



REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS



RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE N°: 183-2021

RECURRENTE: ACADIA INTERNATIONAL, INC.

ACTO IMPUGNADO: Cuadro de Cotizaciones 256 de 07 de diciembre de 2021, mediante el cual se adjudicó el acto público de selección de contratista N°2021-2-70-0-08-CM-008901, emitido por el INSTITUTO DE MERCADEO AGROPECUARIO (IMA).

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ARANDA RÍOS

RESOLUCIÓN N°004-2022-Pleno/TACP de 12 de enero de 2022. (Decisión).

CONSIDERANDO QUE:

El Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública, ordenado a través de la Ley 153 de 08 de mayo de 2020, crea en su artículo 146 al Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, como ente independiente e imparcial, con jurisdicción en todo el territorio de la República de Panamá, el cual tiene competencia para conocer en única instancia el recurso de impugnación contra el acto de adjudicación, la declaratoria de deserción o el acto o resolución por la cual se rechazan las propuestas, emitidos por las entidades en los procedimientos de selección de contratista.

De igual forma, el Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020, por el cual se reglamenta el Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado mediante la Ley 153 de 2020, en sus artículos 238 y subsiguientes, establece las condiciones y requisitos para la presentación del recurso de impugnación con indicación expresa de los documentos que deben acompañar el libelo del recurso.

I. ANTECEDENTES.

El 26 de octubre de 2021, el INSTITUTO DE MERCADEO AGROPECUARIO en adelante (IMA) publicó, a través del Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra", el aviso de convocatoria y el pliego de cargos, para la celebración del procedimiento de selección de contratista para la Compra Menor N°2021-2-70-0-08-CM-008901, para el **"SUMINISTRO DE 15 REDUCTORES PARA MOTORES PARA ELEVADORES Y TRANSPORTADORES DE LOS SILOS Y 3 UNIDADES DE NUMEROS PARA MARCAR CABLES ELECTRICOS."** (sic), con precio de referencia de CUARENTA Y NUEVE MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y CUATRO BALBOAS CON 00/100 (B/. 49,884.00), cuya recepción de ofertas, de conformidad con el registro electrónico del acto público en mención, fue



programada para el día 23 de noviembre de 2021, hasta las 10:00 A.M., y la apertura de las propuestas a las 10:01 A.M., en la cual participaron los siguientes proponentes:

III. Propuestas					
No.	Proponentes	Hora	Formato	Oferta	Aceptada/Rec hazada de Plano
1	ACADIA INTERNATIONAL INC	06:29 a.m.	Electronica	B/. 36,859.56	
2	LEOVIGILDO RODRIGUEZ	09:25 a.m	Electronica	B/. 49,645.63	

Previo al trámite que, reviste el procedimiento exigido en la Ley de compras públicas de nuestro país, el IMA, publicó el Cuadro de Cotizaciones 256 del 07 de diciembre de 2021, mediante el cual se adjudicó el acto público de selección de contratista N° 2021-2-70-0-08-CM-008901 al proponente LEOVIGILDO RODRÍGUEZ CEDEÑO (ESTABLECIMIENTO COMERCIAL EL TALLER DE LEO), con precio propuesto de CUARENTA Y NUEVE MIL SEISCIENTOS CUARENTA Y CINCO BALBOAS CON 6 +3/100 (B/. 49,645.63).

Por otro lado, la firma de abogados EJ LEGAL GROUP, en calidad de apoderados judiciales de la empresa ACADIA INTERNATIONAL, INC., presentó en tiempo oportuno Recurso de Impugnación en contra del Cuadro de Cotizaciones 256 del 07 de diciembre de 2021, a través del cual, el IMA adjudicó el acto público N°2021-2-70-0-08-CM-008901, a favor del señor LEOVIGILDO RODRÍGUEZ CEDEÑO, cuyo escrito se encuentra visible de foja 009 a 028 del expediente del Tribunal.

Junto con el libelo del recurso, ACADIA INTERNATIONAL, INC., presentó Fianza de Impugnación N° FI-109042 de 15 de diciembre de 2021, emitida por SEGUROS SURAMERICANA, S.A., por la suma de siete mil cuatrocientos ochenta y dos balboas con 60/100 (B/.7,482.60), a orden del TACP / Contraloría General de la República, cantidad que representa el diez por ciento (10 %) del precio de referencia, y cuya diligencia de consignación reposa a foja 038 del expediente del Tribunal.

II. ADMISIÓN DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN.

Prevía verificación del cumplimiento de la normativa aplicable al recurso de impugnación, el Tribunal procedió a darle curso según el procedimiento consagrado en la Ley y su reglamento, admitiendo el mismo a través de la RESOLUCIÓN N°165-2021/TACP de 17 de diciembre de 2021 (Admisión), visible de foja 049 a 051 del expediente del Tribunal.

III. PRETENSIONES DEL RECURRENTE.

La parte actora centró su disconformidad con el Cuadro de Cotizaciones 256 del 07 de diciembre de 2021, al considerar que, el oferente favorecido con la adjudicación del acto público objeto de análisis LEOVIGILDO RODRÍGUEZ CEDEÑO, no cumple



con ciertos requisitos exigidos en las especificaciones técnicas.

El recurrente, cuestiona la Resolución que adjudicó el acto público en análisis, por cuanto que, la entidad convocante no motivó con sucinta clara y precisa, el cumplimiento o no de los documentos aportados por los oferentes; de tal manera que, dicha omisión no debe ser suplida por el informe de conducta que realiza la entidad.

La recurrente manifestó que, al momento de examinar el pliego de cargos, le llamó la atención que, en cada uno de los renglones, se colocaron las especificaciones técnicas, pero agrega una descripción con "opciones de agujero de salida"; es decir no se colocó una característica exacta de eje de salida, sino que se colocaron todas las posibles opciones, que se pueden comprar con el reductor.

Destacó el impugnante también, que planteada la especificación técnica y al existir la condición de "opcional", quedó abierta la posibilidad para que, los proponentes ofertarán los reductores con las especificaciones técnicas señaladas y escogieran que opción de agujero proponían para el eje de salida, según las opciones detalladas en los términos de referencia.

En relación a lo anterior, continúa señalando el impugnante que, las opciones señaladas en el pliego son accesorios y no debería estar la lista de todos los accesorios, toda vez que, puede prestarse a confusiones, ya que no entiende si es que se desean todas las opciones, alguna de ellas o una específica.

Concluyó, haciendo la siguiente petición al Tribunal que, se revoque en todas sus partes el Cuadro de Cotizaciones 256 de 07 de diciembre de 2021, que adjudicó el acto público de marras y en su defecto, se restablezca el derecho vulnerado, en cuanto a que, se adjudique, a la empresa ACADIA INTERNATIONAL, INC., la compra menor N° 2021-2-70-0-08-CM-008901.

IV. INFORME DE CONDUCTA DE LA ENTIDAD RECURRIDA.

La entidad convocante, el IMA, publicó en el portal electrónico "PanamaCompra", el Informe de Conducta, tal como se encuentra consignado en el Informe de Trámite, fechado 29 de diciembre de 2021, que consta a foja 064 del expediente del Tribunal.

En dicho Informe de Conducta, la entidad demandada hace un recuento cronológico de las actuaciones realizadas en el expediente administrativo de marras.

V. ALEGACIONES DE TERCEROS.

Cabe señalar que, dentro del término establecido en el artículo 158 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020, no hubo intervención de terceros en interés de la ley o particular.

VI. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS.



Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 159 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020, que regula la contratación pública, este Tribunal procede a decidir el recurso de impugnación, correspondiente al presente expediente 183-2021.

En este sentido, corresponde a este Tribunal pronunciarse respecto al Recurso de Impugnación presentado por el oferente ACADIA INTERNATIONAL, INC., contra el Cuadro de Cotizaciones 256 de 07 de diciembre de 2021, mediante el cual el IMA, resolvió adjudicar el acto público N° 2021-2-70-0-08-CM-008901 a favor del señor LEOVIGILDO RODRÍGUEZ CEDEÑO (ESTABLECIMIENTO COMERCIAL EL TALLER DE LEO), referente al "SUMINISTRO DE 15 REDUCTORES PARA MOTORES PARA ELEVADORES Y TRANSPORTADORES DE LOS SILOS Y 3 UNIDADES DE NUMEROS PARA MARCAR CABLES ELECTRICOS".

De los hechos en que se sustenta el Recurso de Impugnación, extraemos que la disconformidad del recurrente se centra en que la empresa adjudicataria no cumple con los requisitos técnicos, así como que, expone su desavenencia a los términos de referencias, específicamente en los medular a aspectos técnicos.

Inicialmente, es de suma relevancia manifestar que, de los estudios valorativos del análisis del caso se justifica en los artículos 215, 266 y 298 de la Constitución Política de nuestro país, en el sentido de apegarse al reconocimiento del derecho sustantivo, más que a las meras formalidades; a procurar el mayor beneficio para el Estado en las compras que este efectúe y plena justicia en la adjudicación; así como la exigencia de garantizar la libre competencia económica y la libre concurrencia en los mercados, en este caso, del mercado público de contrataciones.

"Artículo 215. Las Leyes procesales que se aprueben se inspirarán, entre otros, en los siguientes principios.

1. Simplificación de los trámites, economía procesal y ausencia de formalismos.
2. El objeto del proceso es el reconocimiento de los derechos consignados en la Ley sustancial".

"Artículo 266. La ejecución o reparación de obras nacionales, las compras que se efectúen con fondos del Estado, de sus entidades autónomas o semiautónomas o de los Municipios y la venta o arrendamiento de bienes pertenecientes a los mismos se harán, salvo las excepciones que determine la Ley, mediante licitación pública. La Ley establecerá las medidas que aseguren en toda licitación el mayor beneficio para el Estado y plena justicia en la adjudicación".

"Artículo 298. El Estado velará por la libre competencia económica y la libre concurrencia en los mercados.

Las leyes fijarán las modalidades y condiciones que garanticen estos principios".

En este orden de ideas, es especialmente aplicable a la presente causa lo establecido en el artículo 57 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, veamos:

"Artículo 57. Contratación menor. El procedimiento para la contratación menor permitirá, de manera expedita, la adquisición de bienes, servicios u obras que no excedan los cincuenta mil balboas (B/.50 000.00), cumpliéndose con un mínimo de formalidades y con sujeción a los principios de contratación que dispone esta Ley".

Al visualizar el cartel de condiciones de la referida compra menor, nos percatamos



que el IMA, publicó la convocatoria del acto público N°2021-2-70-0-08-CM-008901, en el que fijó como modalidad "Global" de adjudicación y como criterio de selección se estableció lo siguiente:

"Criterios de Selección

IMPORTANTE: En las contrataciones menores, las entidades deberán seleccionar preferiblemente a las micro y pequeñas empresas, siempre que estas empresas cumplan con los requisitos y exigencias del pliego de cargos y el precio propuesto no sea mayor de un 5% en relación con la propuesta de menor precio presentada por empresa no MIPYMES; entre las MIPYMES, se deberá escoger a la que ofrezca en menor precio. En las contrataciones menores se promoverá la participación del mayor número de empresas locales, siempre que sean personas naturales de nacionalidad panameña o personas jurídicas que cumplan con lo dispuesto en los numerales 1, 2 y 3 del artículo 11 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020. Se adjudicará atendiendo lo establecido en los artículos 88, 89 y 90 del Decreto Ejecutivo No.439 de 10 de septiembre de 2020, y en su defecto, al oferente que ofertó el precio más bajo y que a la vez cumple con todos los requisitos y exigencias del pliego de cargos".

El presente análisis lo hacemos con fundamento en el artículo 35 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, en el sentido de que, al hacer la interpretación de las normas de los procedimientos de selección de contratista, tomamos en consideración "los intereses públicos, los fines y los principios de la Ley de Contrataciones Públicas, así como la buena fe, la igualdad y el equilibrio entre las obligaciones y los derechos que caracterizan los contratos conmutativos".

Así las cosas, somos de la opinión de que la forma de interpretación de las disposiciones pre y contractuales, exigida por la Ley 22 de 2006, es teleológica o finalista, en otras palabras, basada en la identificación de la intención que tuvo el legislador para establecer el texto legal, que no es otro que el que las entidades públicas, efectiva y específicamente, cumplan con la satisfacción de los intereses públicos, al momento de adquirir concretamente bienes (suministros), servicios o en la construcción de obras públicas. Destacando que el objetivo primordial de la contratación pública, es la entrega correcta y eficaz de bienes y servicios, protegiendo a su vez el uso de los recursos públicos, contra los riesgos de desperdicio, mal uso y corrupción.

Con el afán de seguir, el recorrido procesal administrativo y el análisis del expediente administrativo de la entidad convocante; queremos dejar plasmadas ciertas observaciones que, denotan inconsistencias en el pliego de cargos.

Es de suma relevancia, advertir las inconsistencias que reposan en la convocatoria y que desde nuestra óptica causan un perjuicio a la entidad y sobre todo a los interesados; sin obviar que desatiende el verdadero interés social que postulan los principios de la Contratación Pública; más aún, el principio constitucional de igualdad, en concomitancia con el principio del debido proceso.

Este Tribunal, en fiel defensa de los postulados de la contratación y del debido proceso, y en relación a los hechos del impugnante, se adentró a lo medular de las constancias que yacen en el expediente electrónico, de la referida contratación determinando que, los criterios técnicos no son del todo claro, dejando al arbitrio de los oferentes la presentación de la documentación con la información técnica presunta; tomando en consideración que, es la entidad previa al estudio de mercado y de acuerdo a las necesidades, quién debe exponer cada uno de los puntos técnicos requeridos, con la información necesaria del bien a adquirir.

Al revisar, el cuadro de las especificaciones técnicas, nos percatamos que, la



entidad requiere de, reductores para motores de diferentes potencias de caballos de fuerza.

Especificaciones técnicas

Bien/Servicio/Obra seleccionados					
R	Código	Clasificación	Cantidad	Unidad de medida	Descripción
1	27112304	Lineas de marcar	3	Tubo	NUMEROS PARA MARCAR CABLE ELECTRICOS. ADJUNTO ESPECIFICACIONES.
2	39121502	Conmutadores reductores	3	Unidad	REDUCTORES PARA MOTORES 3 HP DE 1725 RPM.ADJUNTO ESPECIFICACIONES.
3	39121502	Conmutadores reductores	3	Unidad	REDUCTORES PARA MOTORES 5 HP DE 1725 RPM.ADJUNTO ESPECIFICACIONES.
4	39121502	Conmutadores reductores	3	Unidad	REDUCTORES PARA MOTORES 7.5 HP DE 1725 RPM.
5	39121502	Conmutadores reductores	3	Unidad	REDUCTORES PARA MOTORES 15 HP DE 1725 RPM.ADJUNTO ESPECIFICACIONES.
6	39121502	Conmutadores reductores	3	Unidad	REDUCTORES PARA MOTORES 20HP DE 1725 RPM.ADJUNTO ESPECIFICACIONES.

Las especificaciones técnicas, requeridas por la entidad convocante detalla lo siguiente:

CAPITULO III. ESPECIFICACIONES TÉCNICAS

ESPECIFICACIONES TÉCNICAS

SUMINISTRO DE 15 REDUCTORES PARA MOTORES PARA ELEVADORES Y TRANSPORTADORES DE LOS SILOS Y 3 UNIDADES DE NUMERO PARA MARCAR CABLES ELECTRICOS.



MOTORES DE 7.5 HP Y 10 HP SON LOS MISMOS.
TAMAÑO DEL EJE 1- 5/16



REDUCTOR DE 20 HP
TAMAÑO DE EJE 2 -15/16



REDUCTOR DE 5 HP
TAMAÑO DE EJE 1 – 5/16



REDUCTORES DE 15 HP
TAMAÑO DEL EJE 2 - 7/16



REDUCTORES DE 3 HP
TAMAÑO DE EJE 1- 5/8

DISPENSADOR DE MARCADOR DE CABLE ELECTRICO



DESPACHADOR NUMERICO CON 10 ROLLO DE CINTA (DEL 0-9) PARA LA IDENTIFICACION DE TODO TIPO DE CABLES, TERMINALES, CONEXIONES E INTERRUPTORES



REDUCTORES PARA MOTORES 3- HP



- Especificaciones
- RADIO: 15:1
 - POTENCIA DE ENTRADA 3 HP
 - SALIDA 104-140 RPM
 - TORQUE 2899-2154 IN-LBS
 - DIAMETRO MINIMO POLEA PRINCIPAL 3.0"
 - EJE DE ENTRADA 1-1/8" DIAM. X 3-9/16" W/1/4"
 - TAMAÑO 8-3/8" X 11-7/16" X 5-7/8"

OPCIONES DE AGUJERO DE SALIDA

1- 13-2-TBK-	1-3/8" 13-2 TBK-138
5/16" 1516	
1-13-2-TBK-	1-1/2" 13-2 TBK-112
7/16" 1716	
1-5/8" 13-2- TBK-158	1- 13-2 TBK-
	11/16" 1116
1-3/4" 13-2 TBK-134	1- 13-2-TBK
	16/16" 11216

REDUCTORES PARA 5HP PARA MOTORES



- ESPECIFICACIONES
- RADIO: 15:1
 - POTENCIA DE ENTRADA 5HP
 - SALIDA 94-140 RPM
 - TORQUE 4811-3230 IN-LBS
 - DIAMETRO MINIMO DE POLEA PRINCIPAL 4.0
 - EJE DE ENTRADA 1-1/4" DIAM. X 4-5/16" W/1/4"
 - TAMAÑO 9-1/4" X 12-7/8" X7-9/16"

OPCIONES DE AGUJERO DE SALIDA

1-11/16" 13-3 TBK-11116	1-3/4" 13-3-TBK-134
1-7/8"	1-15/16" 13-3-TBK-11516
2" 13-3-TBK-2	2-3/16" 13-3 TBK-2316

REDUCTORES PARA 7.5 HP



- ESPECIFICACIONES
- RADIO 15:1
 - POTENCIA DE ENTRADA 7.5 HP
 - SALIDA 79-141 RPM
 - TORQUE 7633-4277 IN -LBS
 - DIAMETRO MINIMO DE POLEA PRINCIPAL 4.6"
 - EJE DE ENTRADA 1-7/16" DIAM X 5-9/16" W 3/8"
 - TAMAÑO 10-3/8" X 15-1/8" X8-3/16"

OPCIONES DE SALIDA

1- 15/16" 13-4 TBK-11516	2" 13-4-TBK-2
2- 1/8" 13-4-TBK-218	2-3/16" 13-4-TBK-2316
2-1/4" 13-4-TBK-214	2-7/16" 13-4-TBK-2716



REDUCTOR DE MOTOR 10 HP



ESPECIFICACIONES

- RADIO 15.1
- POTENCIA DE ENTRADA 10 HP
- SALIDA 115-125 RPM
- TORQUE 10487-9548 IN - LBS
- DIAMETRO MINIMO DE POLEA PRINCIPAL 5.4"
- EJE DE ENTRADA 1-15/16" DIAM X 5-3/4" W 1/2"
- TAMAÑO 13-1/8" X 18-5/16" X 8-13/16"

OPCIONES DE SALIDA

2-3/16" 13-5 TDK-2316	2-1/4" 13-5 TDK-214
2-7/16" 13-5 TDK-2716	2-3/16" 13-4 TDK-2316
2-11/16" 13-5 TDK-21116	2-15/16" 13-5 TDK-21516

REDUCTORES PARA MOTOR 20 HP



ESPECIFICACIONES

- RADIO 15.1
- POTENCIA DE ENTRADA 20 HP
- SALIDA 99-125 RPM
- TORQUE 18276-14472 IN - LBS
- DIAMETRO MINIMO POLEA 6.2"
- EJE DE ENTRADA 2-3/16" DIAM X 6-1/16" W 1/2"
- TAMAÑO 15-1/8" X 21-5/16" X 9-5/8"

OPCIONES DE SALIDA

2-1/2" 13-6 TDK-212	2-11/16" 13-6 TDK-21116
2-7/8" 13-6 TDK-278	2-15/16" 13-6 TDK-21516
3-13-6 TDK-3	3-7/16" 13-6 TDK-3716

Al revisar el acto público, notamos que, la entidad convocante pese a la advertencia realizada por la empresa ACADIA INTERNATIONAL, INC., antes de la fecha de la presentación y apertura de propuesta, prosiguió con la compra menor, a pesar que, las especificaciones técnicas que, pernotan en los términos de referencias no son claros y precisos, dejando al arbitrio de los oferentes la presentación del bien de acuerdo a lo más apegado de lo requerido. Nótese que, la entidad no solicitó en los términos de referencia específicamente, en el cuadro electrónico que, los oferentes presentarán catálogo con la ficha técnica, debidamente traducido al español en caso que se encuentre en inglés, con el fin de revisar el bien ofertado por los oferentes así como tampoco se exigió que, los oferentes presentarán las normas de calidad para el bien ofertado. De hecho, las especificaciones técnicas, sólo indican la potencia, salida, torque entre otros, señalando también como opciones de salida con varias especificaciones, esto indudablemente es un pliego ambiguo, porque no dice con exactitud cuál es la medida aproximada a cumplir por los oferentes. Debemos asumir que, los reductores que, requiere la entidad son lo que están publicados en el adjunto de las especificaciones técnicas, dejando a consideración del oferente a presentar cualquiera opción de agujero de salida; es claro e evidente que existe una inconsistencia de los términos de referencia; tomando en consideración que, la entidad antes de la presentación de ofertas tuvo la oportunidad de corregir las falencias de los términos de referencias.

Es importante, agregar información en torno al reductor de velocidad, y su importancia, dada cada una de la característica que, debe pernotar en los términos de referencia. Para ello, hemos plasmado en la parte motiva de la Resolución, el concepto y características del reductor de velocidad.



“El reductor de velocidad. Los reductores de velocidad son utilizados para controlar y variar las revoluciones por minuto (rpm) de los motores eléctricos, ya que en la mayoría de los procesos industriales las velocidades de los motores son demasiado altas. La utilización de los reductores de velocidad nos da un menor número de rpm de salida, pero sin disminuir de manera significativa la potencia, aumentando el par de forma segura y eficaz. (información obtenida en la página web, www.roydisa.es)”

“Toda máquina cuyo movimiento sea generado por un motor (ya sea eléctrico, de explosión u otro) necesita que la velocidad de dicho motor se adapte a la velocidad necesaria para el buen funcionamiento de la máquina. Además de esta adaptación de velocidad, se deben contemplar otros factores como la potencia mecánica a transmitir, la potencia térmica, rendimientos mecánicos (estáticos y dinámicos). Esta adaptación se realiza generalmente con uno o varios pares de engranajes que adaptan la velocidad y potencia mecánica montados en un cuerpo compacto denominado reductor de velocidad.

La selección de reductores planetarios se hace como la de cualquier reductor, en función del torque newton-metro.

Como cualquier reductor tienen engranajes y rodamientos, los engranajes también son afectos a la fricción y agotamiento de los dientes.

Debido a que los fabricantes utilizan diferentes formas de presentación del tiempo de operación para sus engranajes y del torque máximo que soportan, la ISO tiene estándares para regular esto:

- ISO 6636 para los engranajes.
- ISO 281 para los rodamientos.
- UNI 7670 para los ejes.

De esta forma se pueden comparar realmente las especificaciones técnicas de los reductores y se puede proyectar un tiempo de operación antes de fallo de cualquiera de los componentes principales del reductor, (ya sea planetario o flechas paralelas). (información obtenida en [es.wikipedia.org-reductores de velocidad](http://es.wikipedia.org-reductores-de-velocidad))”

Al no establecerse, de manera clara los requerimientos técnicos adecuados que satisfagan eficientemente las necesidades de los destinatarios; la entidad deberá adoptar medidas encaminadas a asegurar que los resultados de los procesos de contratación satisfacen las necesidades de los administrados, por ejemplo, elaborando unas especificaciones técnicas adecuadas, estableciendo unos criterios apropiados de adjudicación de contratos, garantizando que los evaluadores de propuestas poseen los adecuados conocimientos técnicos, y asegurándose de que, tras la adjudicación de los contratos, se dispone de los recursos y conocimientos necesarios para la gestión de los mismos. De hecho, existen varias clases de reductores en el mercado; ¿esto significa que, si un oferente presenta un reductor de con algunas dimensiones parecidas a la solicitada, sería descartada?; obviamente, un pliego mal estructurado, abre la posibilidad que, el oferente presente, cualquier bien, dado que, no existe un verdadero patrón de revisión para confrontar lo solicitado versus lo presentado.

También es propicia la ocasión para señalar que, al revisar los términos de referencias(especificaciones técnicas), las cuales versan sobre “SUMINISTRO DE 15 REDUCTORES PARA MOTORES PARA ELEVADORES Y TRANSPORTADORES DE LOS SILOS Y 3 UNIDADES DE NUMEROS PARA MARCAR CABLES ELECTRICOS”, en nada favorece al proceso licitatorio toda vez



que, no existe una exigencia que pueda medir la capacidad de los postores, teniendo en cuenta cada uno de los presupuestos que demanda el artículo 39 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, para la estructuración del pliego de cargos que incluyan: (i) reglas objetivas, justas, claras y completas (ii) las condiciones y la calidad de los bienes, las obras o los servicios necesarios para la ejecución del objeto del contrato (iii) las condiciones generales, las especificaciones técnicas y las condiciones especiales referentes al objeto de la contratación (iv) los modelos de formularios.

Aprovechando la coyuntura, este Despacho le advierte a la entidad convocante que, para futuras convocatorias relacionadas a compras menores, no se le debe exigir la declaración jurada de medidas de retorsión a las personas naturales de nacionalidad panameña, conforme lo establece el artículo 43 de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020.

Por lo tanto, la entidad tiene el deber de levantar un pliego con condiciones claras y específicas, que pueda medir la capacidad técnica de los oferentes.

En este mismo orden de ideas, la entidad contratante es la responsable de determinar los requisitos para participar en los procedimientos de selección de contratistas, incluyendo los de obligatorio cumplimiento por parte de los proponentes, y que las reglas incluidas en los correspondientes pliegos de cargos sean objetivas, justas, claras y completas que permitan la mayor participación de los interesados en igualdad de condiciones, siendo esto extensivo a toda la documentación que deben llenar y presentar los proponentes; a fin de que lo aportado por cada oferente en el acto público, sea correcto, completo y no arbitrario ni discrecional.

La norma es clara, en cuanto a que, las especificaciones técnicas, deben ser precisas y no ambiguas; veamos lo que estipula el artículo 57 del Decreto Ejecutivo 439 de 2020, que reglamenta la Ley 22 de 2006:

Art. 57. Especificaciones técnicas. Las especificaciones técnicas comprenderán planos, dibujos, diseños y requisitos basados en las características objetivas, técnicas y de calidad de los bienes, servicios u obras que se pretendan contratar.

La entidad licitante es la responsable de establecer las especificaciones técnicas de los bienes, servicios u obras que requieren contratar para satisfacer sus necesidades y la de la ciudadanía. Estas especificaciones deberán contener toda la información necesaria para realizar el procedimiento de selección de contratista correspondiente, de forma eficiente y enfocada a adquirir bienes, servicios u obras de calidad con el objetivo de lograr el mejor beneficio por el valor a contratar. La inclusión en el pliego de cargos de especificaciones técnicas correctas, completas y ajustadas a estándares de calidad, evitará la recepción de propuestas de bienes, servicios u obras que no cumplan con la finalidad de la contratación. No se exigirán ni mencionarán marcas comerciales, denominaciones, patentes, diseños, tipos, lugares de origen o productos determinados, salvo que no exista otro medio suficientemente preciso o inteligible de describir las características de los bienes, servicios u obras que se han de contratar y con tal de que se incluyan en la descripción las palabras "o su equivalente" u otra expresión similar.

Para formular las especificaciones, planos, dibujos y diseños que deban incluirse en el pliego de cargos o en otros documentos en que se soliciten propuestas o cotizaciones, se utilizarán, de haberlos, las características, los requisitos, los símbolos y la terminología normalizados.

Las especificaciones técnicas deberán consignar en forma clara e inconfundible las características del objeto que se va a contratar, las normas



de calidad que deberán cumplir los bienes, servicios u obras y las garantías requeridas. (el subrayado es nuestro)

El pliego de condiciones especiales, es un acto administrativo, que debe estar subordinado a la ley, dictado unilateralmente por la entidad licitante, para un contrato determinado, sujeto a la ley y normas de procedimiento para su validez. Este acto administrativo tendría efectos particulares, ya que sólo obligaría a los oferentes en un determinado procedimiento licitatorio.

La importancia jurídica del pliego de condiciones en las licitaciones es innegable, ya que implica una serie de consecuencias jurídicas de importancia. No sólo establece derechos y obligaciones para los oferentes, sino también para el ente público que llama a licitación. Por la trascendencia jurídica que tiene el pliego de condiciones, por cuanto establece cláusulas que son fuentes principales de derechos y obligaciones de los intervinientes en la licitación, de las partes en la contratación y del objeto de la prestación; no cabe duda que el procedimiento de selección de contratista que adopte la entidad es la que permite, gracias a la competencia, que se obtengan las mejores condiciones para el Estado y en definitiva para la sociedad.

Sobre la base de los planteamientos anteriores, es importante resaltar el principio de responsabilidad de los servidores públicos en materia de contrataciones públicas, incorporado en el artículo 28 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado con la Ley 153 de 2020, el cual señala lo siguiente:

“Artículo 28. Principio de responsabilidad e inhabilidades de los servidores públicos. Los servidores públicos no podrán celebrar, por sí o por interpuestas personas, contratos con la entidad u organismo en que trabajen, ni participar en este en calidad de propietarios, socios o accionistas de la empresa o de administradores, gerentes, directores o representante legal del proponente en un acto público. Esta disposición también será aplicable a los miembros de las juntas y de los comités directivos de entidades públicas y empresas en que el Estado sea parte. Los servidores públicos que participen en los procedimientos de selección de contratista y en los contratos:

Están obligados a procurar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto del contrato y a proteger los derechos de la entidad licitante, sin perjuicio de los intereses legítimos de los contratistas y terceros.

Serán legalmente responsables por sus actuaciones y omisiones antijurídicas, sin perjuicio de la responsabilidad penal o administrativa. En este último caso, la actuación indebida se considerará una falta administrativa grave.

Sus actuaciones estarán regidas por una conducta ajustada al ordenamiento jurídico, y serán responsables ante las autoridades por infracciones a la Constitución o a la ley, y por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de esta.

Será responsable por la dirección y el manejo del proceso de selección y la actividad contractual, el jefe o representante de la entidad licitante, quien podrá delegarlas en otros servidores de la entidad. sin perjuicio de las funciones de fiscalización y control que le corresponden a la Dirección General de Contrataciones Públicas.

Los que sean integrantes de comisiones de evaluación están obligados a actuar con estricto apego a la ley y a los criterios y metodologías contenidos en el pliego de cargos.

Los servidores públicos que intervengan en los actos de selección de contratista deberán cumplir con los términos establecidos en la presente Ley, la omisión a esta disposición se considerará como una falta administrativa y será sancionada con multa, conforme a lo establecido en el artículo 18”

En resumen, el hecho de que la información contenida en el pliego de cargos



contravenga lo dispuesto en el Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006 ordenado con la Ley 153 de 2020 y su reglamento (Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020), conlleva a posible confusión de los proponentes al momento de completar sus propuestas, implica que se ha incurrido en una causal de nulidad absoluta del acto público, las cuales se encuentran descritas en el artículo 166 del mismo cuerpo normativo:

“Artículo 166. Causales de nulidad absoluta. Son causales de nulidad absoluta los actos que la Constitución Política o la ley señalen, aquellos cuyo contenido sea imposible o constitutivo de delitos, los celebrados por decisión de autoridad que carezca de competencia para adjudicar el acto público o los que se hayan celebrado con prescindencia absoluta del procedimiento legalmente establecido. Las causales de nulidad podrán plantearse en cualquier momento y por cualquier persona.”

En virtud de las consideraciones señaladas, esta Colegiatura estima que lo procedente es *anular* el acto público de selección de contratista para la Contratación Menor N°2021-2-70-0-08-CM-008901, convocado por el Instituto de Mercadeo Agropecuario, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 244 del Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020, el cual dispone:

“Artículo 244. Decisiones del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas. El Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, luego del análisis de los hechos y las pruebas que obren en autos, procederá a confirmar, modifica o revocar restableciendo el derecho vulnerado a través de la adjudicación del acto de selección de contratista o anular lo actuado por la entidad contratante.”
(Lo resaltado es nuestro).

En un Estado de Derecho, la Administración se somete a un orden que debe cumplir y hacer cumplir, sin criterios subjetivos, con el único propósito de evitar la discrecionalidad o, peor aún, la arbitrariedad; de tal manera que la Administración no puede evaluar propuestas bajo criterios subjetivos ya que incurriría en discrecionalidades.

Referente a la fianza del recurso de impugnación, este Tribunal opina que es procedente su devolución, considerando que no se ha observado temeridad en la actuación del recurrente.

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

RESUELVE:

PRIMERO: ANULAR el procedimiento de selección de contratista para la Compra Menor N°2021-2-70-0-08-CM-008901, convocado por el Instituto de Mercadeo Agropecuario, referente al “SUMINISTRO DE 15 REDUCTORES PARA MOTORES PARA ELEVADORES Y TRANSPORTADORES DE LOS SILOS Y 3 UNIDADES DE NUMEROS PARA MARCAR CABLES ELECTRICOS”, con precio de referencia de CUARENTA Y NUEVE MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y CUATRO BALBOAS CON 00/100 (B/. 49,884.00); en virtud de que se incurrió en inconsistencias en la elaboración y estructuración del pliego de cargos en contravención con las disposiciones establecidas en la Ley de Contrataciones Públicas.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución de la fianza de impugnación No. FI-109042

de 15 de diciembre de 2021, emitida por SEGUROS SURAMERICANA, S.A., por la suma de siete mil cuatrocientos ochenta y dos balboas con 60/100 (B/. 7,482.60), a orden del TACP / Contraloría General de la República, cantidad que representa el diez por ciento (10 %) del precio de referencia, y cuya diligencia de consignación reposa a foja 038 del expediente del Tribunal.

TERCERO: NOTIFICAR a las partes la presente Resolución para los efectos legales pertinentes, a través del sistema electrónico de contrataciones públicas *PanamaCompra*, notificación que se entenderá surtida transcurrido dos (2) días hábiles posteriores a su publicación en el referido sistema.

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 N°183-2021, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020; Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020 y la Ley 38 de 31 de julio de 2000, en lo aplicable y demás normas concordantes y complementarias.

Notifíquese y Cúmplase,


LUIS MARISCAL
Magistrado

[F] NOMBRE Firmado digitalmente por
ARANDA [F] NOMBRE
RIOS JOSE ARANDA RIOS
ALEXANDER JOSE ALEXANDER
ID 2-708-758 -- ID 2-708-758
ID 2-708-758 Fecha: 2022.01.12
14:15:33 -05'00'

JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado


MARTÍN WILSON CHEN
Magistrado


MANUEL BECKFORD.
Secretario General

