

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE No. 028-2018

RECURRENTE: CONSTRUCCIONES Y VENTAS GANA, S.A.

ACTO IMPUGNADO: Resolución N°024-2018 de 15 de marzo de 2018 por medio de la cual el Municipio de San Miguelito adjudicó el acto público N° N°2018-5-78-0-08-CM-003321 a Bladimir Quintero Pimentel.

MAGISTRADO PONENTE: DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS.

RESOLUCIÓN N°114-2018-Pleno/TACP de 22 de mayo de 2018 (Decisión).

CONSIDERANDO

Que la Ley N°22 de 27 de junio del 2006, mediante el Texto Único ordenado por el artículo 44 de la Ley N° 48 de 10 de mayo de 2011, que 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.

Así las cosas, el Decreto Ejecutivo N°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 los requisitos para la presentación del Recurso de Impugnación, con indicación expresa de los documentos que deben acompañar el libelo del recurso.

I. ANTECEDENTES

El día 13 de marzo de 2018, el Municipio de San Miguelito, publicó en el portal electrónico denominado "PanamaCompra", el Aviso de Convocatoria y el Pliego de Cargos para el procedimiento de selección de contratista N°2018-5-78-0-08-CM-003321 consistente en: *"Servicio de Alquiler de 3 camiones volquetes de 10 ruedas, 20 yardas, capacidad de 11.5 toneladas para operativo de limpieza a los corregimientos de Belisario Frías, Belisario Porras, Amulfo Arias y Omar Torrijos, por 6 días de lunes a sábado, del 19 al 24 de marzo de 2018, efectuando cada uno de 2 viajes de recolección para cada corregimiento"*; por un precio de referencia de B/.29,000.00.

Al acto de selección de contratista se presentaron tres proponentes, siendo estos: BLADIMIR QUINTERO PIMENTEL con una oferta por el monto de B/. 25,920.00, ESTEFANY VERGARA con una propuesta por la suma de B/. 28,594.16 y la empresa CONSTRUCCIONES Y VENTAS GANA, S.A., la cual ofertó por el monto de B/. 26,193.60.

27



Posteriormente, mediante Resolución N°024-2018 de 15 de marzo de 2018, el Municipio de San Miguelito decidió adjudicar el acto a la persona natural BLADIMIR QUINTERO PIMENTEL por considerar que es el proponente cuyos precios y especificaciones cumplen con todos los requisitos y exigencias en el pliego de cargos. (f.53 del expediente administrativo). Dicha decisión fue impugnada por la licenciada CINTHIA TROTMAN, actuando en nombre y representación de la empresa CONSTRUCCIONES Y VENTAS GANA, S.A. (fs.12-17)

II. RECURSO DE IMPUGNACIÓN

La licenciada CINTHIA TROTMAN refiere en lo medular de su escrito que la entidad, el día 15 de marzo de 2018, sin emitir el informe técnico de verificación de las propuestas, publicó en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas una resolución de adjudicación incompleta e inmersa en vicios de nulidad. Que la propuesta de Bladimir Quintero Pimentel incumplió con la presentación debida del formulario de propuesta, con lo cual se viola el artículo 25 del Texto Único de la Ley N°22 de 2006, referente al pliego de cargos.

Añade que, acorde con el Decreto Ejecutivo N°366 de 2006, para este tipo de contratación menor era necesario que la entidad contratante, una vez levantara el cuadro que contenía las propuestas, verificara técnicamente, que quien ofertó el precio más bajo cumpliera con los requisitos y exigencias del pliego de cargos.

Por último, expresó que la resolución impugnada no cumple con las formalidades exigidas por ley, dado que no está debidamente publicada, ya que, su contenido no está completo y por ende es nulo conforme a las causales de nulidad absoluta.

En virtud de lo reseñado, solicitó a esta colegiatura que revoque la resolución recurrida y en consecuencia se restablezca el derecho vulnerado a la empresa CONSTRUCCIONES Y VENTAS GANA, S.A. (Fs.11-17)

III. INFORME DE CONDUCTA

Mediante informe de conducta visible de folios 41-44 la entidad realizó un recuento de la tramitación realizada al expediente de marras.

IV. ALEGATOS DE TERCEROS

Concedido el término de ley para la presentación de alegatos, no se presentó escrito alguno, lo cual se dejó constar en el informe fechado 9 de mayo de 2018. (F.49)

V. ANÁLISIS DELIBERATIVO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS.

Conocida la pretensión de la recurrente, teniendo presente la resolución impugnada en conjunto con el contenido del expediente administrativo, este Tribunal entra a resolver lo que en derecho corresponde y previamente realizamos una verificación de

21/05



la actuación llevada a cabo por el Municipio de San Miguelito, a fin de determinar si se realizó dentro del marco de la ley sustantiva-adjetiva, para posteriormente proceder a tomar la decisión que desate la controversia planteada.

En ese sentido, al iniciar el escrutinio del expediente administrativo contentivo del acto de selección de contratista N°2018-5-78-0-08-CM-003321, y verificados los trámites realizados por la entidad, observamos algunas inconsistencias que afectan el principio de transparencia y que a continuación procedemos a detallar, no sin antes resaltar lo que al respecto refiere nuestra Ley de Contrataciones Públicas, Ley N°22 de 2006.

Artículo 18. Principio de Transparencia. En cumplimiento de este principio, se observarán las siguientes reglas:

1. ...
2. En los procesos de selección de contratista, los proponentes tendrán oportunidad de conocer los informes, los conceptos y las decisiones que se rindan o adopten, al acceder, a través de Internet, al Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "Panamacompra", o a través de los tableros de información que debe tener cada institución gubernamental, para lo cual se establecerán las etapas que permitan el conocimiento de dichas actuaciones y otorguen la posibilidad de expresar observaciones o controvertirlas.

Este precepto legal se concatena con el artículo 141 ibídem que versa sobre la creación del Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra", expresando que se trata de una herramienta de apoyo a los procesos de contrataciones públicas y deberá estar disponible, de forma gratuita, a toda la sociedad civil en la forma que establezcan la ley y sus reglamentos, además subraya que este sistema será de uso obligatorio para todas las instituciones públicas incluidas en el ámbito de aplicación de la Ley y a las que se aplique en forma supletoria. Refiere textualmente: "Las entidades públicas deberán publicar en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamáCompra" toda la información que se genere en las contrataciones menores, en los procedimientos de selección de contratista, en los procedimientos excepcionales de contratación y en la etapa contractual, conforme se disponga en el reglamento".

Dicho esto, debemos señalar que, al ingresar al referido portal electrónico, lo primero que llama la atención es que la resolución de adjudicación solo contiene la parte final de la misma en la que se aprecia la firma del funcionario Jefe de Compras, mas no el resto de la resolución donde se encuentra el cuerpo del cuadro de cotizaciones, las motivaciones y la parte resolutive. Aun cuando esta información se mantiene físicamente en el expediente administrativo remitido a este Tribunal con el informe de conducta, nos parece que, en efecto, se viola el principio de transparencia que debe

51



imperar en este tipo de procesos, puesto que no solo se ha limitado la información a los proponentes, sino que también, a la sociedad en general. Ante la falta de publicación del cuadro de cotizaciones, se limita también la posibilidad de que, quienes estén interesados, pueda conocer las motivaciones que sustentan los actos administrativos, tal como lo dispone el numeral 5 del artículo 18 citado de la Ley N°22 de 2006.

En ese mismo orden, debemos señalar que, al acto público de selección de contratista bajo estudio, se presentaron como proponentes tres oferentes, entre ellos ESTEFANY VERGARA, sin embargo, al entrar a revisar la documentación que supuestamente debió presentar, esta no es verificable ni en el portal electrónico, ni en el expediente administrativo, aunque sí aparece en el cuadro de cotizaciones visible a folio 51, que fue una de las participantes del acto público.

Por otro lado, el acto público versa sobre el alquiler de tres camiones volquetes de 10 ruedas, desde 11 toneladas hasta 12 toneladas de capacidad y no se establece en el pliego de cargos a través de qué medios de prueba deben acreditarse las especificaciones de los mismos, lo cual deja a potestad de los proponentes presentar o no documentación que permita constatar que se cumple con los requerimientos de la entidad. Ello se evidencia al verificar en las propuestas que uno de los ofertantes aportó Registro Único de Propiedad de tres vehículos y el otro no, rompiéndose con el principio de ley que reza que el pliego de cargo debe contener reglas claras, objetivas, justas y completas que permitan la confección de ofrecimientos de la misma índole, a fin de asegurar una escogencia objetiva.

Al respecto, el artículo 25 ibídem expresa:

Estructuración del pliego de cargos. La entidad licitante de que se trate elaborará, previo a la celebración del procedimiento de selección de contratista o a la excepción de este, el correspondiente pliego de cargos o términos de referencia, que contendrá:

1...

3. Las reglas objetivas, justas, claras y completas que permitan la confección de ofrecimientos de la misma índole, a fin de asegurar una escogencia objetiva

De igual forma, el artículo 29 de la Ley citada refiere:

Artículo 29. Especificaciones Técnicas. Las especificaciones técnicas **constituyen las características técnicas del objeto que se va a contratar**, las cuales no pueden hacer referencia, en su caso, a marcas de fábrica, números e catálogos o clases de equipos de un determinado fabricante.



Ante las actuaciones de la entidad, contrarias a las normas que rigen las contrataciones públicas, nos encontramos ante exigencias cuyo cumplimiento es imposible y por otro lado, se han obviado las reglas de notificación dispuestas por la Ley que rige los actos administrativos; por lo que, la decisión a la que arribaremos está encaminada hacia la declaratoria de nulidad, en el sentido que se encuentra desarrollado en 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).

En virtud de lo anterior, este Tribunal estima que lo procedente es la anulación del procedimiento de selección de contratista N°2018-5-78-0-08-CM-003321, 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”.

Por último, en lo referente al destino del afianzamiento de la actividad recursiva, mediante su representatividad dentro del expediente administrativo, al no evidenciarse temeridad ni dilación alguna de la parte actora, se ordena su devolución, a través del procedimiento realizado por la secretaría de este Tribunal.

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

RESUELVE

PRIMERO: ANULAR en todas sus partes el acto público N°2018-5-78-0-08-CM-003321, iniciado por el Municipio de San Miguelito, que adjudicó el mencionado acto administrativo a BLADIMIR QUINTERO PIMENTEL por la suma de B/. 25,920.00 por haberse celebrado con prescindencia absoluta del procedimiento legalmente establecido y por ser de aquellos cuyo contenido es imposible, según lo expuesto en la parte motiva de la presente resolución. No obstante, si la entidad aún requiere la realización del contrato, podrá si así lo desea, convocar a otro acto público.

27 B

SEGUNDO: ORDENAR la devolución al impugnante de la Fianza de Recurso de Impugnación N°04-09-22099-0 proferida por ALIADO SEGUROS a orden del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas y como beneficiarios Municipio de San Miguelito /Contraloría General de la República, por la suma (B/. 3,929.04); cuya diligencia de consignación reposa a fojas 23 del expediente del Tribunal.

TERCERO: DEVOLVER al Municipio de San Miguelito el expediente administrativo, contentivo de las actuaciones surtidas dentro del procedimiento de selección de contratista, el cual está conformado de un (1) tomo, integrado por (53) fojas útiles, según consta en informe secretarial de 9 de mayo de 2018 visible a folio 49 del expediente del Tribunal.

CUARTO: NOTIFICAR a las partes la presente resolución para los efectos legales pertinentes, a través del sistema electrónico "PanamaCompra", notificación que se entenderá surtida transcurrido dos (2) días hábiles posteriores a su publicación en el portal.

QUINTO: ADVERTIR que la presente resolución agota la vía gubernativa y contra la misma no cabe recurso alguno, salvo la acción correspondiente ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo.

SEXTO: ORDENAR la salida y archivo del expediente 028-2018, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículo 2 numeral 11, 18, 41, 120, artículo 129, artículo 130, 135 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. Artículo 145 de la Ley 22 de 2006 ordenada por la Ley N°61 de 2017.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado Sustanciador

ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado

JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado

ALBERTO CARLOS VASQUEZ R.
Secretario General

