



REPÚBLICA DE PANAMÁ

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE 122-2018

RECORRENTE: PANAMÁ HARDWARE, S.A.

ACTO IMPUGNADO: Resolución No. 146/DJ/DG/AAC de 6 de septiembre de 2018, proferida por la Autoridad Aeronáutica Civil, correspondiente al procedimiento de selección de contratista por licitación pública No. 2018-1-38-0-08-LP-009325.

MAGISTRADO PONENTE: DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS

RESOLUCIÓN N° 202-Pleno/TACP de 22 de octubre de 2018 (Decisión).

CONSIDERANDO:

Que la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, mediante el Texto Único ordenado por el artículo 103 de la Ley No. 61 de 27 de septiembre de 2017, regula la Contratación Pública 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.

De igual forma, el Decreto Ejecutivo No. 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 al 210, establece el procedimiento para la tramitación del Recurso de Impugnación y el Decreto Ejecutivo No. 188 de 27 de noviembre de 2009, reglamenta la implementación vía electrónica de los procedimientos de selección de contratista en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas denominado "PanamaCompra"; ambas disposiciones legales amparadas en el artículo 266 de la Constitución Política de la República de Panamá.

I. ANTECEDENTES:

La Autoridad Aeronáutica Civil, convocó el día 1 de junio de 2018, el procedimiento de selección de contratista para el Suministro, instalación, capacitación y entrega de radios microondas para enlaces de comunicación, con un precio de

21

referencia de Ciento Ochenta y Cinco Mil Balboas con 00/100 (B/.185,000.00), cuya fecha para la presentación de las ofertas fue señalada para el día 18 de julio de 2018, en un horario de nueve (9:00 a.m) hasta las diez (10:00 a.m.) de la mañana, y para el mismo día, pero a partir de las diez y un (10:01 a.m.) de la mañana, como fecha y hora para la apertura de las propuestas, y así, mediante un acto transparente, público y confiable, adjudicar el procedimiento señalado a la empresa o persona natural que satisfaga las necesidades indicadas en el pliego de cargos, siempre y cuando no sean contrarias a la Constitución Política y a las leyes complementarias.

En dicho procedimiento público participaron dos (2) proponentes, en su orden de oferta: GTC SUPPLIES, S.A. y PANAMÁ HARDWARE, S.A.

Posteriormente, luego de cumplir con los procedimientos de ley, así como la verificación de cada una de las propuestas por parte de la comisión verificadora, la Autoridad Aeronáutica Civil notificó a las partes de la Resolución No. 146/DJ/DG/AAC de 6 de septiembre de 2018 cuando el día 6 de septiembre de 2018 publicó en el portal electrónico "PanamaCompra" la adjudicación del procedimiento de selección de contratista No. 2018-1-38-0-08-LP-009325 a la empresa GTC SUPPLIES, S.A., por ser la recomendación realizada por los comisionados.

La Resolución No. 140/DJ/DG/AAC de 6 de septiembre de 2018 fue recurrida en tiempo procesal oportuno por la empresa PANAMÁ HARDWARE, S.A., a través del licenciado SERGIO PÉREZ-GUARDIA JIMÉNEZ, alegando no estar de acuerdo con la adjudicación realizada, por las siguientes consideraciones:

Sostiene la recurrente que a pesar de que la empresa beneficiada con la adjudicación del procedimiento de selección de contratista que nos ocupa ha mostrado incumplimientos en los requisitos del pliego de cargos y de las especificaciones técnicas, la comisión verificadora publicó el correspondiente informe señalando que la empresa GCT SUPPLIES, S.A., cumple a cabalidad con los términos de referencia.

Que como consecuencia de lo anterior, decidieron interponer acción de reclamo ante la Dirección General de Contrataciones Públicas, quienes mediante Resolución No. 954-2018 de 29 de agosto de 2018 decidieron confirmar el informe de la comisión verificadora, lo que valió para que la Autoridad Aeronáutica Civil emitiera la Resolución No. 146/DJ/DG/AAC de 6 de septiembre de 2018 adjudicándole el acto público a la empresa GCT SUPPLIES, S.A.

21 42

Indica el incumplimiento de la beneficiada en el punto No. 24, incisos b.11 y b14, b19. En el inciso b.11 presentó carta que manifiesta que son sus ingenieros y técnicos los que tienen el conocimiento sobre el proyecto, normas y especificaciones de la contratación, contrario al pliego de cargos que requiere que dicho conocimiento provenga de la empresa.

En el inciso b.14 la empresa GTC SUPPLIES, S.A., no certifica como proponente que cuenta con el equipo apropiado y el personal capacitado que haya participado en proyectos de suministro, instalación, capacitación y entrega de radios microondas para enlaces e comunicación.

En cuanto al inciso b.19, indica la recurrente que la comisión verificadora solo se limita a manifestar que cumple con lo exigido por el solo hecho de haber presentado el cuadro de cumplimiento técnico, sin valorar las especificaciones técnicas.

En el caso de los catálogos, sostiene que el FibeAir 2000C no es un catálogo oficial publicado por el fabricante Ceragon y menos en el idioma español, sino que fue fabricado en español para los propósitos de tratar de cumplir técnicamente con las especificaciones técnicas del pliego de cargos, entre otros incumplimientos técnicos.

II. INFORME DE CONDUCTA

En obediencia al trámite ordenado por la ley especial y reforzado en la decisión de admisión, la entidad a través de la Nota No. DADM-CYP-AAC-062-18 de 25 de septiembre de 2018, remitió a este Tribunal el informe de conducta en tiempo oportuno. En dicho informe la entidad niega cada uno de los argumentos mostrados por la impugnante.

III. ALEGATOS EN INTERÉS DE LA LEY O PARTICULAR.

Reposan las alegaciones de la empresa GTC SUPPLIES, S.A., de foja 128 a la 133, quien es tercera particular.

IV. DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Surtidas las etapas procesales que corresponden a estos tipos de procedimientos, el Tribunal se avoca a resolver el fondo de la presente controversia, de acuerdo con las reglas establecidas en el artículo 53 del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006, ordenada por el artículo 103 de la Ley No. 61 de 2017, que se refiere al procedimiento por licitación pública, por haber nacido a la vida jurídica el día 1 de junio

51 

de 2018, con la convocatoria y en la que participaron dos (2) propuestas: GTC SUPPLIES, S.A. y PANAMÁ HARDWARE, S.A.

Tomando en consideración que el Texto Único de la Ley No. 22 de 2006, ordenada por la Ley No. 61 de 2017 entró en vigencia el día 27 de marzo de 2018, y el Decreto Ejecutivo No. 40 de 10 de abril de 2018 cobró vida el día 12 de abril de 2018, lo que significa que el presente procedimiento de selección de contratista por licitación pública debe ser analizado bajo la lupa de esas dos disposiciones legales vigentes.

Como quiera que el recurso impetrado es contra una decisión de adjudicación realizada bajo las reglas estatuidas en el procedimiento de licitación pública, debemos ajustarnos a lo legislado, teniendo en mente que en tal proceso el precio es el factor determinante, siempre que se cumpla con todos los requisitos y aspectos técnicos exigidos en el pliego de cargos y que se llevará a cabo cuando el monto de la contratación sea superior a los cincuenta mil balboas (B/. 50,000.00).

Por otra parte, resulta de gran importancia indicar y comprender que el tema de la contratación pública es una materia que debe resolverse de conformidad a la ley especial y no alejar su contexto ni fundamento con interpretaciones alejadas a la realidad, teniendo siempre en mente que dicha materia es uno de los vehículos instrumentales a través de los cuales el Estado atiende la satisfacción del interés general, por lo que el contenido de la normatividad que lo regula tiene que ajustarse al modelo de Estado que perfila la Constitución. Es así que, al analizar la legislación sobre contratación pública, el examen en ningún momento puede pasar por alto las orientaciones y principios que consagra la Constitución Política de la República de Panamá.

De aceptación resulta que el examen de la legalidad ordinaria tiene que desarrollarse tomando en cuenta los parámetros que recoge la Carta Fundamental, y de ahí que, también en materia de contratación pública, se impone una obligada lectura constitucional en las normas que la regulan.

Es, precisamente, en este aspecto en el cual puede apreciarse claramente la necesidad de que las interpretaciones de las normas legales de contratación pública guarden una indispensable consonancia con los postulados y principios del orden constitucional. Esta exigencia, que es directo reflejo del principio de supremacía jerárquicos que las normas constitucionales ejercen sobre los preceptos de orden legal, permite la construcción de interpretaciones que no sólo favorecen la mejor aplicación

31 

de la ley sino también ayudan en la solución de las naturales dudas y conflictos que surgen al tener que aplicarlos a los casos concretos de la vida diaria.

La principal regla que encontramos en el plano constitucional en lo que respecta a la contratación pública, se encuentra prevista en el artículo 266 de la Carta Política que es del siguiente tenor:

"La ejecución o reparación de obras nacionales, las compras que se efectúen con fondos del Estado, de sus Entidades Autónomas o Semiautónomas o de los Municipios y la venta o arrendamiento de bienes pertenecientes a los mismos se harán, salvo las excepciones que determine la Ley, mediante licitación pública.

La Ley establecerá las medidas que aseguren en toda licitación el mayor beneficio para el Estado y plena justicia en la adjudicación".

La disposición constitucional citada constituye un canon general de aplicación a las contrataciones que realice el Estado y los Municipios, en tanto que ellas impliquen la disposición de fondos públicos. Esta particularidad encuentra su razón de ser en el hecho claro de que los criterios de asignación, manejo e inversión de los fondos públicos responden a una lógica distinta del que impera en el ámbito privado, y de conformidad con esto, el desembolso de los recursos de todos tiene que desarrollarse en condiciones que aseguren el mayor beneficio y el menor coste para el interés general, pero ello no puede ir divorciado de la realidad jurídica que desarrolla la norma especial, cuando señala que la escogencia debe ser conforme a la ley, lo que significa que no basta la presentación del precio más bajo, sino una concatenación de hechos y actos que forman un conjunto para lograr el fin primordial, cual es la satisfacción de las condiciones generales y especiales, el precio más bajo y el cumplimiento de la ley. No puede faltar ningún aspecto de la ecuación en un acto de adjudicación y esa debe ser siempre la fórmula, a menos en los procedimientos por licitación pública.

El referido precepto constitucional señala que la licitación pública, salvo las excepciones que prevea la ley, debe ser el procedimiento que se aplique a la ejecución o reparación de obras, compras, ventas, arrendamientos de bienes o servicios, sean estos nacionales o municipales. El verdadero objetivo que el Constituyente identificó como regla general para que tuviera lugar la inversión de fondos públicos, es el respeto a los trámites de selección de contratista, ya que se entiende que, a través de la observancia del mismo, se conjura la posibilidad de favoritismos y discrecionalidades inconvenientes en la asignación de las obras, servicios o bienes costeados con fondos públicos.

Si el trámite de selección de contratista en el ámbito público es la regla de exigencia constitucional, sus excepciones tienen que ser apreciadas en un contexto de estricta

21 

rigurosidad, pues, si bien las excepciones están autorizadas en la medida que la ley las consagre, ellas no pueden convertirse en la regla que hagan ineficaz la efectiva aplicación del mandato general. Las excepciones legales al trámite de selección de contratista, gozan de legitimidad constitucional, pero en su aplicación debe imperar una interpretación restrictiva para que se respete el claro criterio señalado por el Constituyente.

El trámite de selección de contratista que exige la Constitución en el artículo 266, debe estar orientado a la obtención de dos condiciones fundamentales y concurrentes: el mayor beneficio para el Estado; y la plena justicia en la adjudicación, la cual se logra con el trinomio al que hemos hecho referencia en líneas anteriores.

El mayor beneficio para el Estado debe ser apreciado no sólo desde la perspectiva del más bajo costo posible sino también de la mejor calidad en cuanto a la obra, bien o servicio de que se trate. Igualmente, ese mayor beneficio que el Constituyente quiere que se alcance a través del trámite de selección de contratista, del cual, se repite, la licitación es sólo una de sus modalidades, debe permitir la escogencia objetiva de la mejor oferta, hecha por proponentes calificados con credenciales de seriedad y cumplimiento para asegurar las condiciones más beneficiosas al interés general.

Por su lado, el trámite de selección de contratista debe alcanzar también la plena justicia en la adjudicación, con lo cual se quiere significar que el procedimiento debe ceñirse a criterios de legalidad, objetividad, debido proceso, igualdad de trato entre los oferentes, publicidad, transparencia, lealtad, y libre concurrencia, entre otros. No se garantiza la plena justicia en la adjudicación cuando se favorece ilegalmente a un oferente en detrimento de los otros o cuando se evalúan las propuestas exigiendo requisitos o trámites no previstos en la ley con el fin de descalificar con ligereza la participación de los proponentes.

Realizada la reflexión pertinente, comenzamos con el análisis de las propuestas presentadas, con el fin de determinar si la decisión proferida por la Autoridad Aeronáutica Civil corresponde a los postulados indicados, tanto constitucionales, legales, reglamentarios y a los términos de referencia, o si, por el contrario, fueron producto de la discrecionalidad de los funcionarios públicos encargados de llevar a final término el procedimiento de selección de contratista en evaluación.

Descartada la existencia de nulidad en el procedimiento legalmente establecido, procederemos con el examen de la oferta de menor precio, la cual recae en la presentada por la empresa GTC SUPPLIES, S.A., y que además resultó beneficiada de la adjudicación del procedimiento de selección de contratista No. 2018-1-38-0-08-LP-

21 

009325, con un precio de ofertado de Ciento Cincuenta y Seis Mil Trescientos Cincuenta y Dos Balboa con 00/100 (B/. 156,352.00).

Al evaluar los condicionantes del pliego de cargos, apreciamos que la recurrente cumple con la mayoría de las condiciones generales y especiales que demanda la entidad a través de los términos de referencia; sin embargo, no vemos aportado el documento que demuestra la subordinación laboral del personal que se va a encargar del servicio a ofrecer, tal y como lo requieren las normas de la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura, específicamente la Resolución No. JTIA-609 de 29 de octubre de 2003, dictada por el Ministerio de Obras Públicas, que reglamenta la Ley No. 15 de 1959, que resuelve lo siguiente:

"1. Las empresas 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 domiciliada 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.

2. Los entes públicos o privados quedan obligados a rechazar de plano las ofertas de las personas o empresas que no cumplan con este requisito durante los actos públicos o privados que fuesen convocados por ellos.

Lo anterior significa que, los responsables de las obras o servicios, llámese ingeniero o arquitecto, deben ser idóneos, prestar su servicio regular y probar subordinación jurídica, subordinación que no ha sido probada en esta oportunidad y que a pesar que no se encuentra este requerimiento en el pliego de cargos, el mismo es de obligatorio cumplimiento por ser una disposición complementaria que se observa en el artículo 4 del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006, ordenada por la Ley No. 61 de 27 de septiembre de 2017, por esa razón no puede gozar de la adjudicación del procedimiento de selección de contratista para el suministro, instalación, capacitación y entrega de radios microondas para enlaces de comunicación.

En cuanto a los presuntos incumplimientos de la empresa GTC SUPPLIES, S.A, indicado por la impugnante, debemos manifestar lo siguiente: el primer punto señalado versa sobre la declaración de conocimiento del proyecto, la cual, al ser verificada por esta Colegiatura no vemos el desacierto indicado por la recurrente, dado que al señalarse que se cuenta con ingenieros y técnicos con el conocimiento sobre el

21 

proyecto, normas y especificaciones, objeto de la contratación, lo damos por satisfecho, ya que los mismos, al ser los encargados de la realización del servicio, resulta lógico que tengan el conocimiento de la labor a emprender. Con esa certificación que reposa en la foja 286 del expediente administrativo y en el portal electrónico, consideramos que se da por cumplido el requisito peticionado por la entidad a través de los términos de referencia.

Otro tema se refiere a los catálogos FibeAir 2000C y el 20-0-100M-5x, en la que sustenta que no son catálogos originales y que no existen como tales; empero, no ha aportado ni una sola evidencia que sustente su punto, recordando que los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que les son favorables deben ser demostrados por quienes lo aleguen. En este caso, eso no ha ocurrido, dado que la recurrente solamente ha manifestado el presunto estado de un documento sin introducir ningún elemento de convicción ante este Tribunal.

El resto de las disconformidades se centran en apreciaciones subjetivas, al indicar que la empresa GTC SUPPLIES, S.A., no ha demostrado la funcionalidad de ciertas especificaciones técnicas, las cuales no han sido exigidas, así como tampoco la presentación de catálogos. Por eso, no podemos exigirle a los proponentes documentos o requisitos que la entidad ni la ley han peticionado. Y, a pesar de que somos conscientes de que los mismos debieron ser solicitados, por lo delicado y la importancia del objeto contractual, no podemos extralimitar nuestro campo de competencia para valorar un tema que la entidad no estableció en el pliego de cargos.

Siguiendo con el análisis de la siguiente y última oferta, corresponde el análisis de la propuesta de la empresa PANAMÁ HARDWARE, S.A., con un monto de Ciento Setenta y Nueve Mil Balboas con 00/100 (B/. 179,000.00).

En este caso, no vemos satisfecho el punto No. 16 de otros requisitos del pliego de cargos, que se refiere a las garantías, al no garantizarse la capacitación, pues únicamente se hace referencia a la instalación y a la entrega, dejando fuera del resguardo el tema de la capacitación.

Tampoco podemos tomar como válida la certificación emitida por el fabricante por haberse omitido el tema de la garantía de la reparación de los módulos por más de ocho (8) años contenida en el punto No. 22 del pliego de cargos, por lo que tampoco puede ser beneficiada con la adjudicación del acto público.

De manera que, al encontrarnos ante propuestas que no cumplen con los requisitos del pliego de cargos, procederemos con la declaratoria de desierto de conformidad al

21

punto segundo del artículo 66 del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006, ordenada por la Ley No. 61 de 27 de septiembre de 2017.

No obstante, cabe agregar que la Autoridad Aeronáutica Civil podrá convocar a un nuevo acto, pero tomando en cuenta que la nueva convocatoria se realizará con la antelación prevista en el artículo 67 de la citada ley, y que versa sobre el procedimiento en caso de nueva convocatoria.

Esta decisión la hemos tomado en virtud del artículo 64 del Texto Único de la Ley N° 22 de 2006 positiva, que faculta al Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas para anular o modificar el informe de la comisión verificadora. Por ello, luego de la revisión de cada uno de los expedientes administrativos contentivos de la documentación de los proponentes, se optará por la modificación del nuevo informe de la comisión verificadora, sin la necesidad de recurrir a los comisionados, y declarar desierto por las consideraciones que hemos plasmado y motivado en la presente decisión administrativa, por considerar que se ha realizado en contradicción a lo establecido en el pliego de cargos.

Así las cosas, y tomando en consideración el numeral 5 del artículo 22 de la ley positiva, referente al Principio de Economía, adoptando procedimientos que garanticen la pronta solución de las diferencias y controversias que, con motivo de la celebración y ejecución del contrato se presenten, se procedió a resolver el fondo de la controversia administrativa, sin la participación de la comisión verificadora, utilizando el remedio procesal otorgado por el último párrafo del artículo 64 del Texto Único de la Ley N° 22 de 2006.

"Artículo 54. Funcionamiento de la comisión evaluadora o verificadora

...

...

El informe de la comisión no podrá ser modificado ni anulado, salvo que por mandamiento del representante legal de la entidad, la Dirección General de Contrataciones Públicas o el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas se declare que se hizo en contravención de lo dispuesto en esta Ley o el pliego de cargos.

Conforme lo anterior, este Tribunal cuenta con la capacidad de anular o modificar los informes de las comisiones evaluadoras o verificadoras y decidir de manera directa, sin necesidad de que tengan que remitir la actuación a los comisionados para que procedan a realizar otro estudio de las propuestas, y tomando en consideración el plazo de los sesenta días hábiles que la Ley No. 22 de 2006, ordenado por la Ley No. 61 de 2017 nos ha trazado en aquellos actos que han sido recurridos luego de la entrada en vigor de la ley en mención y por el efecto suspensivo del recurso; lo cual

21 4

se sitúa dentro del marco del debido proceso, puesto que no se usurpa ninguna función en particular, y que ha recibido el reconocimiento por la Corte Suprema de Justicia en fallo de 1 de diciembre de 2015, bajo la ponencia del Magistrado Abel Augusto Zamorano, razón por la cual se procedió a decidir el fondo del asunto.

De igual forma, el artículo 136 de la ley positiva otorga a este Tribunal la facultad de conocer en única instancia, en los procedimientos de selección de contratista, recurso de impugnación en contra del acto de adjudicación, la declaratoria de deserción o el acto o resolución por la cual se rechazan las propuestas emitidas por las entidades. Por su parte, el Decreto Ejecutivo N° 40 de 10 de abril de 2018, nos da competencia para revocar lo actuado por la entidad contratante. Es decir, no limita el radio de acción al momento de decidir.

Luego de indicadas las normas jurídicas que sustentan la postura de resolver directamente el recurso de impugnación, sin necesidad de concepto de la comisión verificadora, es menester exteriorizar que no se comparte el contenido de los informes de la comisión verificadora.

Decisión que tomaremos, luego de modificar el Informe de la Comisión verificadora publicado el día 2 de agosto de 2018, de conformidad a la facultad que nos concede el artículo 64 de la ley especial vigente al momento de la presentación de las propuestas.

Con fundamento en el contenido del artículo 153 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenada por la Ley No. 61 de 2017, que se refiere al cumplimiento de las decisiones del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, ordenaremos a la Autoridad Aeronáutica Civil el fiel cumplimiento de la decisión venida en impugnación, quien deberá acatar lo resuelto en un plazo no mayor de quince días hábiles, contados a partir de la notificación de la presente resolución.

Por último, esta colegiatura considera prudente devolver la fianza de impugnación a la empresa recurrente, considerando que su actuación no ha sido temeraria en la presentación del presente recurso.

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



RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el informe de la comisión evaluadora publicado el día 2 de agosto de 2018, por haber sido realizado en contravención a lo dispuesto en el pliego de cargos.

SEGUNDO: REVOCAR en todas sus partes la Resolución No. 146/DJ/DG/AAC de 6 de septiembre de 2018, emitida por la Autoridad Aeronáutica Civil, que adjudicó el procedimiento de selección de contratista No. 2018-1-38-0-08-LP-009325 a la empresa GTC SUPPLIES, S.A., por un monto de Ciento Cincuenta y Seis Mil Trescientos Cincuenta y Dos Balboas con 00/100 (B/. 156,352.00).

TERCERO: DECLARAR DESIERTO el procedimiento de selección de contratista No. 2018-1-38-0-08-LP-009325, por no haberse satisfecho las condiciones y exigencias que demanda el pliego de cargos. No obstante, de prevalecer la necesidad en la obtención del objeto contractual, podrán convocar un nuevo acto, tomando en consideración el procedimiento que señala el artículo 66 del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006, ordenado por la Ley No. 61 de 2017.

CUARTO: ORDENAR la devolución al impugnante, de la Fianza del recurso de impugnación No. 04-09-24294-0, fechada 14 de septiembre de 2018, expedido por Aliados Seguros, S.A., con un límite máximo de responsabilidad de Diecisiete Mil Novecientos Balboas con 00/100 (B/. 17,900.00) que se encuentra a orden del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas y como beneficiarios la Autoridad Aeronáutica Civil/Contraloría General de la República; cuya diligencia de consignación reposa a foja 89 del expediente del Tribunal.

QUINTO: DEVOLVER el expediente administrativo del acto público N° 2018-1-38-0-08-LP-009325, a la Autoridad Aeronáutica Civil, contentivo de cuatro (4) tomos, integrados de mil setecientas sesenta y dos (1,762) fojas útiles, de conformidad al informe de trámite que reposa en la foja 142 del expediente del Tribunal.

SEXTO: ORDENAR a la Autoridad Aeronáutica Civil, acatar lo dispuesto por este Tribunal en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles, contados a partir de la notificación de la presente decisión.

SÉPTIMO: 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 electrónico.

21

OCTAVO: 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.

NOVENO: DISPONER la salida y el archivo del expediente N°122-2018/TACP, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 53, 136, 145, 148 y siguientes del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006, ordenada por la Ley No. 61 de 27 de septiembre de 2017; artículos 84, 207 y 222 del Decreto Ejecutivo No. 40 de 10 de abril de 2018, y la Ley No. 38 de 2000, en lo aplicable.

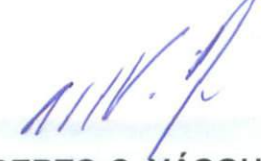
Notifíquese y Cúmplase,


DIÓGENES DE LA ROSA CISNEROS
Magistrado Sustanciador


ELÍAS SOLÍS GONZÁLEZ
Magistrado


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado

VOTO CONCURRENTES.


ALBERTO C. VÁSQUEZ R.
Secretario General



REPUBLICA DE PANAMA

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

VOTO CONCURRENTENTE DEL MAGISTRADO JOSÉ ARANDA RÍOS, EN EL PROCESO DE IMPUGNACIÓN PRESENTADO POR LA EMPRESA PANAMÁ HARDWARE, S.A., EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN N°146/DJ/DG/AAC DE 6 DE SEPTIEMBRE DE 2018, EMITIDA POR LA AUTORIDAD AERONÁUTICA CIVIL. EXP. 122-2018, RESOLUCION No. 202-Pleno/TACP DE 22 DE OCTUBRE DE 2018 (Decisión)

Con el respeto acostumbrado manifestamos que nos adherimos a la declaratoria de desierto del caso *sub lite*, no obstante, sobre el particular por razones de *obiter dicta* expresamos el siguiente punto a efectos de motivar nuestra opinión: siguiendo el *iter* cronológico del procedimiento licitatorio al repasar los requisitos obligatorios exigidos en el pliego de cargos para el acto público de marras, nos encontramos con que la empresa proponente **GTC SUPPLIES, S.A.**, no cumple con la declaración de incapacidad para contratar con entidades estatales según se puede observar (f. 291 del expediente administrativo) puesto que la misma contiene muchos desaciertos e imprecisiones que la mayoría de las veces son la principal causa de la falta de plenitud deseable en la valoración de estos documentos en los procedimientos de selección de contratistas. Al respecto debemos señalar el criterio vertido por este despacho en cuanto a que después de que un determinado *proponente-ofertante* haga alusión a la ley vigente y a su acatamiento en su totalidad, resulta por parte del proponente declarante en una especie de *reenvío*, y que en virtud del mismo el *proponente-ofertante* se obligara al fiel cumplimiento de la obligaciones dimanantes en un posible escenario de la comisión de un delito de falso testimonio sobre el contenido normativo del artículo 12 de la Ley 48 de 2016 como también del artículo 19 de la Ley 22 de 2016 y del artículo 4 del Decreto Ejecutivo No. 40 de 2018, siendo de esta manera el punto controvertido de llegarse a ocurrir ese escenario factico-jurídico. En estos casos la declaración será válida.

Cabe resaltar que una vez que los pliegos de cargos han cobrado publicidad, asumen una condición normativa o reglamentaria plena hasta el momento de la presentación de las ofertas y todas las propuestas presentadas deben encontrarse en estricta sujeción a lo dispuesto en el pliego de cargos. En razón de esto es que somos del criterio que todo proponente debe aportar la *supra citada* declaración de acuerdo a la legislación vigente, lo que debe ser verificado de igual manera por las respectivas comisiones verificadoras designadas por el representante legal de cada entidad licitante, no pudiendo de esta manera ningún proponente errar en la aportación de dicho documento, puesto que este es un requisito mínimo habilitante obligatorio según lo preceptuado en el pliego de cargos, de forma contraria, infringirían a todas luces el principio legalidad o juridicidad.

Lo antes expresado trata de que la Administración observe una conducta imparcial frente a todos los proponentes, evitando que las distintas etapas de la actividad precontractual o contractual, puedan llegarse a crear beneficios en favor de uno de los concurrentes sin que los mismos beneficios estén en condiciones de ser alcanzados por los restantes *proponentes-oferentes*; en tal sentido somos del criterio que mal podríamos pasar por alto este error, ya que estaríamos creando una pseudo-certeza de situaciones jurídicas, como también podríamos propiciar fines contrarios a derecho. Es por esto que durante toda la sustanciación del procedimiento de selección de contratista debe conservarse un trato igualitario entre los *proponentes-oferentes* teniendo en cuenta la estricta observancia de la legalidad que es el sustento fundamental de la seguridad jurídica, salvaguardando la aplicación del ordenamiento que rige a este acto público (licitación pública); sin ningún tipo de discriminaciones que beneficien a unos en perjuicio de otros.

Dentro del marco conceptual expuesto, es que comparto la parte resolutive de la decisión jurisdiccional, sin embargo, respetuosamente, presentando mi voto concurrente.



José Aranda Ríos
Magistrado



Alberto C. Vázquez R.
Secretario General

Fecha ut supra.

JAR/c.a.c.y.