



REPÚBLICA DE PANAMÁ

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS



RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE No. 099-2022

RECORRENTE: RADITEK, INC.

ACTO IMPUGNADO: Resolución No.DPC-RD-23-2022 de 19 de mayo de 2022, que declaró desierto el procedimiento de selección de contratista No.2022-0-03-0-08-CM-049048, proferido por el **MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA**.

Magistrado Ponente: MARTÍN WILSON CHEN

RESOLUCIÓN No.109-2022 Pleno/TACP de 20 de junio de 2022 (Decisión).

Por la cual se resuelve el Recurso de Impugnación interpuesto por el impugnante **RADITEK, INC.**, en contra de la Resolución No. DPC-RD-23-2022 de 19 de mayo de 2022, por la cual se declaró desierto el Acto Público No.2022-0-03-0-08-CM-049048, proferido por el **MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA**.

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 18 de abril de 2022, el **MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA**, 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°2022-0-03-0-08-CM-049048, realizado el día 22 de abril de 2022, hasta las 11:00 a.m., y seguidamente el mismo día, el Acto de Apertura de Propuestas, desde las 11:01 a.m., para el "Suministro de 4,600 metros de tela digital para confeccionar uniformes de faena para el Servicio de Protección Institucional (SPI)", con un precio de referencia de Cuarenta y Nueve Mil Cuatrocientos Sesenta y Seis Balboas con 10/100 (B/.49,466.10).

Que el día 20 de mayo de 2022, se publicó dentro del icono de "Resolución de Decisión", la Resolución No.DPC-RD-23-2022 de 19 de mayo de 2022, proferido por el **MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA**, por el cual se declaró desierto el Acto Público N°2022-0-03-0-08-CM-049048, para el "Suministro de 4,600 metros de tela digital para confeccionar uniformes de faena para el Servicio de Protección Institucional (SPI)" (Verificada por esta Instancia en la página del Portal Electrónico "PanamaCompra" y visible a foja 003 del Expediente del Tribunal).

II. PRESENTACIÓN DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN:

Que el día 30 de mayo de 2022, la licenciada Adriana Serrano Herbruger, abogada en ejercicio, en nombre y representación del proponente **RADITEK, INC.**, interpuso ante la Secretaría General del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, el Recurso de Impugnación en contra de la Resolución No.DPC-RD-23-2022 de 19 de mayo de 2022, por el cual se declaró desierto el acto público No.2022-0-03-0-08-CM-049048 (Poder y Recurso de Impugnación visibles de foja 007 a la 011 del Expediente del Tribunal, respectivamente).

Que el recurrente adjuntó al libelo de su Recurso de Impugnación su afianzamiento por intermedio del cheque certificado No.000769 de 30 de mayo de 2022, expedido por Banco General, a orden del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS/CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, por la cantidad de Cinco Mil Balboas con 00/100 (B/. 5,000.00); monto que representa su equivalente a más del 10% del valor del precio de referencia. Copia visible a folio 017; diligencia de consignación que reposa a folio 016 del Expediente del Tribunal, respectivamente.

Que el día 30 de mayo de 2022, la Secretaría General del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, emitió la Certificación de interposición del Recurso de Impugnación (Visible a folio 019 del Expediente del Tribunal y en el Portal Electrónico



“PanamaCompra”, dentro del Icono “Interposición del Recurso de TACP” a fecha 30 de mayo de 2022, a las 3:56 p.m.).

Que el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas (TACP), mediante la Resolución N°071-2022/TACP de 31 de mayo de 2022, admitió el Recurso de Impugnación interpuesto por la licenciada Adriana Serrano Herbruger, abogada en ejercicio, actuando en nombre y representación del proponente **RADITEK, INC.**, publicándola el día 1 de junio de 2022, en el Portal Electrónico denominado “PanamaCompra,” corréndole traslado del recurso presentado a la entidad **MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA**, para que, dentro del término no mayor de tres (3) días hábiles, contados a partir de la notificación de la mencionada 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 024 a la 026 del Expediente del Tribunal y en el Portal electrónico “PanamaCompra”, dentro del icono denominado “Resolución de Admisión TACP” a fecha 1-6-2022, a la 1:32 p.m.).

Que el día 8 de junio de 2022, el **MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA** publicó el Informe de Conducta en el Portal Electrónico, referente al Acto Público N°2022-0-03-0-08-CM-049048 (Visible a folios 031-054 del expediente del Tribunal).

III. CONTENIDO DEL ACTO IMPUGNADO:

El Acto impugnado lo constituye la Resolución No.DPC-RD-23-2022 de 19 de mayo de 2022, que declaró desierto el Acto Público N°2022-0-03-0-08-CM-049048, por considerar que ninguna cumple con los requisitos obligatorios del pliego de cargos, para el “Suministro de 4,600 metros de tela digital para confeccionar uniformes de faena para el Servicio de Protección Institucional (SPI)” (Visible en la página del Portal Electrónico “PanamaCompra”, dentro del icono de “Resolución de decisión”, publicado el 20-05-2022, y a foja 003 del Expediente del Tribunal) que en lo medular detalla lo siguiente:

“

REPUBLICA DE PANAMÁ
MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA

RESOLUCIÓN No.DPC-RD-23-2022
De 19 de mayo de 2022



Que declara desierto el Acto Público No.2022-0-03-0-08-CM-049048, para el “suministro de 4,600 metros de tela digital para confeccionar uniformes de faena para el Servicio de Protección Institucional (SPI)”



EL DEPARTAMENTO DE PROVEEDURÍA Y COMPRAS
en ejercicio de sus facultades legales,

CONSIDERANDO:

Que mediante Aviso de Convocatoria publicado a día 18 de abril de 2022, en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra”, se hizo llamado a los interesados en participar como proponentes, en el Acto Público de Selección de Contratista No. 2022-0-03-0-08-CM-049048, bajo la modalidad de Licitación Pública, para el “suministro de 4,600 metros de tela digital para confeccionar uniformes de faena para el Servicio de Protección Institucional (SPI)”, cumpliéndose con lo establecido en los artículos 47 y 48 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública, ordenado por la Ley 153 de 2020 y los artículos 64 y 65 del Decreto Ejecutivo No.439 del 10 de septiembre de 2020;

Que el día 22 de abril de 2021, se celebró el acto de recepción y apertura de propuestas en el Ministerio de la Presidencia. En el mismo se recibieron tres (3) propuestas, a saber:

Proponente:	Precio Propuesto:
1. RADITEK INC	B/.41,541.68
2. QUALITY PRODUCTS PANAMA, S.A.	B/.47,989.50
3. CONFECCIONES COMODORO, S.A.	B/.49,220.00

Que una vez levantado el cuadro que contiene las tres propuestas recibidas, y habiendo finalizado la fase de subsanación, se continuo con el procedimiento de evaluación contenido en el artículo 94 del Decreto Ejecutivo No. 439 de 10 de septiembre de 2020, que a su letra establece: *“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”*;

Que la Secretaría General del Servicio de Protección Institucional al iniciar la verificación de propuesta de menor precio, a saber la de RADITEK INC., por un monto total de CUARENTA Y UN MIL QUINIENTOS CUARENTA Y UN BALBOAS CON 68/100 (B/.41,541.68), advirtió que la misma carecía de lo siguiente:

- 1- No cumple con el requisito del certificado de garantía del fabricante, toda vez que la tela el país de origen es la República Popular de China y Riva Tactical radica en Panamá.
- 2- No cumple en el requisito de distribuidor autorizado, toda vez que la tela el país de origen es la República Popular de China y Riva Tactical radica en Panamá.

Que seguidamente, la Secretaría General del Servicio de Protección Institucional procedió con la verificación de la segunda propuesta de menor precio, que en este caso correspondió a la empresa QUALITY PRODUCTS PANAMA, S.A., por un monto total de CUARENTA Y SIETE MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y NUEVE BALBOAS CON 50/100 (B/. 47,989.50). advirtió que la misma carecía de lo siguiente:

- 1- No cumple en el requisito de Certificado de Garantía del fabricante de la tela, toda vez que, dicha certificación fue emitida por el proponente y no por el fabricante.
- 2- No cumple con el requisito de distribuidor autorizado, toda vez que, no cumple con los requerimientos de documentos que provienen del extranjero (Convención de la Haya sobre la apostilla o Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado, de fecha 5 de octubre de 1961, Autenticación Consular o Diplomática).



Que posteriormente, la Secretaría General del Servicio de Protección Institucional procedió con la verificación de la tercera propuesta de menor precio, que en este caso correspondió a la empresa QUALITY PRODUCTS PANAMA, S.A., por un monto total de CUARENTA Y SIETE MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y NUEVE BALBOAS CON 50/100 (B/. 47,989.50). advirtió que la misma carecía de lo siguiente:

- 1- No cumple en la presentación de las especificaciones técnicas, toda vez que no cumple con los requerimientos de documentos que provienen del extranjero (Convención de la Haya sobre la apostilla o Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado, de fecha 5 de octubre de 1961, Autenticación Consular o Diplomática).
- 2- No cumple con el Certificado de Garantía del fabricante, ficha técnica y distribuidor autorizado de la tela toda vez que no cumple con los requerimientos de documentos que provienen del extranjero (Convención de la Haya sobre la apostilla o Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado, de fecha 5 de octubre de 1961, Autenticación Consular o Diplomática).

Que la recomendación realizada por la Secretaría General del Servicio de Protección Institucional fue declarar el acto público desierto, ya que ninguna cumple con la totalidad de los requisitos obligatorios exigidos en el pliego de cargos, lo cual es consecuente con lo estipulado en el numeral 3 del artículo 72 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, que regula la contratación pública, ordenado por la Ley 153 de 2020, que a su letra establece:

"Artículo 72: Acto desierto. La entidad licitante, mediante resolución motivada, declarará desierto el acto de selección de contratista por las siguientes causas:

[...]

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

Que por lo anteriormente expuesto lo procedente es declarar desierto el presente Acto Público, de conformidad a lo estipulado en el artículo 72 del Texto Único de la Ley 22 de junio de 2006, que regula la contratación pública, ordenado por la Ley 153 de 2020, en concordancia con el artículo 135 del Decreto Ejecutivo No.439 de 10 de septiembre de 2020, por lo que el Departamento de Proveeduría y Compras del Ministerio de la Presidencia, en uso de sus facultades legales,

RESUELVE:

PRIMERO. Declarar desierto el Acto Público No.2022-0-03-0-08-CM-049048, bajo la modalidad de Compra Menor, para el "suministro de 4,600 metros de tela digital para confeccionar uniformes de faena para el Servicio de Protección Institucional (SPI)".

SEGUNDO. Ordenar la publicación de la presente Resolución, por el término de dos (2) días hábiles, en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "Panamá Compra" y en el tablero de anuncios de actos públicos que mantiene la entidad, para efecto de su notificación a los interesados.

TERCERO. Contra la presente Resolución, podrá interponerse el Recurso de Impugnación establecido en el artículo 157 del Texto Único de la Ley 22 de junio de 2006; que regula la contratación pública, ordenado por la Ley 153 de 2017, ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, dentro de los Cinco (5) días hábiles contados a partir de su notificación.

FUNDAMENTO LEGAL: Texto Único de la Ley 22 de junio de 2006; que regula la contratación pública, ordenado por la Ley 153 de 2020 y el Decreto Ejecutivo No.439 de 10 de septiembre de 2020.

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en la Ciudad de Panamá, a los diecinueve (19) días del mes de mayo de dos mil veintidós (2022).


LIRYLENA DIAZ
Departamento de Proveeduría y Compras.
Ministerio de la Presidencia





IV. PRETENSIONES DE LA EMPRESA RECURRENTE:

La licenciada Adriana Serrano Herbruger, abogada en ejercicio, en su calidad de apoderada especial de la empresa **RADITEK, INC.**, formuló su recurso argumentando lo siguiente:

“

TERCERO: Que el día 20 de mayo de 2022, la entidad publicó la resolución hoy impugnada, en donde resuelve declarar desierto el acto público de marras, toda vez que, según la institución, ninguna de las tres propuestas recibidas cumplió a cabalidad con lo solicitado en el pliego de cargos. Al respecto de la propuesta de mi representada, la entidad alegó los siguientes supuestos incumplimientos:

Que la Secretaría General del Servicio de Protección Institucional al iniciar la verificación de propuesta de menor precio, a saber la de RADITEK INC., por un monto total de CUARENTA Y UN MIL QUINIENTOS CUARENTA Y UN BALBOAS CON 68/100 (B/.41,541.68), advirtió que la misma carecía de lo siguiente:

- 1- No cumple con el requisito del certificado de garantía del fabricante, toda vez que la tela el país de origen es la República Popular de China y Riva Tactical radica en Panamá.
- 2- No cumple en el requisito de distribuidor autorizado, toda vez que la tela el país de origen es la República Popular de China y Riva Tactical radica en Panamá.

De la lectura de lo anterior, se puede colegir que la entidad alega que mi representada no cumplió a cabalidad con los “Otros Requisitos 7 y 9”, los cuáles solicitaban lo siguiente:

- | | | |
|---|---|----|
| 7 | Certificado de Garantía del fabricante de la tela | No |
| | El proponente deberá presentar una certificación notariada mediante la cual garantizará el bien a ofrecer, en aquellos casos concernientes a desperfecto de fábrica, esta garantía será por el término de un (1) año. | |
| 9 | Distribuidor Autorizado | No |
| | El proponente debe presentar una certificación mediante la cual indique que es distribuidor autorizado del fabricante de las telas a ofertar. | |
| | La certificación debe indicar la marca, casa productora y país de origen. | |

En este orden de ideas, la entidad pretende desmeritar ambos documentos presentados por mi representada, utilizando como base un fundamento antijurídico y subjetivo, toda vez que alega que la empresa RIVA TACTICAL, quien es el fabricante de la tela ofertada, es una empresa panameña, sin embargo, el origen de la tela es de China, y a su juicio, estos documentos no son válidos.

Primeramente, debemos recordar que, en el ámbito comercial o empresarial, las empresas jurídicas pueden ser fundadas o creadas en distintos países del mundo, e incluso tener una oficina principal o sede en un país elegido e.g. Panamá, y, adicionalmente, pueden contar con oficinas representativas en distintos países. Por otro lado, si la empresa se dedica a la manufactura de algún tipo de producto, puede que con igual suerte corran sus fábricas o plantas de producción, toda vez que la empresa puede ser gestionada en un país específico, pero fabricar en varios, como es el caso que nos ocupa, ya que Riva Tactical en efecto, es una empresa panameña con sede local, dueña de su propia marca, debidamente registrada ante la DIGERPI, sin embargo, ha tomado la decisión de fabricar algunos de sus productos en distintos países a nivel mundial, como por ejemplo China, el cual es el país de origen de las telas ofertadas por mi representada en el presente acto público.

Lo anterior no es novedoso, sino todo lo contrario, es una práctica mundial y ampliamente conocida, y, además, utilizada por múltiples empresas a nivel mundial. Podríamos citar por ejemplo la empresa Toyota, la cual es una empresa con sede en Japón, con múltiples oficinas representativas en distintos países, sin embargo, cuenta con plantas de fabricación de vehículos en otros países como Australia, Brasil, Estados Unidos, etc. Fuente: https://es.wikipedia.org/wiki/Anexo:Fabricas_de_Toyota. Al igual que Toyota, podríamos citar una infinidad de distintas empresas, notoriamente conocidas, que han decidido operar de esta manera. Por otro lado, resulta preciso recordar que, al ser empresas privadas, es su potestad el tomar este tipo de decisiones para su mejor beneficio, siendo esta una decisión privada y autónoma de cada empresa; esto es comercio internacional básico.



Concluimos expresando nuestro rotundo rechazo ante los argumentos esbozados por el Ministerio de la Presidencia con miras a descalificar los documentos presentados por mi representada, toda vez que carecen de un debido fundamento jurídico y comercial, y, adicionalmente, fueron presentados sin cabalidad con lo solicitado en el pliego de cargos.

PRETENSIONES CONCRETAS QUE SE SOLICITAN AL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

1. Que se revoque la RESOLUCIÓN N°DPC-RD-23-2022 DEL 19 DE MAYO DE 2022 DEL MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA.
2. Que se adjudique a mi representada el Acto Público No. 2022-0-03-0-08-CM-049048. ”.

V. EXPOSICIONES VERTIDAS EN EL INFORME DE CONDUCTA DEL MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA.

Que el día 8 de junio de 2022, quedó publicado en el portal electrónico de contrataciones públicas, el Informe de Conducta proferido por el **MINISTERIO DE EDUCACIÓN**, firmado por el jefe de Seguridad III 2023, Rosario Heng (Ver informe de conducta de folios 030-054 del expediente del Tribunal) quien en principio realizó un recuento de la actividad procesal llevada a cabo por dicha entidad, y respecto al fondo indicaron lo siguiente:

Que en el acta de recepción y apertura de propuestas se dejaron plasmadas algunas observaciones respecto a la empresa recurrente y del resto de los participantes, y que en el caso de **RADITEK, INC.**, se indicó que las especificaciones técnicas mantienen el logo de la empresa Riva Tactical, la cual emitió el certificado de garantía indicando que es el fabricante de la tela ofertada por la empresa **RADITEK, INC.** sin embargo, en el certificado de distribuidor autorizado, señala que el país de origen, es la República Popular de China, lo cual difiere de lo solicitado, es decir, el fabricante de la tela.

Que mediante Nota No.S.P.I./DG/M-253/2022 de 26 de abril de 2022, proferido por el Servicio de Protección Institucional (SPI), remitió la evaluación técnica para el acto público No.2022-0-03-0-08-CM-049048, indicando que la propuesta de **RADITEK, INC.**, no cumple con el requisito del certificado de garantía del fabricante, toda vez que la tela, el país de origen es la República Popular de China y Riva Tactical radica en Panamá.

Destaca la entidad que en otros requisitos mínimos obligatorios del pliego de cargos del presente caso se solicitaron otros documentos que debían ser presentado por los proponentes, entre ellos y los que **RADITEK, INC** no pudo cumplir, es una certificación notariada mediante la cual garantizará el bien a ofrecer, en aquellos casos concernientes a desperfecto de fábrica será por el término de un (1) año, no subsanable.

Arguye la entidad que el certificado de garantía del fabricante de la tela **RADITEK, INC.** aportó carta membretada por la empresa Riva Tactical, emitida el día 21 de abril de 2022,



indicando que esa empresa actuando como fabricante de la ofertada por **RADITEK, INC.**, garantizaba por un (1) año la misma contra desperfecto de fabricación; sin embargo, al verificar el certificado de Distribuidor Autorizado señalaba las características de la tela, entre ellas el país de origen, siendo la República Popular de China, por lo que la información suministrada difería, ya que al provenir la tela de un país extranjero, Riva Tactical no era fabricante y que en el pliego de cargos se encuentran las reglas en caso de que el documento provenga del extranjero. Sigue señalando el **MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA**.

“

Que al ser la República Popular de China el país de origen de la tela, era este quien debió emitir la Certificación de Distribuidor Autorizado y el Certificado de Garantía.

Que con fundamento en el contenido del presente Informe de Conducta, esta entidad deja constancia que el actuar de la institución y por ende de la unidad gestora, ha sido transparente, siguiendo el debido proceso y acatando las normas reguladoras del proceso de contrataciones públicas en el marco de la celebración del Acto Público No. 2022-0-03-0-08-CM-049048, para el “suministro de 4,600 metros de tela digital para confeccionar uniformes de faena para el Servicio de Protección Institucional (SPI)”, se encuentran enmarcadas dentro de los parámetros establecidos en el Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública, ordenado por la Ley 153 de 2020 y los principios que rigen la contratación pública para la búsqueda de los mejores intereses del Estado.

Sobre el particular, esta entidad realizó la correspondiente investigación de la empresa RIVA TACTICAL. Al consultar con el portal del Registro Público, tenemos que la empresa en cuestión tiene por razón social el RIVATACTICAL CORP., inscrita a Folio No.155616439. Al consultar los objetos de la sociedad, esta institución constata que si bien en el punto segundo, de la escritura constitutiva de esta sociedad (escritura 37,779 de 19 de octubre de 2015 de la Notaría Quinta del Circuito de Panamá), se hace referencia a la *confección de prendas de vestir*, no obstante, en ningún punto del pacto social de esta

sociedad, se hace referencia a la *actividad de esta empresa como fabricante de tela*. Una cosa es fabricar una prenda de vestir y otra distinta fabricar la tela con la que se elabora la prenda de vestir. En ese sentido tomando el mismo ejemplo del impugnante, la empresa Toyota fabrica vehículos, que pueden ensamblarse en Brasil o Australia, sin embargo ello no conlleva que Toyota sea el fabricante del acero o el hierro con el que se fabrican dichos vehículos.

En ese mismo orden de ideas, se consultó con el portal www.panamaemprende.gob.pa a fin de encontrar el aviso de operaciones de la empresa RIVA TACTICAL, el cual ubicamos luego de ingresar el número de RUC de esta empresa, el cual corresponde a 155616439-2-2015-2015-490934. Al verificar el aviso de operaciones de esta empresa, observamos que tampoco aparece entre sus actividades la confección de telas. En este caso ni siquiera aparece entre sus actividades la confección de prendas de vestir. En este caso, el requisito elaborado por la entidad era claro, es decir certificación del fabricante de la tela, no de quien dice ser el fabricante.

En este escenario, observamos que pese a que la empresa RIVA TACTICAL, dice ser el fabricante de la tela, no hay un solo documento real, que permita a esta entidad licitante dilucidar que en efecto este es el fabricante de la tela ofertada, mas allá de certificaciones realizadas por quien dice fabricar la tela. En este sentido quedaría la entidad licitante a expensas de la palabra de la empresa RIVA TACTICAL, sin documento o elemento que permita determinar que el contenido expresado en dichas certificaciones, es fehaciente y verídico. Lo anterior llevo a esta institución a determinar que no se había aportado certificación del fabricante de la tela solicitada en Pliego de Cargos del Acto Público de marras.

”



VI. ALEGACIONES DE TERCEROS:

Que de acuerdo con lo dispuesto en el informe de secretaral de 9 de junio de 2022, transcurrió el término para la presentación de alegaciones de terceros, el cual venció el día 8 de junio de 2022, sin que se presentara escrito alguno. (Ver folio 058 del Expediente del Tribunal).

VII. ANÁLISIS DELIBERATIVO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS:

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

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

Del contenido sustentatorio propuesto con el libelo del recurso de impugnación interpuesto por la licenciada Adriana Serrano Herbruger, en su calidad de Apoderada Especial de la empresa **RADITEK, INC.**, tanto por el contexto del petitum, así como del recuento de los hechos declarados por éste, sobre el presente Acto Público N°2022-0-03-0-08-CM-049048, publicado y descritos en el portal electrónico "PanamaCompra", que confrontándolos con las actuaciones administrativas del **MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA**, tanto de las indicadas por ésta dentro del contexto de su Informe de Conducta; así como de las propias actuaciones externadas en el portal electrónico "PanamaCompra"; evidencian que su tratamiento debe ejercerse mediante una valoración conforme a derecho, según lo plasmado por el artículo 159 de la Ley de Contrataciones Públicas, así como por el artículo 244 del Decreto Ejecutivo N°439 de 10 de septiembre de 2020. Esto ya que, el reflejo de la litis se evidencia y encuadra en la necesidad de escrutarla bajo la interrogante de **¿si la entidad contratante verificó correctamente la documentación aportada con las propuestas; así como de la integración de los aspectos legislados por el Pliego de Cargos, ¿cuya decisión la llevó a declarar desierto el presente procedimiento de selección de contratista?**

B. Incorporación del Caudal probatorio aportado por las partes:

En atención a los efectos de los artículos precitados en la Legislación de Contrataciones Públicas, y las piezas que conforman el expediente del Tribunal, sobre la valoración a efectuarse por nuestra colegiatura tribunalicia, se anexa de igual manera, la aportada por la recurrente, consistente en:



PRUEBAS QUE SE ACOMPAÑAN

1. Copia simple de la RESOLUCIÓN N°DPC-RD-23-2022 DEL 19 DE MAYO DE 2022 DEL MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA. ✓

DOCUMENTOS ADJUNTOS

1. Poder ✓
2. Certificado de Registro Público de constitución de mi representada ✓
3. Fianza de impugnación ✓

”.

A tales documentos nos referimos en el siguiente sentido:

Se admiten como pruebas la copia simple de la Resolución No. DPC-RD-23-2022 de 19 de mayo de 2022, proferida por el **MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA**, Poder, y el certificado de Registro Público de constitución de su representada, porque se tratan de piezas procesales objeto de análisis por parte de este colegio tribunalicio y que mantienen su respaldo en el expediente electrónico.

Se niega como prueba la fianza del recurso de impugnación, por ser un presupuesto procesal para la admisión del recurso y no constituye una evidencia para decidir el fondo del asunto.

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:

La presente encuesta administrativa tiene su génesis como producto de un requerimiento para el “Suministro de 4,600 metros de tela digital para confeccionar uniformes de faena para el Servicio de Protección Institucional (SPI)”, 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, cual sustenta 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 presupuestado por la entidad para tales menesteres, cual lo fijase en la suma de B/.49,466.10 se configura ésta dentro del tenor del estatuto reglamentario de la Ley, bajo las adquisiciones configuradas dentro del rango de diez mil a cincuenta mil balboas, ubicadas dentro del artículo 94 del Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020, que en lo medular indica:

“Artículo 94. Contrataciones menores que se 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:

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 de 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.

”

Establecida la presente disposición normativa como rectora del acto, el Tribunal procede a escrutar las pretensiones de las partes, a fin de indagar dentro de éstas, ¿Cuál se adecua en conformidad a dicho precepto? Para ello tomamos como inicio los cargos invocados por la actora en contra de la Administración, quien exalta como sus principales argumentos:

“Que la entidad descartó a la oferta de su mandante por considerar que incumplió con los puntos No.7 y 9 de los otros requisitos del pliego de cargos, referente al certificado de garantía del fabricante de la tela y con la certificación de distribuidor autorizado. Que se pretende descalificar la oferta argumentando que la empresa Riva Tactical, quien es el fabricante de la tela ofertada, es una empresa panameña; sin embargo, el origen de la tela es China, y a su juicio, esos documentos no son válidos.



Indica que, en el ámbito del comercio internacional o empresarial, las empresas jurídicas pueden ser fundadas o creadas en distintos países del mundo, e incluso tener una oficina principal o sede en un país elegido, por ejemplo, Panamá y, adicionalmente, pueden contar con oficinas representativas en distintos países. Por otro lado, si la empresa se dedica a la manufactura de algún tipo de producto puede que con igual suerte corran sus fábricas o plantas de producción, toda vez que la empresa puede ser gestionada en un país específico, pero fabricar en varios, como es el caso que nos ocupa, ya que Riva Tactical en efecto, es una empresa panameña con sede local, dueña de su propia marca, debidamente registrada ante la DIGERPI; sin embargo, ha tomado la decisión de fabricar algunos de sus productos en distintos países a nivel mundial, como por ejemplo China, el cual es el país de origen de las telas ofertadas por su representada en el presente acto público.

Sostiene que lo anterior es una práctica mundial y ampliamente conocida, y, además, utilizada por múltiples empresas a nivel mundial. Que, al ser empresas privadas, es su potestad el tomar ese tipo de decisiones para su mejor beneficio, siendo esa una decisión privada y autónoma de cada empresa, lo que se conoce como comercio internacional básico.

En ese orden de ideas, debemos indicar que la entidad contratante en la Resolución No.DPC-RD-23-2022 de 19 de mayo de 2022, expresó la razón por la cual declaró desierto el acto público que nos ocupa. Siendo externado de la siguiente manera:

“

Que la recomendación realizada por la Secretaría General del Servicio de Protección Institucional fue declara el acto público desierto, ya que ninguna cumple con la totalidad de los requisitos obligatorios exigidos en el pliego de cargos, lo cual es consecuente con lo estipulado en el numeral 3 del artículo 72 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, que regula la contratación pública, ordenado por la Ley 153 de 2020, que a su letra establece:

“Artículo 72:” Acto desierto. La entidad licitante, mediante resolución motivada, declarará desierto el acto de selección de contratista por las siguientes causas:

[...]

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

”.

El acto administrativo que es objeto de impugnación entra al conocimiento de este foro de justicia especial administrativa, por tratarse de materia privativa y por la naturaleza del asunto sobre hechos que han surgido por la emisión de una resolución de adjudicación de un acto público derivado de un procedimiento de selección de contratista por contratación menor, emitida por el **MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA**, y de la cual se encuentra disconforme uno de los proponentes participantes.



En ese sentido, este cuerpo colegiado se coloca en estado de emitir un juicio jurídico en razón de los elementos de convicción que han sido presentado para su examen y posterior valoración, los cuales se encuentran recopilados en el portal estatal "PanamaCompra".

Los hechos traídos a este escenario se desprenden del recurso incoado respecto a la resolución objeto de contencioso, la cual procederemos a examinar objetivamente conforme a las reglas que nos demarcan los postulados del artículo 57 del Texto Único de la Ley No. 22 de 2006 y su reglamentación, teniendo en mente que tal proceso permite de manera expedita, la adquisición de bienes, servicios u obras que no excedan los Cincuenta Mil Balboas (B/. 50,000.00), cumpliéndose así con un mínimo de formalidades y con sujeción a los principios de contratación que dispone la ley especial de adquisición gubernamental.

De manera que, y tomando en cuenta los parámetros que nos orienta la ley especial con respecto a la Contratación Menor, procederemos con el análisis de la oferta de menor precio, que recae precisamente en la accionante **RADITEK, INC.**, con un precio de B/.41,541.68.

Así las cosas, el motivo de inconformidad que evidenció la entidad y que fue la razón por la cual no le concedió la adjudicación del presente procedimiento de selección de contratista a la empresa de menor precio (**RADITEK, INC.**) fue que no cumplió con el certificado de garantía del fabricante, toda vez que la tela el país de origen es la República Popular de China y Riva Tactical radica en Panamá, y que no cumple tampoco con el requisito de distribuidor autorizado, ya que la tela el país de origen es la República Popular de China y Tactical radica en Panamá.

Sobre ese aspecto, la recurrente sustentó que esas son reglas del comercio internacional, empresarial y que las empresas jurídicas pueden ser fundadas en distintos países del mundo, e incluso tener una oficina principal o sede en un país elegido.

El elemento principal de discordia es el punto No.9 de los otros requisitos del pliego de cargos, que requiere del proponente una certificación que indique que es distribuidor autorizado del fabricante de las telas a ofertar. De la revisión de los documentos que reposan en el expediente electrónico que contiene la información de la empresa bajo examen, a efecto de escudriñar si el documento de **RADITEK, INC.**, satisface o no lo petitionado por la entidad, nos encontramos con este documento:

“



CERTIFICADO DE DISTRIBUIDOR AUTORIZADO

Panamá, 21 de abril de 2022

Licenciado,
Everardo De León
Jefe de Compras
Ministerio de la Presidencia
E.S.D.



Licenciado De León:

El suscrito, Enrique Florez Armstrong, con cédula de identidad personal # 8-729-1856, actuando como Representante Legal de la empresa RIVA TACTICAL, Certificamos que: La empresa RADITEK, INC., es distribuidor autorizado de todos nuestros productos para la República de Panamá, e igualmente se encuentra autorizado para ofertar las telas solicitadas en el Acto Público No. 2022-0-03-0-08-CM-049048 con las siguientes características:

Marca: Riva Tactical
Casa Productora: Riva Tactical
País de Origen: República Popular China

Sin más por el momento,
RIVA TACTICAL

La suscrita, NORMA MARLENS VELASCO C., Notaria Pública Duodécima del Circuito de Panamá, con Cédula de Identidad No. 8-250-338, CERTIFICO: Que la (s) firma (s) del/los (es) ha (n) sido reconocida (s) como: suya (s) por los humanos, por consiguiente, dicha (s) firma (s) es (son) auténtica (s).

Enrique Alberto Florez Armstrong
Representante Legal
Cédula 8-729-1856

21 ABR 2022

Licda. NORMA MARLENS VELASCO C.
Notaria Pública Duodécima

Avenida Luis Felipe Clement #437B, Panamá, República de Panamá.
Teléfonos: (507) 212-2824 /2724 email: info@rivatactical.com

”.

La carta de distribuidor autorizado mostrada si bien dice que Riva Tactical es la marca y la casa productora y que dicha empresa es de nacionalidad panameña, lo importante es que en el segmento que indica país de origen, se aprecia la República Popular de China y no Panamá como ha alegado en sus descargos. En ese sentido, consideramos que la carta debió provenir del extranjero y como consecuencia de ello, cumplir con las autenticaciones o legalizaciones que muestra el pliego de cargos y el Código Judicial cuando se refieren a documentos provenientes del extranjero.

Riva Tactical es el receptor final dentro de la cadena de suministro, fabricación y distribución; por tanto, al tratarse de otra empresa de donde proviene la tela, es esa quien debió aprobar la distribución que posteriormente en este caso realizará **RADITEK, INC.**, y aunque la impugnante a través de su apoderada especial ha indicado que se tratan de las mismas empresas con diversas sedes, ese hecho no ha sido probado en el expediente y por consiguiente, no existe en el mundo jurídico, porque más allá de que la entidad le haya negado la adjudicación por las razones que ha sostenido, la carga de la prueba quedó en manos de quien accionó en impugnación, para traer a este escenario jurídico las fundamentaciones que respaldasen su verdad y así el Tribunal tomar una decisión conforme a las constancias probatorias, que en este caso no ha ocurrido.

La sustentación sin material probatorio no logra convencer a los juzgadores, quienes, como consecuencia de la valoración probatoria y la teoría de la finalidad de la prueba, ha carecido de fuerza para lograr una decisión que satisfaga la pretensión de la impugnante. Al juzgador le está prohibido dictar un fallo en base a su experiencia sin tener un motivo de convicción que lo apoye, así lo establece el principio de la necesidad de la prueba, y su fundamento debe ser apoyado en pruebas verdaderas, oportunas,



aportadas y legalmente recabadas, dado que lo que no existe en el mundo del proceso recaudado a través de los medios probatorios, no existe para el juez o magistrado, ya que eso sería realizar un fallo arbitrario y sin fundamento que lo sostenga, tomando en cuenta también de que son los accionantes los que conocen sus historias, a menos que se trate de un hecho notorio, que no es el caso, por ello, hacer alusión a un tema del comercio internacional como principio, pero sin probar su caso en particular, no tiene fundamento para ser sostenido ni aceptado por quienes componemos esta Colegiatura.

Quizás sea cierto de que Riva Tactical también mantiene empresas en la República Popular de China, y que sea la que provea del material que **RADITEK, INC.**, distribuirá, pero esa afirmación no nos consta, tanto los elementos de constitución de la empresa en la hermana República Popular de China, ni la carta de distribución mantiene los requisitos legales cuando se tratan de documentos provenientes del extranjero, esa era la información que debió aportarse.

Como colorario de todo lo expuesto, siendo el país de origen de los productos distribuidos por **RADITEK, INC.**, la República Popular de China, aceptado así por la impugnante, significa que la carta de distribuidor autorizado debió ser signada por el representante legal de la empresa radicada en el país señalado (origen), por ser ellos los que confeccionan la tela a distribuir; por consiguiente, además de ser firmado por su representante legal, también debió cumplir con los requisitos de ley cuando se tratan de documentos; cuyo origen no es la República de Panamá.

En cuanto al tema de la carta de garantía, no compartimos el argumento de la entidad contratante, por cuanto que de acuerdo al artículo 86 del Decreto Ejecutivo No.439 de 2020, en las contrataciones menores no se exigirá fianza de propuesta; sin embargo, el contratista seleccionado deberá garantizar por escrito a la entidad contratante "...en el caso de bienes, se obliga a responder por los vicios de las cosas hasta por un término de un año, exceptuando cuando sean bienes perecederos en cuyo caso el término será el usual dentro del ciclo de vida del producto". Significa esto que, en la contrataciones que no sobrepasen los B/.50,000.00, solo cuando es contratista es que se debe conceder la garantía, no así como un requisito para su selección.

Respecto a las siguientes ofertas de menor precio, para continuar con el análisis que nos demarca la norma de compras gubernamentales, consistente en que si la oferta de menor precio no satisface las pretensiones de la entidad regulado en el pliego de cargos, se debe seguir con el orden de prelación en cuanto al menor precio, siendo la oportunidad de **CONFECCIONES COMODORO, S.A.**, con oferta de B/.49,220.00 y **QUALITY PRODUCTS PANAMÁ, S.A.**, con valor de B/.47,989.50, las cuales se encuentran en la situación similar de la examinada, es decir, la carta de distribuidor autorizado no se encuentra legalizada ni autenticada, por tanto, tampoco cumplen.



De manera que nos encontramos ante la situación que se regula en el numeral 2 del artículo 72 del Texto Único de la Ley No.22 de 2006, es decir, declarar desierto al encontrarnos que ninguna de las propuestas cumple con los requisitos y las exigencias del pliego de cargos. Por ello, y en función de las facultades que se describen en el artículo 244 de la reglamentación de la ley de compras públicas, procederemos a confirmar en todas sus partes la decisión venida en impugnación, proferida por el **MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA**, quien declaró desierto el procedimiento de selección de contratista No.2022-0-03-0-08-CM-049048, para el “Suministro de 4,600 metros de tela digital para confeccionar uniformes de faena para el Servicio de Protección Institucional (SPI), por ser lo que en Derecho corresponde, de conformidad a la motivación realizada en el presente 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: CONFIRMAR en todas sus partes, la Resolución No.DPC-RD-23-2022 de 19 de mayo de 2022, proferido por el **MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA**, por el cual se declaró desierto el Acto Público N°2022-0-03-0-08-CM-049048.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución de la Fianza de Recurso de Impugnación, concedida a través del cheque certificado No.000769, por la cantidad de Cinco Mil Balboas con 00/100 (B/.5,000.00), fechado 30 de mayo de 2022, expedido por Banco General, a orden del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS/CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, tal y como se indica en la Diligencia de Consignación que reposa a foja 016 del expediente del Tribunal; monto que representa su equivalente a más del 10% del valor del precio de referencia, de conformidad con el procedimiento ejercido 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 la presente resolución agota la vía gubernativa y en la misma vía 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 099-2022, previa anotación en el registro

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículo 2 numeral 12, artículos 146, 156, 157, 158 de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenada por la Ley No.153 de 8 de mayo de 2020. Decreto Ejecutivo No. 439 de 10 de septiembre de 2020, por el cual se reglamentó la Ley 22 de 27 de junio de 2006, en sus artículos 87, 94 y demás concordantes. 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



RECIBIDO

TACP

22 JUN-20 PM 3:55