



REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS
RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE No. 091-2018

RECURRENTE: DISTRIBUIDORA MUSICAL, S.A.

ACTO IMPUGNADO: Cuadro de Cotizaciones 001 de 18 de julio de 2018, proferido por el Ministerio de Educación (Escuela SOLOY), dentro del acto de selección de contratista N°2018-0-07-04-12-CM-056622.

MAGISTRADO PONENTE: DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS

RESOLUCIÓN No.203-2018-Pleno/TACP de 30 de octubre de 2018 (Decisión).

CONSIDERANDO:

La Ley N°22 de 27 de junio del 2006, mediante el Texto Único ordenado por la Ley 61 de 2017, que regula las Contrataciones Públicas en Panamá, en su artículo 136, 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°40 de 10 de abril de 2018, por el cual se reglamenta la Ley 22 de 27 de junio de 2006, en sus artículos 207 y siguientes, 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 Y ACTUACIÓN DEL TRIBUNAL.

El día 6 de julio de 2018 a las 12:43 p.m. el Ministerio de Educación, Escuela SOLOY publicó en el portal electrónico de Contrataciones Públicas denominado "PanamaCompra", el Aviso de Convocatoria y el Pliego de Cargos para el procedimiento de selección de contratista N°2018-0-07-04-12-CM-056622, consistente en una compra menor cuyo objeto contractual guarda relación con "Compra de Instrumentos musicales para la banda de liras y tambores del centro educativo" por un precio de referencia de B/. 30,000.00. En dicho acto público participaron las siguientes empresas:



Propuestas Recibidas

RUC	Nombre Proponente	Fecha y Hora Ingreso Oferta	Precio Total Oferta
1896789-1-721931-60	GRUPO AUDIO CENTER S.A.	23-07-2018 11:27 a.m.	28,896.47
186-505-46878-80	productos superiores,s.a.	18-07-2018 09:11 a.m.	2.94
865-524-103137-55	Distribuidora Musical S.A.	17-07-2018 09:42 a.m.	26,881.36

La entidad, mediante Cuadro de Cotizaciones 001 de 18 de julio de 2018, adjudicó el acto público de selección de contratista de marras al GRUPO AUDIO CENTER, S.A.; no obstante, dicha decisión fue objeto de recurso de impugnación por parte de la firma TRONCOSO & ASOCIADOS actuando en nombre y representación de la empresa DISTRIBUIDORA MUSICAL, S.A., tal como consta a folios 15-18 del expediente del Tribunal.

II. RECURSO DE IMPUGNACIÓN

Refiere el impugnante, entre otras cosas que, la empresa AUDIO CENTER PANAMÁ, S.A. no presentó la declaración jurada de no litigio con la República de Panamá, tal y como lo regula el artículo 19 del texto único de la Ley 22 de 2006 y reglamentado por el artículo 4 del Decreto Ejecutivo N°40 de 10 de abril de 2018, por lo que constituye un incumplimiento a los establecido en la norma.

Indica que la autorización notariada por parte de la Representante Legal al señor OMAR ANTONIO RODRÍGUEZ, no tiene validez, toda vez que, debe ser mediante Poder Especial o general debidamente inscrito en el Registro Público con el fin de comprobar sus facultades. (fs.15-18)

Cabe destacar que el impugnante presentó escrito de desistimiento del recurso, no obstante, dicha solicitud fue negada mediante resolución del pleno de N°027-2018 de 20 de septiembre de 2018. (fs.116-118)

III. ALEGATOS DE TERCEROS

Transcurrido el término para la presentación de alegatos, el licenciado AVELINO BONILLA en representación de la empresa GRUPO AUDIO CENTER, S.A., sustentó escrito en el que, entre los hechos alegados, refiere que la declaración jurada de no litigio con la República de Panamá, reposa dentro del expediente en sobre cerrado, y que dicho documento está fechado 16 de julio de 2018, notariado por la licenciada Ariana Marisin Coba Martínez, Notaria Pública Primera de Circuito de Chiriquí.

Añade que el poder otorgado a la representación jurídica, es para que accione contra un acto adjudicado a la Sociedad Anónima AUDIO CENTER PANAMÁ, S.A., y que esta sociedad no participó en tal licitación.



Expresa que en cuanto a la autorización otorgada al señor OMAR RODRIGUEZ esta es tácita y expresa; que tratar de descalificarlo es un acto de mala fe, toda vez que el escrito es claro al igual que su mandato. (fs.097-099)

IV. ACTUACIÓN DEL TRIBUNAL

Analizadas las constancias procesales que obran en el dossier administrativo que nos ocupa, en conjunto con los argumentos del impugnante, se observa que nos encontramos ante el acto de selección de contratista que el Texto Único de la Ley 22 de 2006, en su artículo 2 numeral 13 denomina *contratación menor* y que a su vez define como: *Procedimiento que 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 la presente Ley.*

Se tiene que al acto de selección de contratista que nos ocupa se presentaron tres oferentes, y que resultó beneficiado con la adjudicación la empresa GRUPO AUDIO CENTER, S.A., la cual presentó la oferta con el monto más alto, por la suma de B/. 28,896.47, por lo que, para la valoración del presente recurso, procederemos a analizar cada una de las propuestas presentadas.

En primer término, tenemos a la empresa PRODUCTOS SUPERIORES, S.A. la cual ofertó por la suma de B/. 2.94. Debe indicarse en este caso que, el precio de referencia del presente acto público es de B/. 30,000.00, por lo que, el precio ofertado y el objeto contractual no guardan correlación entre sí, no hay coherencia entre ambos y se denota que, aun cuando la empresa presentó los requisitos de obligatorio cumplimiento para su valoración, el precio ofertado nos impide considerar a este proponente, ya que, tal como lo refiere el artículo 43 del Decreto Ejecutivo 40 de 2018, "cuando el pliego de cargos no establezca el margen de riesgo u onerosidad, la entidad podrá adjudicar el acto público de acuerdo al criterio establecido en el pliego de cargos, siempre que considere que el monto propuesto es conveniente para los interés del Estado y el interés público".

Tal como se desprende, se concede un margen de discrecionalidad que permite a quien valora la propuesta discernir si conviene o no a los intereses del Estado y al interés público. En este caso particular, importa sobremanera, ya que, estamos hablando de que el precio ofertado, a todas luces incongruente con el objeto contractual, puede representar que el producto no tiene la calidad esperada.

Por lo expuesto, consideramos queda descartada PRODUCTOS SUPERIORES, S.A.



Seguidamente, se tiene la propuesta del impugnante, DISTRIBUIDORA MUSICAL S.A., de la cual podemos indicar que el formulario de propuesta no describe los bienes de la forma que así lo requiere el pliego de cargos, puesto que los instrumentos no tienen las unidades de medidas y algunos accesorios. Por ejemplo:

Observamos que el pliego de cargos solicita para el renglón número 2 tenor profesional un solo cuero de 14" con arnés, macetas y llave para afinar. Y por el contrario, la empresa presenta un producto sin los accesorios requeridos:

2	Tenor 14x10 Pkg. Sin Aro Inferior + Arnés Marca: Lazer Modelo: PE023A14X10B + JBHD-8E Casa Productora: Chosen Fat, Co., Ltd. País de Origen: China	20	\$ 135.51	\$ 2,710.20
---	--	----	-----------	-------------

En el renglón número 9 solicita el pliego de cargos: bombo tonal de marcha de 26" de largo x 14" de ancho con arnés y maceta.

Por su parte, para este renglón la empresa ofertó:

9	Bombo Austin 26 X14 Blanco Marca: Austin Modelo: JBMBZ2614-B Casa Productora: Tianjin Jinbao Music País de Origen: China	1	\$ 233.99	\$ 233.99
---	--	---	-----------	-----------

Detalles que se repiten en otros renglones y que nos impiden considerar a esta empresa como posible adjudicataria.

Por último, se tiene la empresa GRUPO AUDIO CENTER, S.A. la cual resultó beneficiada con la adjudicación del acto público y procedemos a verificar el formulario de propuesta en el cual advertimos inconsistencias en la descripción de cada uno de los bienes que conforman el objeto contractual, de los cuales podemos mencionar:

Renglones número 4,6,7,8,9,10,11,12 no incluyen accesorios tales como, arnés, maceta, el renglón 10 no se presenta con el raspador de acero inoxidable y por otro lado, en su mayoría la descripción de los productos carecen de las unidades de medida exigidas en el pliego de cargos.

En reiteradas ocasiones esta colegiatura ha profundizado sobre la importancia de que la oferta presentada a través del formulario de propuesta mantenga la suficiente claridad en cuanto a lo que la empresa está dispuesta a ofrecer a la entidad, puesto que es el interés de la sociedad el que se busca satisfacer con las adquisiciones que hace el Estado. La propuesta no debe dejar lugar a especulaciones o suposiciones hacia las partes y debe responder fielmente a lo que se requiere en el pliego de cargos. Por lo tanto, consideramos que ante la falta de precisión en la descripción de los renglones en los que se detallan los bienes que conforman el objeto contractual para este acto público, es por lo que, la empresa GRUPO AUDIO CENTER, S.A. debe quedar descartada y el cuadro de cotizaciones N°001 de 18 de 7 de julio de 2018 debe revocarse.



Es por lo expuesto que, en virtud de la facultad que nos concede el artículo 136 de la Ley de contrataciones públicas, de conocer de manera privativa, en única instancia del recurso de impugnación contra el acto de adjudicación, procederemos en concordancia con lo normado por el artículo 66 ibídem, a declarar desierto el presente acto público, tal como así lo describe la norma citada:

Artículo 66. Acto desierto. La entidad licitante, mediante resolución motivada, declarará desierto el acto de selección de contratista por las siguientes causas:

1. ...
2. Cuando ninguna de las propuestas cumple con los requisitos y las exigencias del pliego de cargos.

Es ese orden, el artículo 213 del Decreto Ejecutivo 40 de 2018 refiere:

*Artículo 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 confirmar, modificar, **revocar** o anular **lo actuado por la entidad contratante**. A lo que procederemos sin entrar en mayores consideraciones de fondo.*

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 establecido, a través de la secretaría del Tribunal.

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR en todas sus partes el Cuadro de Cotizaciones 001 de 18 de julio de 2018, proferido por el MINISTERIO DE EDUCACIÓN (Escuela SOLOY), mediante el cual se adjudicó el acto de selección de contratista 2018-0-07-04-12-CM-056622 a la empresa GRUPO AUDIO CENTER, S.A.

SEGUNDO: DECLARAR DESIERTO el acto público de selección de contratista No. 2018-0-07-04-12-CM-056622, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente resolución, no obstante, ello no impide que, de requerirlo, la entidad pueda abrir nuevo acto público.

TERCERO: ORDENAR la devolución al impugnante, de la Fianza del Recurso de Impugnación consignada mediante cheque de Banco General N°011962 a orden de la Contraloría General de la nación / Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, por el monto de B/.2688.14.

CUARTO: DEVOLVER el expediente Administrativo del acto público 2018-0-07-04-12-CM-056622, al MINISTERIO DE EDUCACIÓN contentivo de un (1) tomo integrado por (141) fojas útiles.

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

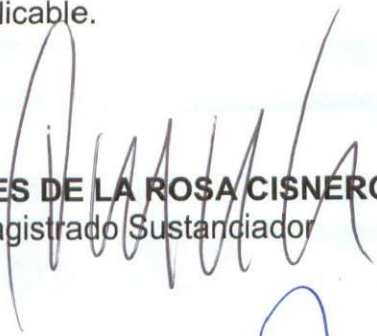
SEXTO: ADVERTIR a las partes que esta resolución agota la vía gubernativa y contra la misma no se admitirá recurso alguno, salvo la acción que corresponda ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia.

SÉPTIMO: DISPONER la salida y archivo del expediente N°091-2018/TACP, previa anotación en el registro respectivo.

OCTAVO: ORDENA cumplir con lo dispuesto en la presente resolución, en un plazo no mayor de 15 días hábiles contados a partir de su notificación; según lo dispuesto en el artículo 153 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, referente al cumplimiento de las decisiones del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas.

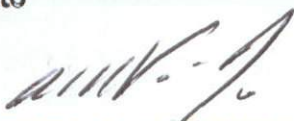
FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículo 2 numeral 13, 66, 136, 145, 146, 148 y 153 del Texto Único de la Ley 22 de 2006 reordenada por la Ley 61 de 2017. Artículo 66 y 213 del Decreto Ejecutivo 40 de 2018 por medio del cual se reglamenta la Ley de Contrataciones Públicas. Ley 38 de 31 de julio de 2000 sobre Procedimiento Administrativo General en lo aplicable.

Notifíquese y Cúmplase,


DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado Sustanciador


ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado
Con salvamento de voto


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado


ALBERTO C. VÁSQUEZ REYES
Secretario General



'18 NOV06 02:08PM

TA de CP



República de Panamá
Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas



SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ

Expediente: 091-2018

RESOLUCIÓN No.203-2018-Pleno/TACP de 30 de octubre de 2018 (Decisión).

En esta oportunidad no podemos apoyar la decisión de mayoría, externada en la RESOLUCIÓN No.203-2018-Pleno/TACP de 30 de octubre de 2018 (Decisión), debido a que previo a su emisión, la parte actora, por conducto de su apoderada especial, presentó escrito de desistimiento del recurso, solicitud que fue negada igualmente por la mayoría de los integrantes de este Tribunal Administrativo.

En aquella ocasión, emitimos el correspondiente salvamento de voto al considerar que la solicitud de desistimiento debió admitirse y en consecuencia poner fin al proceso.

Entonces la resolución de mayoría estimó que la apoderada especial debió presentar el escrito de desistimiento personalmente ante la Secretaría del Tribunal, condición que consideramos no era exigida por el ordenamiento jurídico según lo dispuesto en el artículo 153 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, fuente supletoria del proceso que nos ocupa, en virtud del cual el desistimiento constituye una de las causas de terminación del proceso administrativo, en concordancia con el artículo 158 de la referida ley, en el que se establece:

“Todo interesado podrá desistir de su petición, instancia o recurso, o renunciar a su derecho, salvo que se trate de derechos irrenunciables según las normas constitucionales y legales...”.

Sobre la aceptación del desistimiento, la excerta legal antes citada señala en su artículo 160 que: ***“La Administración aceptará de plano el desistimiento siempre que éste sea viable, o la renuncia, y declarará concluido el proceso, salvo que, habiéndose apersonado terceros interesados, insten su continuación dentro del plazo de diez días, contado a partir de la fecha en que fueron notificados del desistimiento o la renuncia...”***

Así, también puntualizamos que los diez (10) días a los que se refiere el artículo arriba citado, concluyeron sin que ningún tercero interesado instara la continuación del proceso ventilado ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas.

Referente a la voluntad de desistir del proceso de impugnación, reiteramos que en el poder presentado ante este Tribunal el 3 de agosto de 2018 (foja 014 del expediente jurídico), la parte actora facultó a la firma forense TRONCOSO & ASOCIADOS para desistir del proceso interpuesto ante esta instancia. Efectivamente, el interesado, es decir el recurrente, ante notario público, otorgó expresamente la facultad para que la apoderada especial pudiera desistir, circunstancia que tampoco fue tomada en cuenta por la mayoría de mis colegas.

El segundo párrafo del artículo 634 del Código Judicial, también aplicable supletoriamente a los procedimientos de selección de contratistas, en virtud del

artículo 3 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 61 de 2017, dispone que para desistir del proceso, se requiere que el apoderado principal o sustituto designado por la parte esté autorizado para ello mediante facultad expresa, en concordancia con el numeral 3 del artículo 1102 del mismo Código, en el que se advierte que no podrán desistir **“los apoderados que no tengan facultad expresa para ello”**, de lo cual inferimos que los apoderados que tengan facultad expresa para ello, podrán desistir del proceso.

Finalmente, reiteramos nuestro criterio, en el sentido que cuando la Ley 38 de 2000 demanda que el desistimiento sea presentado personalmente por el interesado ante la autoridad administrativa o ante notario público, se refiere específicamente a los administrados, tomando en consideración que existen procesos administrativos o actuaciones ante las autoridades administrativas que pueden surtir directamente por los administrados sin la necesidad de comparecer mediante apoderado especial, es decir, a través de abogados.

Mientras que en los procesos administrativos en los cuales los administrados concurren por intermedio de apoderados especiales, en materia de desistimiento deben aplicarse las normas del Código Judicial que regulan las facultades de los apoderados en este ámbito, así como las formalidades que deben cumplirse según ese cuerpo normativo, entre las cuales no se encuentra que los apoderados deban presentar el escrito de desistimiento personalmente ante el funcionario encargado de decidir el caso.

Por lo expuesto, salvamos el voto.



ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ

Magistrado



ALBERTO C. VÁSQUEZ R.

Secretario General



'18 NOV06 02:08PM

TA de CP

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

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°091-2018/TACP, previa anotación en el registro respectivo.

OCTAVO: ORDENA cumplir con lo dispuesto en la presente resolución, en un plazo no mayor de 15 días hábiles contados a partir de su notificación; según lo dispuesto en el artículo 153 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, referente al cumplimiento de las decisiones del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículo 2 numeral 13, 66, 136, 145, 146, 148 y 153 del Texto Único de la Ley 22 de 2006 reordenada por la Ley 61 de 2017. Artículo 66 y 213 del Decreto Ejecutivo 40 de 2018 por medio del cual se reglamenta la Ley de Contrataciones Públicas. Ley 38 de 31 de julio de 2000 sobre Procedimiento Administrativo General en lo aplicable.

Notifíquese y Cúmplase,

DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado Sustanciador

ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado
Con salvamento de voto

JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado

ALBERTO C. VÁSQUEZ REYES
Secretario General



1/11/18
6/11/18
2:40 pm