



REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS



RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE N°: 164-2018

RECURRENTE: ITALCHIMICA, S.A.

ACTO IMPUGNADO: Cuadro de Cotizaciones 1-ADM-ESPECIAL del 30 de octubre de 2018, emitido por la CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, mediante el cual adjudicó el Acto Público de Selección de Contratista N°2018-0-02-0-08-CM-011041.

MAGISTRADO PONENTE: ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ

RESOLUCIÓN N°031-2019-PLENO/TACP de 25 de febrero de 2019. (Decisión)

CONSIDERANDO:

Que el Texto Único de la Ley N°22 de 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública, ordenado mediante la Ley N°61 de 27 de septiembre de 2017, en su artículo 136, crea al Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, como ente independiente e imparcial, con jurisdicción en todo el territorio de la República y competencia privativa, por naturaleza del asunto, para conocer en única instancia del recurso de impugnación contra el acto de adjudicación, la declaratoria de deserción o el acto o resolución por la cual se rechazan las propuestas, emitidas por las entidades en los procedimientos de selección de contratista.

Por su parte, el Decreto Ejecutivo N°40 de 10 de abril de 2018, por el cual se reglamenta la Ley 22 de 2006, en sus artículos 207 y 210, 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.

A través del Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra", la CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, publicó el 09 de octubre de 2018, el aviso de convocatoria y el pliego de cargos, para la celebración del procedimiento de selección de contratista N°2018-0-02-0-08-CM-011041, referente a la compra de *"INSUMOS DE ASEO NECESARIOS PARA LA SECCIÓN DE ALMACÉN DEL DEPARTAMENTO DE PROVEEDURÍA Y COMPRAS Y SUPLIR NECESIDADES A LAS DIFERENTES OFICINAS DE LA CGR"*, con un precio de referencia de VEINTITRÉS MIL DOSCIENTOS CUARENTA BALBOAS CON 40/100 (B/.23,240.00).

De acuerdo al registro electrónico del acto público, la recepción de ofertas se dio el 15 de octubre de 2018, en horario de 8:00 a.m. a 2:00 p.m. y cuya apertura tuvo lugar a partir de las 2:01 p.m., al cual se presentaron las propuestas que se detallan en el cuadro siguiente:

21



Propuestas Recibidas

RUC	Nombre Proponente	Fecha y Hora Ingreso Oferta	Precio
900698-1-514837-97	Comerciales Ibax, S.A.	15-10-2018 01:53 p.m.	12,295.40
2256440-1-782518-47	Italchimica, S.A	15-10-2018 06:29 p.m.	4,013.22
16831-38-159113-50	Master Direct Panama SA	13-10-2018 11:30 a.m.	6,135.32
2450078-1-812118-6	DACLEAN EXPRESS, S.A.	15-10-2018 01:58 p.m.	21,391.81
896042-1-513969-12	FOCUSMAXX	15-10-2018 06:40 p.m.	16,528.69
8-440-996-09	GOLD CIRCUIT DILCIA J. RODRIGUEZ L.	15-10-2018 01:58 p.m.	21,168.78
155612722-2-2015-02	Red & Gold Coordination S.A.	11-10-2018 06:35 p.m.	23,240.40

Mediante el Cuadro de Cotizaciones 1-ADM-ESPECIAL del 30 de octubre de 2018 y publicado ese mismo día en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra”, la CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, adjudicó el Acto Público de Selección de Contratista N°2018-0-02-0-08-CM-011041, de la siguiente manera: los renglones N°1, 2, 4, 5 y 6, se adjudicaron a la empresa COMERCIALES IBAX, S.A., por la suma de DOCE MIL DOSCIENTOS DIEZ BALBOAS CON 20/100 (B/.12,210.20); y el renglón N°3 se adjudicó a la empresa ITALCHIMICA, S.A., por la suma de CIENTO CUARENTA Y DOS BALBOAS CON 01/100 (B/.142.01).

Posterior a ello, el 12 de noviembre de 2018, ITALCHIMICA, S.A., a través de su apoderada especial, la licenciada STEFFANI PEÑALBA ARAUZ, interpuso dentro del término procesal oportuno, formal Recurso de Impugnación ante la Secretaría General de este Tribunal, en contra de la adjudicación de los Renglones N°1 y N°2 del acto público de selección de contratista N°2018-0-02-0-08-CM-011041, correspondiente al Cuadro de Cotizaciones 1-ADM-ESPECIAL del 30 de octubre de 2018 (fojas 011-053 del expediente del Tribunal).

Junto con el recurso, la recurrente presentó Fianza de Impugnación mediante Cheque certificado N°202750, del 09 de noviembre de 2018, expedido por BAC CREDOMATIC, por la suma de TRESCIENTOS OCHO BALBOAS CON 16/100 (B/.308.16), y cuya Diligencia de Consignación N°138 de 12 de noviembre de 2018, reposa a foja 056 del expediente de este Tribunal.

II. PRETENSIONES DEL RECURRENTE.

A través del escrito del recurso de impugnación, la recurrente alegó que su propuesta fue presentada conforme a las especificaciones técnicas requeridas dentro del acto público, además que incluyó copia del Registro Sanitario, emitido por la Dirección de Farmacias y Drogas del Ministerio de Salud, del producto Saniform, que ofertó para los renglones 1 y 2.

Señaló además que la copia de la certificación para el producto M-Squat Side, que ofertó la empresa adjudicataria COMERCIALES IBAX, S.A., la misma fue emitida por el Departamento de Protección de Alimentos del Ministerio de Salud, más no por Farmacias y Drogas del Ministerio de Salud, tal como se requirió dentro de las especificaciones técnicas; de igual forma mencionó que dicha empresa no publicó en el portal la ficha técnica y ficha de seguridad del producto ofertado para el renglón 1 y 2, tal como lo exige la normativa de contrataciones públicas.

Continuó indicando que la Resolución N°0017 de 15 de enero de 2016, en sus artículos segundo y tercero señalan los productos que deberán registrarse en el Departamento de Protección de Alimentos y en la Dirección de Farmacias y Drogas, del Ministerio de Salud.

29



Por último, solicitó la adjudicación el acto público N°2018-0-02-0-08-CM-011041.
(Fojas 012-013 del expediente jurídico)

III. ADMISIÓN DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN.

Prevía verificación del cumplimiento de los presupuestos establecidos en la norma, este Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, mediante Resolución N°147-2018/TACP de 13 de noviembre de 2018, admitió el recurso de impugnación presentado por ITALCHIMICA, S.A., a través de su apoderada especial, la licenciada STEFFANI PEÑALBA ARAUZ; en la misma se le dio traslado a la CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, y se requirió el informe de conducta y copia autenticada del expediente administrativo, de conformidad a lo dispuesto en la Ley de contrataciones públicas. (Fojas 066-068 del expediente del Tribunal).

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

En cumplimiento a lo ordenado mediante Resolución N°147-2018/TACP de 13 de noviembre de 2018, la CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, mediante Nota Núm.0785/2018-ADM-Provee de 20 de noviembre de 2018, remitió a este Tribunal el Informe de Conducta donde hace un recuento del acto público de selección de contratista N°2018-0-02-0-08-CM-011041, así como también el expediente administrativo el cual consta de un (1) tomo conformado por doscientos treinta y nueve (239) fojas útiles. (foja 077 del expediente del Tribunal)

En dicho informe de conducta, visible a fojas 078-082 del expediente administrativo, la entidad señaló que, en verificación de las propuestas participantes en el acto público bajo estudio, se determinó que la empresa COMERCIALES IBAX, S.A., cumplió con lo requerido en las especificaciones técnicas para los renglones N°1 y N°2, objeto de impugnación, además que fue la empresa que propuso el precio más bajo para esos renglones.

Adicionalmente, indicó que cumplió a cabalidad con el procedimiento de selección de contratista y con los principios generales que rigen la normativa de contrataciones públicas, por lo que procedió con la adjudicación, manifestando que a su criterio no procede ningún reclamo por parte de los interesados en el acto público.

V. ANÁLISIS DELIBERATIVO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS.

Frente a lo manifestado por el recurrente y la entidad contratante, y tomando en consideración que el presente recurso versa sobre aspectos estrictamente jurídicos, este Tribunal considera viable resolver el fondo del mismo, esto en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 148 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado mediante la Ley 61 de 2017.

Analizaremos el procedimiento de selección de contratista, siendo este una Contratación Menor, la cual se encuentra regulada en el artículo 52 del Texto

29



Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado mediante la Ley 67 de 2017, cuya reglamentación se ubica en el Decreto Ejecutivo N°40 de 10 de abril de 2018.

“Artículo 52. Contratación menor. *El procedimiento para la contratación menor permitirá, de manera expedita, la adquisición de bienes, servicios u obras que no excedan los cincuenta mil balboas (B/.50,000.00), cumpliéndose con un mínimo de formalidades y con sujeción a los principios de contratación que dispone esta Ley. En la contratación menor no se exigirá fianza de propuesta. Tampoco se exigirá fianza de cumplimiento, salvo que la entidad contratante lo considere necesario; no obstante, los contratistas seleccionados deberán garantizar a la entidad que se obligan a responder por los defectos de construcción de la obra, por vicios de las cosas o por el cumplimiento de las condiciones pactadas, en los términos que se establezcan en el reglamento de esta Ley.*

...”

Para el acto público de marras, la CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA estableció como modalidad de adjudicación que, sería por renglón y se estableció como precio de referencia VEINTITRÉS MIL DOSCIENTOS CUARENTA BALBOAS CON 40/100 (B/.23,240.40).

Como quiera que nos encontramos ante un procedimiento de compra menor, el criterio de selección que se estableció en el acto público indicado, fue que se adjudicaría al proponente que ofertara el precio más bajo y que a la vez cumpliera con todos los requisitos y exigencias del pliego de cargos.

En este sentido, nos corresponde entrar a esclarecer la controversia, referente a los hechos argumentados por el recurrente a través del libelo del Recurso, así como lo señalado por la entidad contratante en su informe de conducta; y verificar cada uno de los elementos que conforman el expediente administrativo y en el registro electrónico del acto público en estudio.

Cónsono a lo anterior, a la luz del Principio de Economía, contemplado como uno de los pilares de la contratación pública, en el artículo 22 de la Ley 22 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.

En este punto, es dable mencionar que el pliego de cargos requirió dentro de las especificaciones técnicas que los proponentes suministraran las muestras de los renglones propuestos para el desinfectante concentrado a base de amonio de uso hospitalario (renglón N°1); el limpiador, desinfectante y desodorante 2.75 (renglón N°2); empero, la entidad no remitió las muestras físicas de productos requeridos en el pliego de cargos y que fueran entregados por los participantes; sin embargo, consideramos que no es necesario la solicitud de dichas muestras, en virtud del Memorando Núm.7478-2018-ADM/Provee fechado 18 de octubre de 2018, firmado por la Jefa de Proveeduría y Compras de la Contraloría General de la República, donde hizo constar que las muestras de los productos ofertados por las empresas COMERCIALES IBAX, S.A. e ITALCHIMICA, S.A., reposan en dicho Departamento de Proveeduría y Compras.

27



Siendo que el objeto de Impugnación versa específicamente sobre la adjudicación de los Renglones N°1 y N°2 del acto público bajo estudio, al respecto, el segundo párrafo del artículo 146 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 61 de 2017, advierte que el recurso de impugnación se surtirá en efecto suspensivo únicamente para los renglones impugnados, mientras que la entidad continuará con la tramitación de los renglones no impugnados, salvo que la adjudicación sea global. La norma legal se lee:

“Artículo 146. Recurso de impugnación. Todos los proponentes que se consideren agraviados por una resolución que adjudique o declare desierto un acto de selección de contratista o por una resolución o acto administrativo en el que se rechazan las propuestas o cualquier acto que afecte la selección objetiva del contratista, en el cual consideren que se han cometido acciones u omisiones ilegales o arbitrarias, podrán presentar recurso de impugnación ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas acompañando las pruebas y anunciándolas al momento de formalizar la impugnación, si las hubiera. **Dicho recurso deberá ser interpuesto en un plazo de cinco días hábiles, contado a partir de la notificación de la resolución objeto de la impugnación, que se surtirá en el efecto suspensivo para los renglones impugnados o contra todo el acto si la adjudicación es global. Tratándose de adjudicación por renglón la entidad continuará con la tramitación de los renglones no impugnados.** Cuando se declare desierto el acto público por falta de proponentes, notificada la resolución se considerará ejecutoriada. Todo recurso de impugnación debe ir acompañado de la fianza de recurso de impugnación prevista en el artículo 116”.

Así, esta instancia administrativa procede con la evaluación de las propuestas participantes en el presente acto público de selección de contratista N°2018-0-02-0-08-CM-011041, para los “*INSUMOS DE ASEO NECESARIOS PARA LA SECCIÓN DE ALMACÉN DEL DEPARTAMENTO DE PROVEEDURÍA Y COMPRAS Y SUPLIR NECESIDADES A LAS DIFERENTES OFICINAS DE LA CGR*”, para los renglones N°1 y N°2 del correspondiente pliego de cargos, que requirió lo siguiente:

Especificaciones Técnicas							
Bien/Servicio/Obra Seleccionados							
R	Código	Clasificación	Cantidad	U. Medida	Descripción	Precio Unitario	Precio Total SES
1	47131803	Desinfectantes domésticos	275	Galón	Desinfectante concentrado a base de amonio de uso hospitalario (ver especificaciones) Marca: Casa P. País:	B/. 12.84	B/. 3,531.00
2	47131805	Limpiadores de uso general	100	Unidad	Limpiador, desinfectante y desodorante 2.75. (ver especificaciones) Marca: Casa P. País	B/. 16.05	B/. 1,605.00

Empresas que participaron:

➤ **COMERCIALES IBAX, S.A. (Renglón N°1 y N°2)**

La empresa COMERCIALES IBAX, S.A., participó para el renglón N°1 (desinfectante concentrado a base de amonio de uso hospitalario), por un monto de B/.1,471.25; y para el renglón N°2 (limpiador, desinfectante y desodorante 2.75), por un monto de B/.535.00., ofertando así el precio más bajo para los mencionados renglones.

21



En análisis de la propuesta visible a fojas 143 a la 160 del expediente administrativo y en el portal electrónico del acto público, se constató que ~~se cumplió~~ con la presentación de los requerimientos mínimos del pliego de cargos, ~~sin~~ embargo, no cumplió con el Registro Sanitario, ya que aportó Certificación N°051988, emitida por el Departamento de Protección de Alimentos del Ministerio de Salud, con fecha de caducidad 30 de julio de 2019, visible a foja 155, del producto propuesto M-QUAT SIDE (AGENTE GERMICIDA) DESODORIZADOR CONCENTRADO, para los renglones 1 y 2, cuando el pliego de cargos requirió Registro Sanitario emitido por el Departamento de Farmacias y Drogas del Ministerio de Salud.

➤ **FOCUSMAXX, S.A. (Renglón N°1)**

La empresa FOCUSMAXX, S.A., participó para el renglón N°1 (desinfectante concentrado a base de amonio de uso hospitalario), con una oferta de B/.2,112.71, siendo el segundo precio más bajo para ese renglón; sin embargo, dicha propuesta no cumplió con la debida presentación de los requisitos N°2 (poder de representación), N°5 (Declaración Jurada de Medidas de Retorsión), N°7 (Declaración Jurada que certifica que no se encuentra incapacitada para contratar con las entidades estatales), toda vez que no contienen la debida autenticación del Notario Público; ni con el punto N°1 de otros requisitos (copia de la cédula de identidad personal del representante legal de la empresa), puesto que carece del cotejo ante notario público, tal como lo requirió el pliego de cargos. De igual forma, incumplió con el punto 5 y 6 de otros requisitos porque no presentó la documentación requerida en esos puntos:

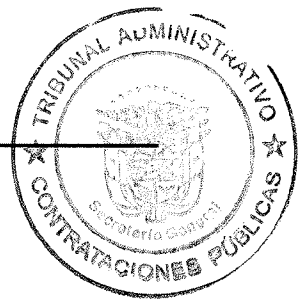
- 5 Cada proponente deberá entregar con su propuesta debidamente firmado por el Representante Legal o el apoderado, el **formulario adjunto de garantías de bienes, con toda la información solicitada en el mismo**
- 6 El proveedor deberá entregar **nota firmada por representante legal donde se comprometa a suministrar muestra de los renglones propuestos en caso que la institución lo requiera**, con el propósito de poder corroborar la calidad del artículo y que este sea cónsono con las especificaciones técnicas.

➤ **ITALCHIMICA, S.A. (Renglón N°1 y N°2)**

La tercera propuesta más baja en precio fue presentada por la empresa ITALCHIMICA, S.A., quien participó para el renglón N°1 (desinfectante concentrado a base de amonio de uso hospitalario), ofertando el precio de B/.2,259.84; y para el renglón N°2 (limpiador, desinfectante y desodorante 2.75), un monto de B/.821.76.

En análisis de la oferta (visible a fojas 097 a la 122 del expediente administrativo y en el portal electrónico del acto público), se observó que cumplió con la presentación de los requisitos obligatorios del pliego de cargos; sin embargo, se observó que la Declaración Jurada de Medidas de Retorsión presentó inconsistencia en la redacción del punto N°1 ya que no contempló todos los elementos contenidos del artículo 12 de la referida Ley 48 de 2016, que va dirigido a certificar que no sea una persona natural de un Estado al que se le aplican medidas de retorsión por discriminar a Panamá, o a una persona jurídica incorporada, domiciliada, controlada, organizada, constituida, administrada o con domicilio principal en ese Estado.

91



➤ **DILCIA JUDITH RODRIGUEZ LUNA (Renglón N°1 y N°2)**

La oferta propuesta por DILCIA JUDITH RODRIGUEZ LUNA, propietaria del establecimiento comercial denominado (GOLD CIRCUIT), se constató que cumplió con la presentación de los requerimientos mínimos del pliego de cargos; sin embargo, no cumplió con las especificaciones técnicas requeridas, toda vez que no presentó Registro Sanitario del producto que ofertó para los renglones 1 y 2.

➤ **MASTER DIRECT PANAMÁ, S.A. (Renglón N°1 y N°2)**

En revisión de la oferta propuesta por la empresa MASTER DIRECT PANAMÁ, S.A., se constató que la copia de cédula del representante legal de la empresa no fue debidamente cotejada ante notario público tal como se requirió en el punto N°1 de otros requisitos; como tampoco aportó la nota requerida en el punto N°6 de otros requisitos; y en Informe de Subsanción, publicado en el portal electrónico el 17 de octubre de 2018, la entidad administrativa indicó que la empresa no presentó documentos para subsanar; en vista de ello consideramos que dicha propuesta no cumplió a cabalidad con lo solicitado en el pliego de cargos.

➤ **DACLEAN EXPRESS, S.A., (Renglón N°1 y N°2)**

De la documentación que aportó con su propuesta se constató que no cumplió en debida forma con lo requerido en el punto 5 y 6 del pliego de cargos, toda vez que la Declaración Jurada de Medidas de Retorsión y la Declaración Jurada de incapacidad legal para contratar, no poseen autenticación del Notario Público, tal como lo requirió el pliego de cargos; así como tampoco fue autenticada por Notario Público la copia de la cédula de identidad personal del representante legal de la empresa. De igual forma, incumplió con el punto 6 de otros requisitos, toda vez que no presentó la documentación requerida en ese punto, como tampoco presentó Registro Sanitario del producto que ofertó para los renglones 1 y 2.

➤ **RED & GOLD COORDINATION, S.A., (Renglón N°1 y N°2)**

Analizando la oferta que presentó la empresa RED & GOLD COORDINATION, S.A., para los renglones 1 y 2; se observó que el poder de representación presentado a favor de SINDY ISABEL ROJAS ALVARADO, no cumplió con los presupuestos exigidos en la norma para la presentación de un poder especial o un poder general. En cuanto al aviso de operación que aportó no cumplió con los tres (3) años de experiencia que requirió el pliego de cargos para ejercer dicha actividad comercial; de igual forma, constó copia de la cédula del representante legal, visible a foja 69 del expediente administrativo, sin el respectivo cotejo del Notario Público o autenticación, tal como se requirió en el punto N°1 del pliego de cargo. En cuanto a la nota requerida en el punto 6 de otros requisitos, no fue aportada; así como tampoco presentó Registro Sanitario del producto que ofertó para los renglones 1 y 2, incumpliendo así con las especificaciones técnicas requeridas.

Ahora bien, es oportuno precisar que ha sido el norte de este Tribunal a través de sus precedentes, destacar la importancia del cumplimiento del pliego de cargos, indicando que, siendo el instrumento normativo vinculante para todos sus actores,

21



no le es dable a los mismos vulnerar su normativa y que es de forzoso cumplimiento para todos aquellos sujetos a dichas reglas; por ende, el mismo no puede ser vulnerado de ninguna manera por los proponentes que participan en un acto de selección de contratista y mucho menos por la propia entidad administrativa que lo confeccionó, pretendiendo adjudicar el acto público a una empresa que no se ajusta a lo establecido en el pliego de condiciones.

Luego del análisis de los hechos y en atención a lo anteriormente valorado, en el caso que nos ocupa dado que ninguna de las propuestas cumplió a cabalidad con lo requerido en el pliego de cargos para los renglones 1 y 2, estimamos que lo que en Derecho corresponde a esta Colegiatura, MODIFICAR el Cuadro de Cotizaciones 1-ADM-ESPECIAL del 30 de octubre de 2018, proferido por la CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, en el sentido de REVOCAR la adjudicación de los renglones N°1 y N°2 del acto público de selección de contratista N°2018-0-02-0-08-CM-011041, a la empresa COMERCIALES IBAX, S.A. y declarar desierto los renglones N°1 y N°2, sobre la base del numeral 2 del artículo 66 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006.

En lo referente a la Fianza de Recurso de Impugnación, este Tribunal estima procedente su devolución, ya que no se ha observado temeridad en la actuación del recurrente.

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

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el Cuadro de Cotizaciones 1-ADM-ESPECIAL del 30 de octubre de 2018, proferido por la CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, en el sentido de **REVOCAR** la adjudicación de los renglones N°1 y N°2 del acto público de selección de contratista N°2018-0-02-0-08-CM-011041, a la empresa COMERCIALES IBAX, S.A.

SEGUNDO: DECLARAR desierto los renglones N°1 y N°2, del acto público de selección de contratista N°2018-0-02-0-08-CM-011041, sobre la base del numeral 2 del artículo 66 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006.

TERCERO: ORDENAR la devolución al impugnante de la Fianza de Impugnación mediante Cheque certificado N°202750, del 09 de noviembre de 2018, expedido por BAC CREDOMATIC, por la suma de TRESCIENTOS OCHO BALBOAS CON 16/100 (B/.308.16), según Diligencia de Consignación N°138 de 12 de noviembre de 2018, que reposa a foja 056 del expediente de este Tribunal.

CUARTO: DEVOLVER a la CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, el expediente administrativo contentivo del procedimiento de selección de contratista N°2018-1-06-0-08-CM-008132, el cual consta de un (1) tomo conformado por doscientos treinta y nueve (239) fojas útiles.

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

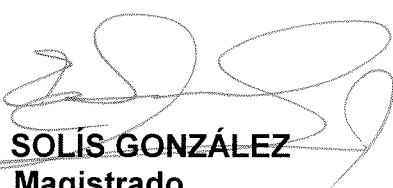
31

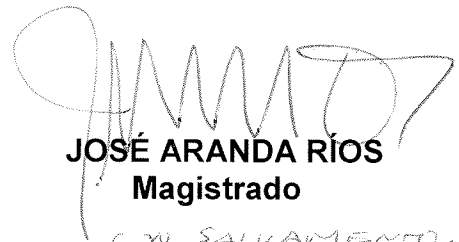
SEXTO: ADVERTIR a las partes, que esta resolución agota la vía gubernativa y contra la misma no se admitirá recurso alguno, salvo la acción que corresponda ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia.

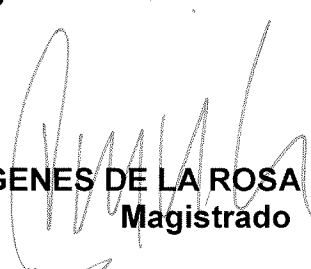
SÉPTIMO: DISPONER la salida y archivo del expediente N°164-2018, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 21, 22, 52, 66, 136, 145, 146, 148, 152, 153 y 161 del Texto Único Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 61 de 27 de septiembre de 2017; artículos 78, 84, 207, 213, 222, 223 y 224 del Decreto Ejecutivo N°40 del 10 de abril de 2018.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado


DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado


ALBERTO C. VÁSQUEZ R.
Secretario General





REPUBLICA DE PANAMA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

SALVAMENTO DE VOTO: MAGISTRADO JOSÉ ARANDA RÍOS, EN EL PROCESO DE IMPUGNACIÓN PRESENTADO POR LA EMPRESA ITALCHIMICA, S.A., EN CONTRA DEL CUADRO DE COTIZACIONES 1-ADM-ESPECIAL DEL 30 DE OCTUBRE DE 2018, EMITIDA POR LA CONTRALORIA GENERAL DE LA REPÚBLICA EXP. 164-2018, RESOLUCION No. 031-2019-Pleno/TACP de 25 de febrero de 2019 (Decisión)

Respetuosamente, a través del presente voto sustento las razones de mi disenso en relación con la Resolución emitida por la mayoría de este Tribunal.

En primer lugar, no comparto la existencia de un incumplimiento de un requisito obligatorio para el presente acto de selección de contratista No. 2018-0-02-0-08-CM-011041. Me refiero a la declaración de medidas de retorsión aportada por la empresa **ITALCHIMICA, S.A.** (f. 108 del expediente administrativo). A colación debo traer que los principios de transparencia, economía procesal, eficacia y eficiencia, son puntos cardinales de la contratación pública y en base a ellos debemos interpretar los defectos de forma, simples irregularidades o la inobservancia de algunos de los requisitos para los distintos procedimientos de selección de contratista. Recuérdese que, existe un plexo axiológico de la contratación pública y es reducir al mínimo los pronunciamientos inhibitorios. Ya que según consta en el caso *sub-judice* el debate que se plantea no se circunscribe a la validez/eficacia/legitimidad o a la licitud del documento “Medidas de Retorsión”, presentado por el ente societario ofertante; pero en el análisis factico jurídico también plantea evaluar los efectos jurídicos del documento, así según el principio guía consignado en el artículo 19 del (Texto Único) de la Ley 22 de 2006:

“Artículo 19. Principio de economía. En cumplimiento de este principio, se aplicarán los siguientes parámetros:

1.....

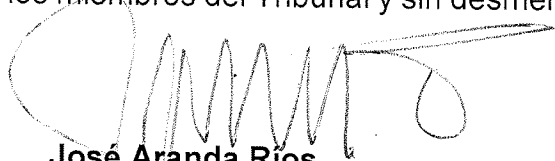
2. Las normas de los procedimientos de selección de contratista se interpretarán de manera que no den ocasión a seguir trámites distintos y adicionales a los expresamente previstos, o que permitan valerse de los defectos de forma o de la inobservancia de requisitos, para no decidir o proferir providencias inhibitorias.

11. Las autoridades no exigirán sellos, autenticaciones, documentos originales o autenticados, reconocimientos de firmas, traducciones oficiales ni otras formalidades o exigencias rituales, salvo cuando en forma expresa lo exijan el pliego de cargos o las leyes especiales. (El subrayado es nuestro)”

En segundo plano, como razón de *obiter dicta*, es importante reconocer que el espíritu o propósito para establecer la obligatoriedad de la Declaración Jurada de Medidas de Retorsión, para un determinado acto público, no es otro que el luchar contra la discriminación comercial hacia nuestro país, respecto de un trato no recíproco conforme al sistema normativo de la Organización Mundial del Comercio (OMC). Fíjese que la ley 48 de 2016, lo que sanciona es la omisión absoluta la falta de presentación del mismo y el correspondiente efecto jurídico es su descalificación de su propuesta u oferta. Nótese también, como hemos sostenido, que el caso no

se subsume en el supuesto de hecho que establece la ley, que es la falta de presentación del documento, presentación imperfecta o incompleta del mismo; en este caso, el contenido del documento no comporta la reproducción ritualista de los supuestos establecidos de la ley, pero si existe una manifestación de voluntad del presentante de sujetarse a los términos de la ley en cada uno de los 4 puntos propuestos en la declaración. Aun, el declarante en cada uno de esos puntos deja claro que se atiene al cumplimiento "conforme a la ley 48 de 26 de octubre de 2016", y cuya única disconformidad en la *ratio iuris* del Tribunal fuere el hecho que el declarante se refería a que no estaba vinculado (en ninguno de los supuestos). Reforzando así nuestro criterio sobre lo que consideramos una especie de reenvío jurídico material, donde el declarante se compromete a cumplir con lo establecido taxativamente en la ley, asumiendo las consecuencias de someterse a la persecución del Estado; y de revocabilidad del contrato o la adjudicación en caso de comprobarse que la información presentada sea falsa, lo cual es lo realmente importante y de relevancia jurídica. Lo cual no afecta al acto de selección de contratista.

Por consiguiente y dejando *ut supra* nuestra opinión, expresamos que este Tribunal debió *revocar* lo actuado por la entidad contratante y restablecer el derecho vulnerado, teniendo por razón los intereses prevalentes del Estado. Por lo anterior, y con el máximo respecto de los miembros del Tribunal y sin desmeritar el concepto mayoritario, salvo mi voto.


José Aranda Ríos
Magistrado


Alberto C. Vásquez R.
Secretario General



Fecha ut supra.

JAR/c.a.c.y.

19 FEB 26 03:26PM

TA de CP