Competente podrá exigir en toda inspección ver dicha confirmación firmada"**.

Por tanto, lo que exige la norma legal es que se firme la confirmación de haber culminado el proceso de Aviso de Operación y mantener dicha confirmación debidamente firmada en el establecimiento comercial; y no que se firme cada vez que se imprime un comprobante del Aviso de Operación para entregarlo a alguna entidad pública, que, además, tiene la posibilidad de verificar su autenticidad debido a que se trata de un documento en poder de registros de la Administración Pública.

De allí que los artículos 3 y 18, numeral 1 de la Ley 5 de 2007, modificados por la Ley 2 de 2013, califiquen la no impresión del documento o la falta de firma, como una infracción al ejercicio del comercio, pero esto respecto al deber que tiene el declarante de imprimir la confirmación que le emita el Sistema, firmarla y mantenerla en todo momento en el establecimiento.

La Ley de Contrataciones Públicas ni los pliegos de cargos, exigen que la copia digital que se aporte del aviso de operación deba estar firmada; ya que se trata de información pública en poder de registros del Estado que puede ser confirmada por la entidad contratante.

Obsérvese lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 5 de 11 de enero de 2007, modificado por el artículo 2 de la Ley 2 de 5 de febrero de 2013:

"Artículo 3. Validez del Aviso de Operación. El Aviso de Operación constituye una declaración jurada de carácter obligatorio e indispensable para que las actividades comerciales o industriales puedan iniciar, el cual una vez confirmado por el Sistema PANAMAEMPRENDE se convierte en un documento público, con plena validez jurídica para todos los efectos legales.

Toda la información del Aviso de Operación que repose en el Sistema PANAMAEMPRENDE se presume cierta y tendrá plena validez jurídica para todos los efectos legales.

21

21



La falta de impresión y/o firma del Aviso de Operación por parte del declarante constituye una infracción que se sancionará de acuerdo con lo previsto por el artículo 18.

Las certificaciones para acreditar la existencia de un Aviso de Operación se emitirán de manera electrónica, por lo que el usuario y las autoridades públicas competentes deberán acceder al Sistema para verificar esta información”.

Por tanto, exigir la firma en tales casos deviene en demandar una formalidad no prevista por el ordenamiento jurídico, lo que conllevaría a la vulneración del debido proceso.

Ahora bien, notamos que las declaraciones juradas de medida de retorsión aportadas por los proponentes para el acto público bajo estudio, no están encabezadas con el nombre de la autoridad a la que debía dirigirse, siendo el caso de la Policía Nacional, de acuerdo al criterio fijado en el propio pliego que señala que *“toda documentación presentada con relación al presente pliego de cargos, deberá estar dirigida a nombre de la Policía Nacional”.*

Frente a lo anterior, respecto del caso concreto de las Declaraciones Juradas de Medidas de Retorsión, manifestamos nuestra proclividad por el antiformalismo en los actos públicos y la idea de que las entidades públicas no deben ni pueden establecer requisitos y condiciones que no generen ninguna utilidad al acto, mucho menos cuando se tratan de ritualidades vacías de toda importancia práctica, ya que de ello acarrea, de suyo, cierta complejidad inherente para los fines de la contratación misma. Considerando en este punto que tal documentación, aun cuando no registran la ritualidad casi ceremonial que se establece en el pliego de cargos, cumplen con la finalidad dada y con el objeto de la contratación en su etapa precontractual ya que contienen la información solicitada, estimándose pues, que tales razonamientos deban ser valorados al momento de emitir un pronunciamiento de fondo, especialmente porque los documentos aportados asegurarían el interés tutelado por el artículo 12 de la Ley 48 de 2016.

Así las cosas, por todas las razones antes descritas y debido a que ninguna de las cuatro (4) propuestas participantes cumplen con la presentación de los requisitos obligatorios exigidos en el pliego de cargos, lo oportuno es **REVOCAR** la Resolución 35-V3-2017 de 29 de agosto de 2017, emitida por el Ministerio de Seguridad Pública (Policía Nacional) y declarar **DESIERTO** el acto público de selección de contratista para la Licitación Pública No.2017-0-18-01-08-LP-037871, conforme se dispone en el numeral 2 del artículo 56 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006:

“Artículo 56. Acto desierto. La entidad licitante, mediante resolución motivada, declarará desierto el acto de selección de contratista por las siguientes causas:

1 Por falta de proponentes; es decir, cuando no se recibió ninguna oferta.

2 **Cuando ninguna de las propuestas cumple con los requisitos y las exigencias del pliego de cargos...**

...”

(Lo resaltado es nuestro).

Sobre la base de los planteamientos anteriores, es importante resaltar lo contenido en el artículo 20 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, el cual en su letra señala lo siguiente:

“Artículo 20. Principio de responsabilidad e inhabilidades de los servidores públicos. Los servidores públicos no podrán celebrar, por sí o por interpuestas personas, contratos con la entidad u organismo en que trabajen, ni participar en este en calidad de propietarios, socios o accionistas de la empresa o de administradores, gerentes, directores o



representante legal del proponente en un acto público. Esta disposición también será aplicable a los miembros de las juntas y de los comités directivos de entidades públicas y empresas en que el Estado sea parte. Los servidores públicos que participen en los procedimientos de selección de contratista y en los contratos:

- 1. Están obligados a procurar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto del contrato y a proteger los derechos de la entidad licitante, sin perjuicio de los intereses legítimos de los contratistas y terceros.*
- 2. Serán legalmente responsables por sus actuaciones y omisiones antijurídicas, sin perjuicio de la responsabilidad penal o administrativa. En este último caso, la actuación indebida se considerará una falta administrativa grave.*
- 3. Sus actuaciones estarán regidas por una conducta ajustada al ordenamiento jurídico, y serán responsables ante las autoridades por infracciones a la Constitución o a la ley, y por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de esta.*
- 4. Será responsable por la dirección y el manejo del proceso de selección y la actividad contractual, el jefe o representante de la entidad licitante, quien podrá delegarlas en otros servidores de la entidad, sin perjuicio de las funciones de fiscalización y control que le corresponden a la Dirección General de Contrataciones Públicas.*
- 5. Los que sean integrantes de comisiones de evaluación están obligados a actuar con estricto apego a la ley y a los criterios y metodologías contenidos en el pliego de cargos.”*

En un Estado de Derecho, la Administración se somete a un orden que debe cumplir y hacer cumplir, sin criterios subjetivos, con el único propósito de evitar la discrecionalidad o, peor aún, la arbitrariedad, de tal manera que la Administración no puede evaluar propuestas bajo criterios subjetivos ya que incurriría en discrecionalidades.

Por otra parte, en lo referente a la Fianza del Recurso de Impugnación, este Tribunal opina que es procedente su devolución, considerando que no se ha observado temeridad en la actuación del recurrente.

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

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR los efectos de la Resolución 35-V3-2017 de 29 de agosto de 2017, emitida por el Ministerio de Seguridad Pública (Policía Nacional), mediante la cual se adjudicó a INGESOFT PANAMA, S.A., el acto público de selección de contratista para la Licitación Pública No.2017-0-18-01-08-LP-037871, para el “*Suministro de materiales y mano de obra y todo lo requiera para la instalación de (4) equipos de aire acondicionado de 5 toneladas y reinstalación de (3) equipo centrales existente de 5 toneladas, para el comedor de Ancón, de la sede de Policía Nacional*”.

SEGUNDO: DECLARAR DESIERTO el acto público de selección de contratista para la Licitación Pública No.2017-0-18-01-08-LP-037871, debido a que ninguna de las propuestas participantes cumple a cabalidad con los requisitos y las exigencias del pliego de cargos.

TERCERO: ORDENAR la devolución de Fianza de Impugnación No.89B70277, expedida por ASSA COMPAÑÍA DE SEGUROS, S.A., a la orden del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, por la suma de NUEVE MIL VEINTIOCHO BALBOAS CON

42
9

13/100 (B/9,028.13); cuya diligencia de consignación No.114-2017 de 15 de septiembre de 2017, reposa a foja 068 del expediente jurídico.

CUARTO: DEVOLVER al Ministerio de Seguridad Pública (Policía Nacional), el expediente administrativo, contentivo del procedimiento de selección de contratista para la Licitación Pública No.2017-0-18-01-08-LP-037871, integrado por un (1) tomo con doscientos sesenta y tres (263) folios útiles, según informe que reposa a foja 094 del expediente de este Tribunal.

QUINTO: NOTIFICAR a las partes la presente Resolución para los efectos legales pertinentes, 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.

SEXTO: ADVERTIR a las partes, que esta Resolución agota la vía gubernativa y contra la misma no se admitirá recurso alguno, salvo la acción que corresponda ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia.

SÉPTIMO: DISPONER la salida y archivo del expediente No.146-2017, previa anotación en el registro respectivo.

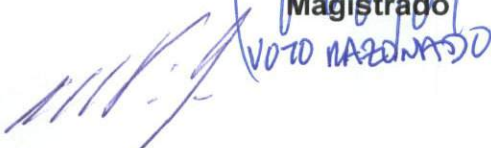
FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 2, 3, 18, 19, 28, 29, 30, 42, 56, 120, 129, 130, 133 y 141 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 48 de 10 de mayo de 2011; artículos 81, 339, 340 y 354 del Decreto Ejecutivo 366 de 28 de diciembre de 2006; artículos 1, 3 y 18 de la Ley 5 de 11 de enero de 2007; Ley 2 de 5 de febrero de 2013; y demás normas concordantes y complementarias.

Notifíquese y Cúmplase,


ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado


DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado


ALBERTO C. VÁSQUEZ R.
Secretario General





REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS.



**VOTO RAZONADO DEL MAGISTRADO DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
EN PROCESO DE IMPUGNACIÓN EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 35-
V3-2017 DE 29 DE AGOSTO DE 2017, PROFERIDA POR EL MINISTERIO DE
SEGURIDAD PÚBLICA (POLICÍA NACIONAL).**

Estoy de acuerdo con la resolución 086-2018-Pleno/TACP de 18 de abril de 2018, que revoca los efectos de la Resolución No. 35-V3-2017 de 29 de agosto de 2017, emitida por el Ministerio de Seguridad Pública (Policía Nacional), y que en su lugar declara desierto el procedimiento de selección de contratista No. 2017-0-18-01-08-LP-037871, por encontrarse ante el enunciado contemplado en el punto No. 2 del artículo 56 del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006, ordenado por la Ley No. 48 de 2011... "cuando ninguna de las propuestas cumple con los requisitos y las exigencias del pliego de cargos".

Sin embargo, no comparto la motivación que se hace respecto al aviso de operación que se encuentra desarrollada en la foja 7 y siguiente de la decisión de mayoría, concerniente a la validez del mismo aun cuando carezca de la firma del *declarante (tramitador)*.

Sobre esta consideración me remito al contenido de la *Ley N°2 de 5 de febrero de 2013 que reforma disposiciones de la Ley 5 de 2007 y la Ley 55 de 1973, relativas al proceso de apertura de empresas y a la regulación especial de empresas cuya actividad principal sea el expendio de bebidas alcohólicas.*

Artículo 2. El artículo 3 de la Ley 5 de 2007 queda así:

Artículo 3. Validez del Aviso de Operación. El aviso de Operación constituye una declaración jurada de carácter obligatorio e indispensable para que las actividades comerciales o industriales puedan iniciar, el cual una vez confirmado por el Sistema PanamaEmprende se convierte en un documento público, con plena validez jurídica para todos los efectos.

...

La falta de impresión y/o firma del Aviso de Operación por parte del declarante constituye una infracción que se sancionará de acuerdo a lo previsto por el artículo 18.

...

De hecho, según el referido artículo 18 reformado por la Ley 2 de 2013, esta inobservancia constituye una infracción al ejercicio del comercio.

Artículo 6. El artículo 18 de la Ley 5 de 2007 queda así:

Artículo 18. Infracciones al ejercicio del comercio, causales para dejar sin efecto el Aviso de Operación y órdenes de cierre de los negocios. Constituyen infracciones al ejercicio del comercio, además de las establecidas en el Código de Comercio y en leyes especiales, las siguientes:

1. Ejercer el comercio sin el respectivo Aviso de Operación o ejercerlo cuando se haya dejado sin efecto el Aviso de Operación; no imprimir y/o no firmar el Aviso de Operación o ejercer la actividad sin cumplir los requisitos previos para las actividades reguladas.



4

Nótese que la disposición legal a la que hemos aludido, en primera instancia (Artículo 3 de la ley 5 de 2007 reformado) se denomina (Validez del Aviso de Operación), con lo cual debe entenderse que su contenido guarda relación con aquellos elementos que deben cumplirse para que el aviso de operación, definido como una declaración jurada, sea idóneo para cumplir su función en el escenario en el que debe presentarse. De igual forma, cabe la pregunta sobre: ¿qué valor o sustento tendría una declaración jurada sin la firma del declarante?

Comprendemos que el sistema PanamaEmprende es la herramienta a través de la cual obtenemos y validamos la información, sin embargo, debe ponderarse que si el documento ha de ser presentado para su valoración en un proceso, en este caso, acto de selección de contratista, la lógica indica que este debe cumplir con los requisitos mínimos de un documento público que tendrá validez jurídica para todos los efectos legales.

Paso a contestar la observación que realiza el Magistrado José Aranda respecto a su *proclividad por el informalismo en los actos públicos y la idea de que las entidades públicas no deben ni pueden establecer requisitos y condiciones que no generen ninguna utilidad al acto*; ello refiriéndose a la exigencia del pliego de cargos de que los documentos deben tener como encabezado a la “La Policía Nacional”. Sobre el particular me remito a lo que señala el artículo 29 del Decreto Ejecutivo N°366 de 2006 en su párrafo segundo:

“En el pliego de cargos no se podrán insertar requisitos o condiciones contrarias a la ley y al interés público. Cualquier condición contraria a esta disposición será nula de pleno derecho”.

De igual forma, cito el artículo 31 de la Ley 22 de 2006 que guarda relación y que expresa:

Artículo 31. Aceptación del pliego de cargos. Todo proponente en un acto de selección de contratista se obliga a aceptar el pliego de cargos sin objeciones ni restricciones.

Dicho esto, considero que mientras no se configure ninguno de los anteriores presupuestos, es decir, que no existan ilegalidades, condiciones imposibles, o constitutivos de delito, o que en efecto, se vaya en contra del interés público, no veo por qué cuestionar requisitos que incluso fueron aceptados por las partes al participar en el acto de selección de contratista y que legítimamente constan en el



pliego de cargos, instrumento que se considera ley entre las partes y que además es aceptado íntegramente por los oferentes en el acto de apertura de las propuestas.

Tampoco me sumo a la dualidad de criterio sobre un mismo tema, que se desprende de la resolución de mayoría, la cual en principio apoya el cumplimiento de las condiciones contenidas en el pliego de cargos, como lo es el tema de la exigencia de la documentación dirigida a la Policía Nacional, lo cual es uno de los motivos para no adjudicarle el acto público a empresas como INGESOFT PANAMÁ, S.A. COOL HOUSE, S.A., AC DEPOT PANAMÁ, S.A; sin embargo, a foja 8 se dice lo contrario, es decir, se motiva sobre la proclividad por el antiformalismo de los actos públicos, por considerarlos ritualidades vacías de toda importancia práctica, entre otras cosas.

En razón de ello y de la inconsistencia sostenida en la resolución mayoritaria, debo indicar mi conformidad con la decisión arribada, más no con algunos fundamentos distintos a mi razonamiento, que no propagan la seguridad jurídica en las decisiones en detrimento de los proponentes que accionan el engranaje administrativo en busca de una respuesta lógica-jurídica y no confusiones legales que solo provocan más dudas que certezas.

Por lo antes expuesto, respetuosamente, hago este voto razonado.


DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS.
Magistrado


ALBERTO C. VÁSQUEZ R.
Secretario General

