



REPÚBLICA DE PANAMÁ

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE No. 182-2021

RECURRENTE: **OMAR ANTONIO URIBE LONDOÑO** propietario del establecimiento comercial **SUPERMERCADO MANÁ**

ACTO IMPUGNADO: Resolución N°01 de 23 de noviembre de 2021, proferido por la **JUNTA COMUNAL DE MONAGRILLO (MUNICIPIO DE CHITRE)**, por el cual se rechazaron las propuestas recibidas para el acto público N° 2021-5-47-0-06-CM-000463.

Magistrado Ponente: **MARTÍN WILSON CHEN.**

RESOLUCIÓN No.002-2022 Pleno/TACP de 04 de enero de 2022 (Decisión).

Por la cual se resuelve el Recurso de Impugnación interpuesto por el impugnante **OMAR ANTONIO URIBE LONDOÑO** propietario del establecimiento comercial denominado **SUPERMERCADO MANÁ**, en contra de la Resolución N°01 de 23 de noviembre de 2021, por el cual se adjudicó el Acto Público No.2021-5-47-0-06-CM-000463, proferido por la **JUNTA COMUNAL DE MONAGRILLO (MUNICIPIO DE CHITRE)**.

CONSIDERANDO:

Que la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, mediante el Texto Único ordenado por el artículo 74 de la Ley No.153 de 8 de mayo de 2020, regula la Contratación Pública en Panamá, en su artículo 146 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, así como cualquier acto que afecte la selección objetiva del contratista, de conformidad al contenido del artículo 157 de la citada ley; emitidos por las entidades en los procedimientos de selección de contratista.

De igual forma, el Decreto Ejecutivo No. 439 de 10 de septiembre de 2020, por el cual se reglamenta la Ley 22 de 27 de junio de 2006, en sus artículos 238 al 246, establece el procedimiento para la tramitación del Recurso de Impugnación y 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:

Que el día 16 de noviembre de 2021, la **JUNTA COMUNAL DE MONAGRILLO (MUNICIPIO DE CHITRE)**, publicó en el portal electrónico de Contrataciones Públicas



denominado "PanamaCompra", el Aviso de Convocatoria y el Pliego de Cargos para el acto de recibo de propuestas en el procedimiento de selección de contratista N°2021-5-47-0-06-CM-000463, realizado el día 22 de noviembre del año en curso, hasta las 10:00 a.m., y seguidamente el mismo día, el Acto de Apertura de Propuestas, desde la 10:01 a.m., para la "compra de bolsas de alimentos para la Junta Comunal de Monagrillo", con un precio de referencia de treinta mil balboas (B/.30,000.00).

Que el día 22 de noviembre de 2021, se publica dentro del portal de compras gubernamentales el "Cuadro de propuestas presentadas", en el cual consta que se recibieron tres (3) propuestas, así como los montos ofertados y la documentación presentada por los oferentes.

Que el mismo día 7 de diciembre del año en curso, se publicó dentro del icono de "Resoluciones", la Resolución N°01 de 23 de noviembre de 2021, proferido por la **JUNTA COMUNAL DE MONAGRILLO (MUNICIPIO DE CHITRE)**, en el cual se rechazaron todas las propuestas recibidas para el acto público N°2021-5-47-0-06-CM-0000463, cual estaba destinado para la "compra de bolsas de alimentos para la Junta Comunal de Monagrillo", (Verificada por esta Instancia en la página del Portal Electrónico "PanamaCompra" y visible a fojas 007-008 del Expediente del Tribunal.), que en lo modular indica:

RESUELVE

PRIMERO. RECHAZAR todas las propuestas recibidas para el Acto Público No. 2021- 5-47-0-06-CM-000463, para el suministro de bolsas de comida (alimentos), 1,200 unidades a ser distribuidas a personas de bajos recursos del corregimiento de Monagrillo, Distrito de Chitré, Provincia de Herrera.

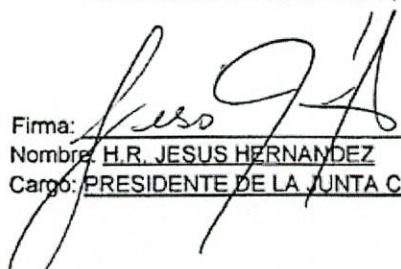
SEGUNDO: ADVERTIR que el Acto Público No. 2021- 5-47-0-06-CM-000463, para el suministro de bolsas de comida (alimentos), 1,200 unidades a ser distribuidas a personas de bajos recursos del corregimiento de Monagrillo, Distrito de Chitré, Provincia de Herrera, quedará en estado de CANCELADO.

TERCERO. ORDENAR la publicación de la presente Resolución, en el Sistema de Contrataciones Públicas "Panamá Compra", por dos (2) días hábiles para los efectos de su notificación, así como su incorporación al respectivo expediente.

CUARTO: ADVERTIR que, contra la presente resolución, podrá interponerse el Recurso de Impugnación ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, dentro de los cinco (5) días hábiles contados a partir de su notificación.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículo 74 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Firma: 
Nombre: H.R. JESUS HERNANDEZ
Cargo: PRESIDENTE DE LA JUNTA COMUNAL DE MONAGRILLO



II. PRESENTACIÓN DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN:

Que el día 14 de diciembre de 2021, la licenciada Arlenn M. Mojica U., actuando en su calidad de apoderada especial del señor OMAR ANTONIO URIBE LONDOÑO propietario del establecimiento comercial denominado SUPERMERCADO MANÁ, interpuso ante la Secretaría General del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, el Recurso de Impugnación en contra de la Resolución No.01 de 23 de noviembre de 2021, por el cual se rechazan todas las propuestas recibidas para el acto público N°2021-5-47-0-06-CM-000463 (Poder y Recurso de Impugnación visibles de foja 009 a la 019 del Expediente del Tribunal, respectivamente).

Que el recurrente adjuntó al libelo de su Recurso de Impugnación su afianzamiento por intermedio de Cheque Certificado **No. 000004131**, emitido por Banesco, el día 30 de noviembre de 2021, por la suma de **TRES MIL BALBOAS CON 00/100 (B/. 3,000.00)**, a orden del T.A.C.P./CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, por un límite máximo de responsabilidad de tres mil balboas (B/. 3,000.00); monto que representa su equivalente al 10% del valor del precio de referencia. Copia visible a folio 045; diligencia de consignación que reposa a folio 046 del Expediente del Tribunal, respectivamente.

Que el día 14 de diciembre de 2021, la Secretaría General del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, emitió la Certificación de interposición del Recurso de Impugnación, (Visible a folio 048 del expediente del tribunal y en el Portal Electrónico "PanamaCompra", dentro del Icono "Interposición del Recurso de TACP", a fecha 14 de diciembre de 2021, a las 01:04 p.m.).

III. PERIODO DE ADMISIBILIDAD:

Que el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas (TACP), mediante la Resolución N°164-2021/TACP de 15 de diciembre de 2021, admite el Recurso de Impugnación interpuesto por la Licenciada Arlenn M. Mojica U., actuando en su calidad de apoderado judicial del señor Omar Antonio Uribe Londoño propietario del establecimiento comercial denominado SUPERMERCADO MANÁ, publicándola el día 16 de diciembre del presente año en el Portal Electrónico denominado "PanamaCompra," corriéndole traslado del recurso presentado a la entidad **JUNTA COMUNAL DE MONAGRILLO (MUNICIPIO DE CHITRE)**, para que, dentro del término no mayor de tres (3) días hábiles, contados a partir de la notificación de esta resolución, presentara el informe de conducta acompañado de toda la documentación correspondiente al acto público impugnado, el cual debió remitirse a través del Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra" (Visible de fojas 056 a la 058 de Expediente del Tribunal).



IV. INFORME DE CONDUCTA POR PARTE DE LA ENTIDAD ADMINISTRATIVA:

Es así como encontramos dentro del portal de compras gubernamentales a fecha 20 de diciembre de 2021, la **JUNTA COMUNAL DE MONAGRILLO (MUNICIPIO DE CHITRE)** publicó en “panamacompra” memorial calendada 17 de diciembre de 2021, cuya finalidad era realizar un breve recuento de las actuaciones dentro del procedimiento de selección de contratista en estudio. (Visible a folios 064 a la 066 del expediente jurídico). Aunado a lo anterior, se profiere por parte de la secretaria de impugnación el correspondiente informe secretarial fechado 27 de diciembre de 2021, en el cual se deja constancia de las actuaciones procesales dentro del expediente jurídico y a la vez señala que vencido el termino para la presentación de alegaciones de tercero, no se presentó escrito alguno dentro de la presente causa, visible a folio 072 del expediente del Tribunal.

V. CONTENIDO DEL ACTO IMPUGNADO:

El Acto impugnado lo constituye la Resolución N°01 de 23 de noviembre de 2021, por el cual se rechazaron todas las propuestas recibidas dentro del acto público N°2021-5-47-0-06-CM-000463, para la “compra de bolsas de alimentos para la Junta Comunal de Monagrillo”. (Visible en la página del Portal Electrónico “PanamaCompra”, dentro del icono de “Resolución de decisión”, publicado el 07-12-2021, y a foja 007-008 del Expediente del Tribunal).

VI. PRETENSIONES DE LA EMPRESA RECURRENTE:

La Licenciada **Arlenn M. Mojica U.**, actuando en su calidad de apoderado especial del señor Omar Antonio Uribe Londoño propietario del establecimiento comercial denominado SUPERMERCADO MANÁ, de generales conocidas en autos, formuló su argumentación sobre la base de lo siguiente:

Indica que, la Resolución de Cancelación no tiene la motivación debida, y a su vez señala que a pesar que está firmada, no constituye una Resolución, pues no incluye parte motiva, es decir, el considerando donde explique los criterios que justifican la misma, ni tampoco señala un número de documento, fecha de expedición o nombre de la autoridad que la emite.

Aunado a lo anterior, señala que la entidad no utiliza de manera adecuado lo establecido por el artículo 74 del Texto único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, debido a que considera que la entidad ha pretendido aducir que la cancelación se debe a orden público o interés social, así como un error involuntario ya que no incluyeron ciertos productos, por lo que considera que esta razón no es de orden público o de interés social; reflexionando que se encuentran frente a una resolución sin la debida motivación,



concluyendo que no se ajusta con los fundamentos legales empleados por la Junta Comunal de Monagrillo.

Los hechos a los que nos hemos referido, vienen expuestos de la siguiente manera:

SÉPTIMO: A pesar de lo señalado por la Ley en el precitado Artículo, en el hecho anterior, la Junta Comunal de Monagrillo, hizo caso omiso a las disposiciones contenidas en la Ley 38 de 2000, que regula el Procedimiento Administrativo, toda vez que, no solo publicó en el portal electrónico "PanamaCompra" la Resolución de Cancelación N°01 de 25-11-2021 sin la debida motivación, sino que tampoco contenía la firma del funcionario responsable del Acto, y posteriormente, el siete (7) de diciembre de dos mil veintiuno (2021), publica en ese mismo portal electrónico, un "Resuelve", sin embargo, no podríamos llamar a esto Resolución, ya que a pesar que en esta ocasión se encuentra firmado el documento, no constituye una Resolución, pues no incluye una parte motiva, es decir, el considerando donde explique los criterios que justifican la misma, ni tampoco señala un número de documento, fecha de expedición o nombre de la Autoridad que la emite.

OCTAVO: La Ley 22 de 27 de junio de 2006, en su artículo 74, establece claros lineamientos en cuanto a las facultades que poseen las entidades licitantes, entre ellos, señala los casos en que éstas últimas podrán rechazar propuestas y, por consiguiente, declarar Actos Cancelados, fundamento legal este, utilizado por la Junta Comunal de Monagrillo para declarar cancelado el Acto Público que

nos encontramos impugnando, empero, la licitante utilizó un fundamento que no tiene lugar en el caso que nos ocupa.

NOVENO: El artículo 74 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la Contratación Pública, dispone la facultad que posee la entidad licitante en el suceso que disponga cancelar un determinado Acto, el cual citamos:

Artículo 74: "La entidad licitante podrá, antes de recibir propuestas, cancelar la convocatoria del acto público.

En caso de que se hubieran recibido propuestas, por causas de orden público o de interés social, debidamente motivadas, la entidad podrá rechazar todas las propuestas, sin que hubiera recaído adjudicación.

(...)

Cuando la entidad ejerza la facultad extraordinaria de rechazo de propuesta, el acto público quedará en estado de cancelado, salvo que el interesado haga uso del derecho de interponer el recurso correspondiente ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas contra el acto administrativo que declara el rechazo de la propuesta".

(El resaltado es nuestro).



DÉCIMO: La Ley expresamente señala que la entidad licitante podrá, en caso de haber recibido propuestas, rechazarlas siempre y cuando **sea por causas de orden público o interés social**, y en consecuencia declarar cancelado el Acto, sin embargo, este no es el caso que nos ocupa, ya que la licitante ha pretendido aducir que la cancelación se debe a estas causas, pero, por el contrario, este señalamiento es un yerro absoluto, toda vez que en la Resolución de Cancelación emitida por la entidad (la cual se encuentra sin la debida firma), indica que se debe a que por “error involuntario” no incluyeron en el renglón de compras paquete de lentejas, paquete de frijoles, paquete de crema de maíz, paquete de crema de arroz y latas de sardinas en salsa para cada bolsa, no obstante dicha razón no es de orden público o de interés social, por lo que sin lugar a duda nos encontramos frente a una resolución sin la debida motivación, tal como lo es el requerimiento señalado en el precitado artículo para que pueda concretarse la cancelación del Acto conforme a la Ley, es decir

canam, i anam

que la motivación utilizada en dicha resolución no se ajusta al fundamento legal empleado por la Junta Comunal de Monagrillo.

... ”

VII. ANÁLISIS DELIBERATIVO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS:

El Tribunal se adentra ahora a la valoración de la presente encuesta administrativa del sub júdece, atendiendo primariamente los presupuestos procesales indispensables para su análisis y valoración, dentro de los cuales antepone los siguientes:

A. Implementación del procedimiento a seguir por el Tribunal para la tramitación de su valoración:

Es así, como del contenido sustentatorio propuesto con el libelo del recurso de impugnación interpuesto por el apoderado especial del señor **OMAR ANTONIO URIBE LONDOÑO** propietario del establecimiento comercial denominado **SUPERMERCADO MANÁ**, tanto por el contexto del petitum, así como del recuento de los hechos declarados por ésta, sobre el presente Acto Público No.2021-5-47-0-06-CM-000463, publicado y descritos en el portal electrónico “PanamaCompra”, que confrontándolos con las actuaciones administrativas del **MUNICIPIO DE CHITRÉ (JUNTA COMUNAL DE MONAGRILLO)**, tanto de las indicadas por ésta dentro del contexto de su Informe de Conducta, externado mediante memorial calendado 17 de diciembre de 2021, incorporada a infolios 064 a la 066 del expediente del Tribunal, cual ya forma parte integral del expediente valorativo del Tribunal por imperio de la Ley de Contrataciones



Públicas; así como de las propias actuaciones externadas en el portal electrónico "PanamaCompra" evidencian que su tratamiento debe ejercerse mediante una valoración con estricto sentido jurídico, según lo plasmado por el artículo 159 de la Ley de Contrataciones Públicas, así como por el artículo 238 a 246 del Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2000. Ya que el reflejo de la Litis se evidencia y encuadra en la necesidad de escrutarla bajo la interrogante: **¿Si la entidad contratante, aplicó los conceptos de orden público e interés social para el rechazo de las ofertas, y si fue respetada las reglas del debido proceso como garantía constitucional?**

B. Incorporación del Caudal probatorio aportado por las partes:

En atención a los efectos de artículos precitados en la Legislación de Contrataciones Públicas, así como con la integración del Informe de Conducta cual respalda lo actuado dentro del Expediente Administrativo, éste, y su incorporación con el expediente del Tribunal, sobre la valoración a efectuarse por nuestra colegiatura tribunalicia, se anexan de igual manera, la aportada por la recurrente, consistente en:

1. Solicito se tenga como prueba el Acto Público de Selección de Contratista "Compra Menor" N°2021-5-47-0-06-CM-000463, publicado en el portal electrónico de contrataciones públicas de "PanamaCompra".
2. Comprobante de presentación de propuesta y copia de la "PanamaCompra", por Omar Antonio Uribe Londoño en representación de Supermercado Maná para el Acto Pública de Selección de Contratista "Compra Menor" N°2021-5-47-0-06-CM-000463.
3. Copia de Cédula de Omar Antonio Uribe Londoño.
4. Copia de Aviso de Operación de Supermercado Maná.
5. Copia de la Resolución de Cancelación N°01-2021, 25-11-2021, emitida por el Municipio de Chitré, Junta Comunal de Monagrillo, distrito de Chitré, provincia de Herrera", que determina rechazar las propuestas y cancelar el Acto.
6. Copia de cédula e idoneidad e Arlenn Mojica.

De igual forma, el impugnante aduce los numerales 1, 2, 3, 4, 5 y 6, esta documentación se admite, toda vez que, se trata de las constancias procesales en las cuales se sustenta la presente Litis y sobre la cual realizamos el ejercicio de valoración jurídico que nos permitirá arribar a una decisión en el fondo.

Anotados los presupuestos procesales descritos, el Tribunal se adentra ahora a la valoración de la causa de conformidad al siguiente análisis:

C. Valoración de la litis en cuanto al Fondo:

Es así como dentro de la presente encuesta administrativa tiene su génesis como producto de un requerimiento para la **"COMPRA DE BOLSAS DE ALIMENTOS POR LA JUNTA COMUNAL DE MONAGRILLO"**, a través de la convocatoria para la Selectividad del Contratista, regentó su proceso mediante el método de una



Contratación Menor al tenor de lo establecido por el artículo 57 del Texto Único de la Ley de Contrataciones Públicas, sustentado dicha selectividad en el menor precio ofertado por los participantes en el Acto Público concertado, siempre que se cumpla con toda la documentación habilitante solicitada, descrita en el pliego de cargos o términos de referencia.

De conformidad al monto del valor de referencia y su respaldo en las partidas presupuestadas por la Entidad para tales menesteres, cual lo fijase en la suma de B/.30,000.00, se configura que las disposiciones normativas rectoras para dicho método corresponden al carácter de las adquisiciones que no excedan los cincuenta mil balboas (B/.50,000.00), cuales se ubican dentro del tenor del Artículo 94 del Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020, que en lo medular indica:

“...

Artículo 94. Contrataciones menores que superen los diez mil balboas (B/.10 000.00) y no excedan los cincuenta mil balboas (B/.50 000.00). Para las contrataciones menores de bienes, servicios u obras que superen los diez mil balboas (B/.10 000.00) y no excedan los cincuenta mil balboas (B/.50 000.00) se procederá de la forma siguiente: 1. Los proponentes presentarán su propuesta por medio electrónico, la cual contendrá el precio propuesto y la propuesta técnica ajustada a las exigencias del pliego de cargos. 2. La propuesta será presentada en la fecha y hora señaladas en el pliego de cargos. 3. Vencida la hora para la presentación de las propuestas, conforme a lo establecido en el pliego de cargos, no se recibirá ninguna propuesta más y el Sistema permitirá abrir las propuestas de cada uno de los proponentes en el orden en que fueron recibidas, las cuales se darán a conocer públicamente. 4. Dentro del término máximo de tres días hábiles, después de la apertura de propuestas se efectuará, cuando proceda, la subsanación de los documentos indicados por el pliego de cargos, y se levantará un acta al respecto, que contendrá todos los documentos que hayan sido subsanados oportunamente por cada proponente y la advertencia de los que no han sido subsanados. 5. Concluida la etapa de subsanación, la entidad aplicará lo dispuesto en los artículos 88, 89 y 90 de este reglamento cuando aplique, en caso contrario procederá a verificar en primera instancia, únicamente la propuesta del proponente que ofertó el precio más bajo, y comprobará el cumplimiento de todos los requisitos y las exigencias del pliego de cargos. 6. En los casos de adquisición de un bien, servicio u obra, cuando la entidad lo estime conveniente, se podrá apoyar con personal calificado en el objeto de la contratación, para la verificación del cumplimiento de los requisitos y especificaciones exigidos en el pliego de cargos. La revisión deberá constar en acta de revisión de requisitos y especificaciones técnicas y será firmada por quien o quienes la efectúen y será incorporada al expediente electrónico. 7. Si la entidad determina que quien ofertó el precio más bajo cumple a cabalidad con todos los requisitos y las exigencias del pliego de cargos, procederá a la adjudicación del acto público a ese proponente en el respectivo cuadro de cotizaciones, que emitirá el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra”, que deberá contener la información originada en el acto, un número secuencial, indicación del fundamento legal, la posibilidad de interposición del recurso de impugnación, fecha y firma del representante legal de la entidad o el servidor público delegado, el cual contendrá los documentos electrónicos de cada propuesta recibida. 8. Si la entidad determina que quien ofertó el precio más bajo no cumple a cabalidad con todos los requisitos y las exigencias del pliego de cargos, procederá inmediatamente a verificar la siguiente propuesta con el precio más bajo y así sucesivamente, utilizando el mismo procedimiento empleado en la verificación de la propuesta anterior, hasta emitir en el respectivo cuadro de cotizaciones la adjudicación del acto o que se declare



desierto por incumplimiento de los requisitos y las exigencias del pliego de cargos por parte de todos los proponentes. 9. El plazo para adjudicar no será superior a siete días hábiles. 10. Ejecutoriada la adjudicación, la entidad emitirá la orden de compra o elaborará el contrato, el cual deberá contar con el respectivo refrendo de la Contraloría General de la República.

En los casos en que se presente un solo proponente y este cumpla con todos los requisitos y las exigencias del pliego de cargos, la adjudicación podrá recaer en él, siempre que el precio propuesto sea conveniente para el Estado.

...”

Centrada la materia del debate, procede el Tribunal a analizar los cargos en que se fundamenta la censura en el orden expuesto, no sin antes realizar una breve lectura del procedimiento legalmente establecido, con el fin principal de descartar o corroborar actos que vulneren el derecho subjetivo de los participantes o que puedan perjudicar a la entidad dentro del presente procedimiento de selección de contratista, que de ser así esto último, procederíamos a señalar las razones con las que se cuentan para anular el acto público, o si se cumplen los presupuestos para la cancelación del acto, o por el contrario, seguir con la revisión del procedimiento, para decidir el fondo del negocio jurídico administrativo especial, que ha llegado a nuestro conocimiento de conformidad a la competencia funcional que nos concede la ley aplicable, cuando se trate de adquisiciones de bienes por parte del Estado, y que en esta ocasión, correspondiente a la **“COMPRA DE BOLSAS DE ALIMENTOS POR LA JUNTA COMUNAL DE MONAGRILLO”**, previa valoración mediante recurso de impugnación, de acuerdo a la competencia privativa por naturaleza del asunto, contra la resolución por la que se rechazan las propuestas; competencia que ha sido activada por el recurrente **OMAR URIBE** propietario del establecimiento comercial denominado **SUPERMERCADO MANA**, luego de notificarse de una decisión de rechazo de ofertas, lo cual va en contra de sus intereses como proponente.

Respecto a la argumentación expuesta por el recurrente relacionado con los iconos titulados “Resolución de cancelación” y “Resolución de Cancelación 02”, podemos determinar que se trata de un mismo documento, pero este fue escaneado de manera individual, es decir, primero se realizó con la primera página y posteriormente la segunda de la resolución de rechazo de propuestas dentro del acto en estudio, debemos tener claro que no se tratan de documentos distintos simplemente es la continuación uno del otro; debido que en la primera página o archivo adjunto, se observa un breve recuento de las actuaciones y en archivo siguiente se denota que se trata de la parte resolutive o decisión administrativa emitida por la entidad, en este caso el rechazo de propuestas, por lo que mal podríamos valorarlos de manera distintas uno del otro ya que se trata de una sola actuación administrativa, simplemente fue la manera de escanearlo de forma individual y este posee la rúbrica del representante legal de la entidad.



Luego de lo anterior; analizados los argumentos de la impugnante, en contraste con las piezas que componen el dossier administrativo, en conjunto con las explicaciones vertidas en el informe de conducta, debemos centrarnos en la siguiente interrogante ¿Si la entidad realizó una acertada estructuración del pliego de cargos?, a fin de cumplir con las necesidades que demanda la ciudadanía, al momento de confeccionar o requerir el suministro requerido con respecto a la necesidad material de la entidad en adquirir los bienes descritos en el presente acto de selección de contratista.

Así las cosas, nos remitimos al pliego de cargos que se encuentra colgado dentro del portal de compras gubernamentales, en lo particular, los detalles que se encuentran en las especificaciones técnicas:

Especificaciones técnicas

Bien/Servicio/Obra seleccionados

R	Código	Clasificación	Cantidad	Unidad de medida	Descripción	SES
1	50151513	Aceites de plantas y verduras comestibles	1,500	Botella	ACEITE VEGETAL DE 750 ML.	---
2	50192901	Pasta o tallarines natural fresco	3,000	Paquete	SPAGUETTI DE 454 GRAMOS	---
3	50192901	Pasta o tallarines natural fresco	1,500	Paquete	SAL DE MAR. PAQUETE DE 5 LBS.	---
4	50171831	Salsa para cocinar	3,000	Paquete	PASTA DE TOMATE DE 70 GRAMOS	---
5	50221101	Granos de Cereales	1,500	Paquete	PAQUETE DE ARROZ DE PRIMERA DE 5 LBS.	---
6	50221102	Harina de Cereales	1,500	Paquete	HARINA DE TRIGO DE 400 GRAMOS	---
7	50161509	Productos de edulcorantes o azúcares naturales	1,500	Paquete	AZUCAR MORENA DE 5 LBS.	---
8	50112003	Carnes procesadas y preparadas estable sin refrigerar	1,500	Paquete	SOPA DE RES CON FIDEOS DE 60 GRAMOS.	---
9	50112003	Carnes procesadas y preparadas estable sin refrigerar	3,000	Lata	ATUN EN TROZOS CON VEGETALES DE 142 GRAMOS	---
10	50221101	Granos de Cereales	1,500	Paquete	CREMA DE AVENA DE 320 GRAMOS.	---
11	50221101	Granos de Cereales	1,500	Paquete	CAFE MOLIDO TRADICIONAL DE 200 GRAMOS	---
12	42231802	Fórmulas suplementarias pediátricas	1,500	Lata	LECHE EN POLVO ENTERA INSTANTANEA DE 360 GRAMOS	---
13	24111503	Bolsas de plástico	1,500	Bolsa	BOLSAS PLASTICAS DE 20 X 32 (PARA EMBOLSAR LOS ALIMENTOS)	---
14	24111503	Bolsas de plástico	1,500	Servicio	SERVICIO DE ARMADO Y ACARREO DE BOLSAS DE COMIDA.	---



De lo anterior, se desprende que la entidad, mediante la Resolución 001 de 23 de noviembre de 2021, publicado al 7 de diciembre de 2021, por el que rechaza todas las propuestas recibidas para el Acto Público N°2021-5-47-0-06-CM-000463, aduce dentro de la misma resolución lo siguiente:



JUNTA COMUNAL DE MONAGRILLO
Resolución de Rechazo de Propuestas

Resolución No. 01

De 23 de noviembre de 2021.

Por medio de la cual se rechazan propuestas recibidas para el Acto Público No. 2021-5-47-0-06-CM-000463 por motivo de orden público e interés social.

El Presidente de la Junta Comunal de Monagrillo, en ejercicio de sus facultades legales,

CONSIDERANDO:

Que esta entidad, llevo a cabo el día 22 de noviembre de 2021, el Acto de Recepción y Apertura de Propuestas del Acto Público No. 2021-5-47-0-06-CM-000463, para el Suministro de bolsas de comida, cuyo precio de referencia es de B/. 30.000.00. En el cual se recibieron las propuestas descritas en el siguiente cuadro:

No.	Proponente
1.	HELLO FOODIE, S.A.
2.	DISTRIBUIDORA MINI MARKET, S.A.
3.	OMAR URIBE / SUPERMERCADO MANA

Que luego de recibidas las propuestas, la Junta Comunal de Monagrillo ha advertido que por error involuntario no incluyo, dentro del pliego de cargos todos los productos aprobados para ser incluidos dentro de las bolsas de alimentos previamente establecidas antes de darse el proceso de compra. La cual complementa mejor el contenido de productos de las mismas. De manera que, por causas de orden público e interés social, se considera conveniente rechazar las propuestas recibidas para el presente Acto Público.

Que luego de recibida las propuestas, la Junta Comunal de Monagrillo, advierte que no incluyo en el pliego de cargos los renglones: Paquete de lentejas, paquete de frijoles, paquete de crema de maíz, paquete de crema de arroz y latas de sardinas en salsa para ser incluidas en cada bolsa con el resto de los productos establecidos.

Que sobre la base de los hechos señalados y en cumplimiento del artículo 68 del Texto Único la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, se hace necesario rechazar las propuestas presentadas para el Acto Público No. 2021-5-47-0-06-CM-000463, para el suministro de bolsas de comida (alimentos), 1,200 unidades a ser distribuidas a personas de bajos recursos del corregimiento de Monagrillo, Distrito de Chitré, Provincia de Herrera.



RESUELVE:

PRIMERO RECHAZAR todas las propuestas recibidas para el Acto Público No. 2021-5-47-0-06-CM-000463, para el suministro de bolsas de comida (alimentos), 1,200 unidades a ser distribuidas a personas de bajos recursos del corregimiento de Monagrillo, Distrito de Chitré, Provincia de Herrera.

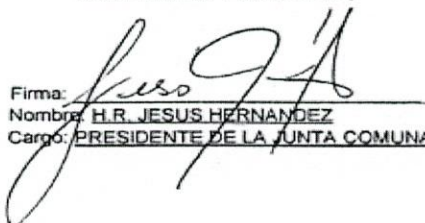
SEGUNDO: ADVERTIR que el Acto Público No. 2021-5-47-0-06-CM-000463, para el suministro de bolsas de comida (alimentos), 1,200 unidades a ser distribuidas a personas de bajos recursos del corregimiento de Monagrillo, Distrito de Chitré, Provincia de Herrera, quedará en estado de CANCELADO.

TERCERO. ORDENAR la publicación de la presente Resolución, en el Sistema de Contrataciones Públicas "Panamá Compra", por dos (2) días hábiles para los efectos de su notificación, así como su incorporación al respectivo expediente.

CUARTO: ADVERTIR que, contra la presente resolución, podrá interponerse el Recurso de Impugnación ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, dentro de los cinco (5) días hábiles contados a partir de su notificación.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículo 74 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020.

NOTIFÍQUESE Y CÚPLASE,

Firma: 
Nombre: H.R. JESUS HERNANDEZ
Cargo: PRESIDENTE DE LA JUNTA COMUNAL DE MONAGRILLO

Es así como se desgaja, que la entidad administrativa, es decir, **JUNTA COMUNAL DE MONAGRILLO (MUNICIPIO DE CHITRE)**, emitió la Resolución por medio de la cual se rechazan todas las propuestas, argumentando en lo medular "un error involuntario", así como también la señala como causas de orden público e interés social, cuestión que reitera de igual forma en el informe de conducta en sus consideraciones, al expresar lo siguiente:

En mi calidad de Presidente de la Junta Comunal, antes de la apertura de propuestas, se procedió junto con la unidad administrativa, a revisar el acto público en mención, dando cuenta que al momento de elaboración del mismo, mediante el Pliego de Cargos, no se cumplió con la requisición de Orden de Compra No. 46-2021, fechada el 15 de noviembre del presente año, que señalaba los productos que contendría cada una de las bolsas de comida dentro del citado acto público, es decir, no se incluyó, dentro del Pliego de Cargos, algunos productos de primera necesidad, establecidos en la etapa previa del proyecto, dentro de las bolsas de alimentos, motivo del presente acto público, provocando, un diferencia significativa, respecto al precio de referencia y los productos licitados, por lo que, por causas de orden público e interés social, considerando las necesidades básicas por las que están pasando gran parte de la población dentro de nuestro corregimiento de escasos recursos se consideró conveniente, previo a los requisitos legales correspondientes, rechazar las propuestas recibidas para el presente Acto Público.

Como se menciona en el párrafo anterior, como entidad, al haber advertido, que no se incluyeron los renglones: de 1 paquete de lentejas, 1 paquete de frijoles, 1 paquete de crema de maíz, 1 paquete de crema de arroz y 1 lata de sardina en salsa de tomate, para cada una de las 1,500 bolsas, que estaban contempladas en la etapa inicial del proyecto, es decir dentro de la Requisición de Compras No.46-2021, que adjuntamos en la presente. Dentro del mencionado acto público, se ha dejado un vacío dentro del precio de referencia, es decir un margen de ganancia demasiado favorable para las empresas licitantes, en perjuicio de los fondos que administra nuestra Junta Comunal y que la Junta Comunal de Monagrillo tenía contemplados para este proyecto y por consiguiente de los contribuyentes, afectando, el interés social que debe primar en este tipo de contrataciones, que busca el mayor rendimiento de los recursos del Estado, por lo que se consideró conveniente rechazar las propuestas recibidas.

Teniendo en cuenta la justificación que delibera la entidad, el Tribunal advierte que los razonamientos de orden público expuestos por la entidad, no son efectos



sobrevinientes y que no se han acreditado razones o causas de orden público o de interés social, debidamente motivados, que efectivamente nos lleven a considerar la adecuada aplicación en derecho, de la facultad de rechazo de propuestas.

En primer lugar, con respecto a la conceptualización de lo que conocemos por **Orden público**, *“debemos entender que se viola el orden público, cuando se contrarían los principios fundamentales de interés de la colectividad, que garantizan la convivencia en sociedad general, cuyo fin es mantener la seguridad social, donde se involucran también los principios de moral y justicia, que rigen un país; señalamientos que debe tomar en cuenta un juzgador o administrador de justicia al momento de dictaminar un fallo”¹*. Confluye aquí el respeto a las leyes, a los derechos fundamentales y a los derechos de los demás.

Por otra parte, en cuanto al concepto de interés social, en el que se ventila el interés de la colectividad, se justifica la adopción de determinada decisión o actuación por parte de las autoridades del Estado, cuando lo que se procura es la protección de los intereses o bienes de la sociedad en general, no obstante, no es el caso particular que nos ocupa, puesto que, la entidad, **JUNTA COMUNAL DE MONAGRILLO (MUNICIPIO DE CHITRÉ)**, no sustentó los motivos que justifiquen el rechazo con base en esta premisa fundamental.

De manera que, analizados los conceptos descritos, no vemos cabida para la aplicación del rechazo de propuestas por un “error involuntario” como la administración lo ha denominado, pues, ello no constituye las causas denominadas como orden público, ni de interés social sobrevinientes, sino una incorrecta estructuración al momento de hacer la conformación de los requerimientos que se solicitarían en el pliego de cargos, y que tanto vulnera el procedimiento para la elaboración de éste, de conformidad a los presupuestos advertidos por los artículos 47 y 48 del Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020.

Así las cosas, debemos tener claro que la entidad, claramente expresa en la Resolución N°001-2021 de 23 de noviembre de 2021, que las razones del rechazo son: el error al omitir la compra de paquete de lentejas, paquete de frijoles, paquete de crema de maíz, paquete de crema de arroz y latas de sardinas, con el ánimo de agregarlo a las bolsas, podría originar una división de materia y sus consecuencias efectos colaterales.

Cabe mencionar que, la entidad lo que está procurando con esta decisión es enmendar sus errores por medio de una facultad que solo puede ejercerse en determinadas circunstancias, con la configuración de una de dos figuras legales (orden

¹ Corte Suprema de Justicia, Panamá. Sala: Cuarta de Negocios Generales. Ponente: Winston Spadafora Franco. Fecha: viernes, 15 de octubre de 2010. Materia: Recurso de nulidad de laudo arbitral. Expediente: 1024-10.



público o interés social), las cuales no se encuentran presentes ni acreditadas en el expediente de marras, por lo que, el colegio no puede dar curso a esta pretensión fundada en argumentos que no tienen un asidero legal que las sustente. Máxime que la entidad, **JUNTA COMUNAL DE MONAGRILLO (MUNICIPIO DE CHITRÉ)**, al rendir su informe de conducta, reiteró lo expresado y añadió que: “no podemos pasar por alto el hecho que la empresa reclamante pretende que se le adjudique, de todas formas, un acto público que a todas luces resulta inconveniente, presupuestaria y socialmente para nuestra entidad, ya que como mencionamos anteriormente, al haber obviado productos/renglones dentro del proyecto objeto de la presente, causó que el precio de referencia fuera demasiado favorable para la empresa que hubiera resultado favorecido con la adjudicación de la misma. A lo que agregamos que, la facultad de rechazo de propuestas no tiene como fin, la subsanación de los errores de la administración.

En este caso particular, lo que se evidencia es la realización de un acto de selección de contratista con prescindencia absoluta del procedimiento legalmente establecido, toda vez que, se ha elaborado un pliego de cargos carente de los elementos indispensables para garantizar la consecución de los bienes requeridos por la entidad contratante y, por ende, que se cumplan los fines de la contratación. No obstante, estos insumos, no fueron añadidos en el cuadro de bienes; con lo cual se vulneran los presupuestos del artículo 39 de la Ley 22 de 2006, cuyo tenor en lo aplicable es el siguiente:

“Artículo 39. Estructuración del pliego de cargos. La entidad licitante de que se trate elaborará, previo a la celebración del procedimiento de selección de contratista, del procedimiento excepcional de contratación o del procedimiento especial de contratación, el correspondiente pliego de cargos o términos de referencia, que contendrá:

1. El aviso de convocatoria con indicación del precio de referencia y la correspondiente partida presupuestaria.
2. Los requisitos para participar en el respectivo procedimiento de selección de contratista
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.
4. Las condiciones y la calidad de los bienes, las obras o los servicios para la ejecución del objeto del contrato.
- ...
- ...
8. Las condiciones generales, las especificaciones técnicas y las condiciones especiales referentes al objeto de la contratación.

...
....”



Sumado a los efectos indicados por los artículos 47 y 48 del Decreto Ejecutivo N°439 de 10 de septiembre de 2020.

Aunado al contenido del artículo 74 del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006, ordenado por la Ley No. 153 de 2020, sobre el rechazo de propuestas señala lo siguiente:

“Artículo 74. Facultad de la entidad licitante. *La entidad licitante podrá, antes de recibir propuestas, cancelar la convocatoria del acto público.*

En caso de que se hubieran recibido propuestas, por causas de orden público o de interés social, debidamente motivada, la entidad podrá rechazar todas las propuestas, sin que hubiera recibido adjudicación.

Ejecutoriada la adjudicación del acto público, esta obliga a la entidad licitante y al adjudicatario; en consecuencia, el adjudicatario o contratista, según sea el caso, tendrá derecho a la formalización del contrato correspondiente, o a recibir compensación por los gastos incurridos, si la entidad licitante decidiera ejercer la facultad de rechazo de su oferta, sin haber formalizado el contrato.

...”

La norma impresa hace referencia a que, en caso de que se hubieran recibido propuestas (tal y como ocurrió en el presente caso), por causas de orden público o de interés social, debidamente motivadas, la entidad podrá rechazar todas las ofertas, sin que hubiera recaído adjudicación, es por ello que desde este contexto de la causa que nos ocupa, observamos que si bien es cierto, la entidad licitante decidió ejercer la facultad de rechazo de la oferta sin haber formalizado el contrato (párrafo tercero de la norma in comento) no podemos soslayar el hecho de que se llegó a esa fase en franca vulneración del principio de transparencia de la contratación pública, en el que se establece que “los actos administrativos que se expidan en la actividad contractual o con ocasión de ella, salvo los de mero trámite, se motivarán en forma detallada y precisa e igualmente serán los informes de evaluación precontractual, el acto de adjudicación y la declaratoria de desierto del acto”. Si bien es cierto, la **JUNTA COMUNAL DE MONAGRILLO (MUNICIPIO DE CHITRÉ)** explicó que la decisión se basó en la necesidad de enmendar su error, ello no es sustentación lo suficientemente idónea para justificar el rechazo de la propuesta.

En virtud de la norma transcrita, ha sido entendido por los precedentes² de esta corporación de justicia especial administrativa que, para rechazar una propuesta, la entidad pública debe fundamentarlo en situaciones de orden público o interés social,

² Véase los actos públicos N°2021-0-07-0-03-CM-041791, dentro de la RESOLUCIÓN No.146-2021/ Pleno/TACP de 26 de octubre de 2021 (Decisión), y el 2021-1-91-0-08-LV-005353, en la Resolución N°135-2021-Pleno/TACP de 14 de octubre de 2021.



sobrevinientes al ejercicio de la selección del contratistas y no frente a errores del pliego, siendo esas dos las únicas condiciones para motivar el acto administrativo que decida un rechazo, no encontrando en este caso algo similar, sino más bien, la falta de cuidado por parte de la entidad al momento de describir los insumos que componen el objeto de la contratación, por lo que, no se ajusta a los presupuestos del artículo 74 de la ley positiva que nos gobierna.

El rechazo de propuesta debe encontrar una respuesta razonable y proporcionada dentro de los parámetros anteriormente advertidos, encontrando en la norma su justificación, sin que ello involucre aspectos distintos en la ley.

Así las cosas, ha quedado plenamente evidenciada la falta de funcionalidad objetiva del suministro; puesto que, a todas luces se observa que hay incongruencia entre la definición de la necesidad y el objeto solicitado, es decir, se encuentra ausente el elemento de correspondencia entre contrato público – necesidad pública. El Tribunal no es instancia para adendar el pliego de cargos y no puede en ese sentido, convalidar ni hacerles compras a las entidades.

Analizado el núcleo del asunto, encontramos que la decisión de la Administración se dirigió en torno a no provocar una afectación al Estado y, por consiguiente, salvaguardar el interés general, que como diría León Duguit, “es la expresión del interés de la sociedad, de todos y cada uno de sus componentes” y más reciente los profesores Arana-Muñoz y Rivero Ysern lo definen como: “conducir a la Administración hacia los caminos de un actuar más humano y social”. Es el interés general lo que justifica cada paso que la Administración avanza y que le recuerda que su actuación, cualquiera que sea, tiene un propósito público y no particular y, por ende, lo que lo llevará a la aplicación del Derecho Fundamental de la Buena Administración, es precisamente cada decisión, ajustada a Derecho y que no implique ningún tipo de perjuicio.

En ese orden de ideas, esta colegiatura considera que lo jurídicamente aplicable es decidir la nulidad absoluta del presente acto público, por considerar que estamos ante un caso cuyo contenido es imposible y ante un pliego de cargos elaborado con prescindencia absoluta del procedimiento legalmente establecido, según lo contemplado en el artículo 165 y 166 del cuerpo normativo que nos gobierna, al requerirse bienes que no fueron debidamente detallados, lo cual acarrearía consecuencias para la entidad que afectarían la satisfacción de la necesidad de obtención del bien.

En fallos recientes, este Tribunal se ha referido a la necesidad de motivación del acto administrativo, en el sentido de que esta es una garantía inserta en el derecho al debido proceso previsto en el artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá, cuando señala que el juzgamiento debe ser conforme a los trámites legales; en el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y en los artículos 34 y 155 de la Ley 38 de 2000, sobre procedimiento administrativo, que señalan que las actuaciones



administrativas de todas las entidades públicas deben efectuarse con arreglo al debido proceso y que la motivación del acto administrativo como uno de los aspectos fundamentales para la emisión de un acto administrativo.

En lo referente al destino del afianzamiento de la actividad recursiva, mediante su representatividad dentro del dossier, al no evidenciarse temeridad ni dilación alguna por la actora, se promoverá su devolución a través del procedimiento fiscalizado por la Contraloría General de la República.

En atención al examen esgrimido y en virtud de sus facultades legales, el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas:

RESUELVE:

PRIMERO: ANULAR en todas sus partes, el procedimiento de selección de contratista No.2021-5-47-0-06-CM-000463, iniciado por la **JUNTA COMUNAL DE MONAGRILLO (MUNICIPIO DE CHITRE)**, por las consideraciones indicadas en la parte motiva del presente acto administrativo.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución de la Fianza de Recurso de Impugnación aportada mediante Cheque Certificado 000004131 de 30 de noviembre de 2021, que se encuentra a orden del **T.A.C.P./CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA**, por un límite máximo de responsabilidad de tres mil balboas (B/.3,000.00) equivalente al diez por ciento (10%) del precio de referencia, presentado ante la Secretaria General del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, de conformidad al procedimiento instituido al respecto por la Contraloría General de la República.

TERCERO: 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.

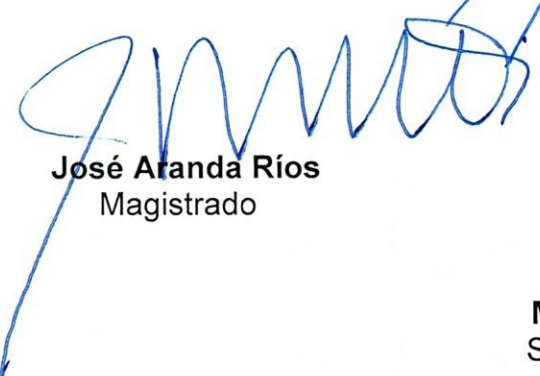
CUARTO: ADVERTIR a las partes, que esta resolución agota la vía gubernativa y contra la misma no se admitirá recurso alguno, salvo la acción que corresponda ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia.

QUINTO: DISPONER la salida y archivo del Expediente No.182-2021 previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO; Artículo 2 numeral 12, artículo 54, 57, 156, 166, 168 de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenada la Ley No.153 de 8 de mayo de 2020.

Decreto Ejecutivo No. 439 de 10 de septiembre de 2020, por el 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,


José Aranda Ríos
Magistrado


Martín Wilson Chen
Magistrado


Luis Mariscal
Magistrado


Manuel Beckford
Secretario General

