



REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS



RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE No.: 041-2023

RECURRENTE: TEXTILES ALFA, S.A.

ACTO IMPUGNADO: Resolución No. DCYC-001-2023 de 06 de febrero de 2023, emitida por el MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS, por la cual adjudicó el Acto Público de Selección de Contratista para la Licitación Pública No. 2022-0-09-0-08-LP-008126.

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: LUIS MARISCAL.

RESOLUCIÓN No.045-2023-PLENO/TACP de 09 de marzo de 2023.
(Inadmisión)

CONSIDERANDO QUE:

El Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública, ordenado mediante la Ley 153 de 8 de mayo de 2020 (en lo sucesivo Ley 22 de 2006), en su artículo 146, creó al Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas (el Tribunal), como ente independiente e imparcial, con jurisdicción en todo el territorio de la República y competencia privativa, por naturaleza del asunto, para conocer en única instancia de los Recursos de Impugnación en contra del 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.

I. ANTECEDENTES Y CRONOLOGÍA DE LOS HECHOS Y ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS RELEVANTES:

El 20 de abril de 2022, el Ministerio de Obras Públicas, en adelante la entidad o MOP, mediante Aviso de Convocatoria y Pliego de Cargos publicado en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra" (sistema electrónico o simplemente "PanamaCompra"), hizo el llamado a los interesados en participar como proponentes para el Acto Público de Selección de Contratista para la Licitación Pública No. 2022-0-09-0-08-LP-008126, referente a la *adquisición de botas de seguridad para personal que da mantenimiento a la red vial en la República de Panamá*, con precio de referencia de ciento setenta y cinco mil ciento treinta y siete balboas con sesenta centésimos (B/.175,137.60). (Ver fojas 002-005 del expediente del Tribunal).

La presentación de las propuestas se programó para el 16 de junio de 2023, hasta las 10:00 a.m., y la apertura de las propuestas se estableció a partir de las 10:01 a.m., de ese mismo día.



El 18 de mayo de 2022, siendo las 10:10 a.m., se llevó a cabo la reunión previa y homologación correspondiente al acto público bajo estudio, presidida por la licenciada Yaribeth María Henríquez, Jefa del Departamento de Compras y Combustibles, del cual se levantó un acta debidamente publicada en el sistema electrónico, con la constancia de los servidores públicos participantes y de los proponentes que acudieron a dicha reunión.

El 16 de junio de 2022, se realizó el Acto de Apertura de las propuestas participantes, de la cual dejó constancia del personal que participó por parte de la entidad, de la revisión de la documentación recibida por los ocho (8) proponentes y de las observaciones que se realizó.

Conforme el Acta de Apertura, publicada en el sistema electrónico, al acto público participaron los proponentes que se detallan en el siguiente cuadro:

Propuestas Recibidas			
RUC	Nombre Proponente	Fecha y Hora Ingreso Oferta	Precio Total Oferta
872-141-102573-21	IMPORTADORA CENTRAL S.A.	15-06-2022 02:03 p.m.	169,488.00
2611187-1-835394-34	IMPORTADORA C Y R , S.A.	15-06-2022 03:28 p.m.	157,932.00
4283-8-58158-59	FABRICA INTERNACIONAL DE CALZADOS, S. A.	15-06-2022 03:37 p.m.	166,877.20
6998-280-78229-25	Textiles ALFA, S.A.	15-06-2022 04:11 p.m.	154,080.00
155610522-2-2015 DV25	MAYOR SAFETY AND SUPPLIES, S.A.	15-06-2022 06:25 p.m.	173,340.00
155708839-2-2021-2	UNIFORMES AMERICA, S. A.	16-06-2022 09:18 a.m.	160,500.00
1011999-1-538529-59	Mil Spec International Corp.	16-06-2022 09:30 a.m.	139,100.00
696272-1-467757-62	ROCAYOL SAFETY & INDUSTRIAL CENTER, S.A.	16-06-2022 09:45 a.m.	160,500.00

Los miembros de la Comisión Verificadora, debidamente designados para el presente acto público mediante Resolución Ministerial No.063 del 05 de mayo de 2022, una vez instalados, procedieron a verificar la documentación aportada por los proponentes conforme el precio más bajo, determinando que la empresa Rocayol Safety & Industrial Center, S.A., cumplió con todos los requisitos establecidos en el pliego de cargos, por lo que en su Informe de Comisión de fecha 30 de junio de 2022 recomendaron la adjudicación del acto público a dicha empresa.

No obstante, dicho informe de la Comisión fue objeto de observaciones realizada por las empresas Mayor Safety & Supplies, S.A. y Textiles Alfa, S.A., publicadas en el sistema electrónico el 13 de julio de 2022, donde la entidad decidió anular dicho informe y ordenar un nuevo análisis de las propuestas presentadas a través de la misma comisión, cuyo pronunciamiento de los comisionados fue mantenerse en su postura de adjudicar a la empresa Rocayol Safety & Industrial Center, S.A., al determinar que cumplió con el pliego de cargos.

Posteriormente, el segundo Informe de los comisionados fue anulado por la entidad, ordenando un nuevo análisis de las propuestas, cuyo nuevo Informe de Comisión Verificadora fue publicado el 31 de enero de 2023 en el sistema electrónico, manteniendo la misma recomendación, el cual fue objeto de Acción de Reclamos por parte de la empresa Textiles Alfa, S.A., publicada el 10 de febrero de 2023 en el sistema electrónico.

Dicha Acción de Reclamos fue admitida por la Dirección General de Contrataciones Públicas (en adelante la DGCP), mediante Resolución No.161-2023 del 14 de febrero de 2023, y resuelta mediante Resolución No.194-2023 del 24 de febrero de 2023, donde se decidió confirmar el Informe de Comisión publicado el 31 de enero de 2023.



El 06 de febrero de 2023, mediante Resolución No. DCYC-001-2023, publicada el 27 de febrero de 2023 en el sistema electrónico, la entidad resolvió adjudicar el Acto Público de Selección de Contratista, al proponente Rocayol Safety & Industrial Center, S.A., por la suma de ciento sesenta mil quinientos balboas (B/. 160,500.00). (Ver fojas 006-007 del expediente del Tribunal).

El 08 de marzo de 2023, el licenciado José Manuel Sevillano, apoderado especial de la empresa Textiles Alfa, S.A., presentó ante la Secretaría de este Tribunal, Recurso de Impugnación en contra de la referida Resolución No. DCYC-001-2023 del 06 de febrero de 2023, por medio del cual adjudicó el Acto Público de Selección de Contratista bajo estudio. (Ver fojas 008-012 del expediente del Tribunal).

Junto al recurso, el recurrente aportó en concepto de Fianza de Impugnación, la Fianza No. FIAN-15300000035508, emitida por Mapfre Panamá, el 07 de marzo de 2023, por la suma de quince mil cuatrocientos ocho balboas (B/. 15,408.00), cantidad representada por debajo del 10% del precio de referencia, conforme la diligencia de consignación que reposa a folio 013 del expediente del Tribunal.

En lugar de lo anterior este Tribunal se pronunciará sobre el cumplimiento de los presupuestos procesales para la admisibilidad del Recurso de Impugnación presentado.

II. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

El procedimiento de selección de contratista que nos ocupa, se desarrolla bajo la modalidad de una Licitación Pública, consagrada en el artículo 58 de la Ley 22 de 2006, el cual fue el sustento de la entidad para solicitar el servicio y dispone lo siguiente:

“Artículo 58. Licitación pública. La licitación pública es el procedimiento de selección de contratista en el que el precio es el factor determinante, siempre que se cumpla con todos los requisitos y aspectos técnicos exigidos en el pliego de cargos. Este procedimiento se utilizará cuando el monto de la contratación sea superior a los cincuenta mil balboas (B/. 50,000.00). En este procedimiento de selección de contratista, las entidades licitantes no aplicarán el margen de riesgo, a fin de fomentar la competencia entre los proponentes y obtener el mayor beneficio para el Estado.

...”. (Lo resaltado es del Tribunal).

Ahora bien, refiriéndonos a la fianza de recurso de impugnación, el artículo 125 del Texto Único 22 de 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública, ordenado mediante la Ley 153 de 8 de mayo de 2020, dispone lo siguiente:

“Artículo 125. Fianza de recurso de impugnación. La fianza de recurso de impugnación será por un monto equivalente al 10 % del precio de referencia, para actos públicos relacionados con la adquisición de bienes y servicios, y por un monto equivalente al 15 %, para actos relacionados con la ejecución de obras.

En caso de que la adjudicación sea por renglón y se impugne uno o varios renglones, el valor de la fianza se calculará en atención al renglón o renglones objeto de la impugnación.

En caso de actos públicos de cuantía indeterminada, el monto de la fianza de recurso de impugnación será por un millón de balboas (B/. 1 000



000.00).

En caso de actos públicos de convenio marco, el monto de la fianza de recurso de impugnación será establecido en el pliego de cargos, el cual no podrá ser inferior a quinientos mil balboas (B/.500 000.00).

El Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas será el custodio de la fianza de recurso de impugnación.” (Lo resaltado es del tribunal).

Conforme el artículo anteriormente citado, el recurrente debía presentar una fianza por el monto equivalente al diez por ciento (10%) del precio de referencia establecido, para este tipo de procedimiento de selección de contratista, tratándose de la adquisición de botas de seguridad para personal que da mantenimiento de la entidad, es decir una adquisición de bienes, tal como lo dice la norma.

En este caso la norma es clara al establecer el porcentaje que se debe presentar en la fianza con el recurso de impugnación, que en este caso en particular corresponde al 10%; sin embargo, el monto afianzado por el recurrente (B/. 15,408.00), mediante la Fianza No. FIAN-15300000035508, emitida por Mapfre Panamá, dicha cantidad no corresponde a lo preceptuado en el aludido segundo párrafo del citado artículo 103 de la Ley 22 de 2006. En otras palabras, el monto afianzado, no cubre el 10% del precio de referencia estimado de ciento setenta y cinco mil ciento treinta y siete balboas con sesenta centésimos (B/. 175,137.60). Veamos:

Precio referencia:	B/. 175,137.60
--------------------	----------------

Por otra parte, el Reglamento de la Fianza de Recurso de Impugnación, adoptado por la Dirección General de Contrataciones Públicas, mediante Resolución No. DGCP-DS-1527-2022 del 19 de diciembre de 2022, señala en el párrafo del artículo 5, lo siguiente:

“Párrafo. Se tendrá como presentada la Fianza de Recurso de Impugnación que cumpla con los requisitos establecidos en la Ley y este reglamento, que contenga algún error de forma, en el número o escritura, tales como designación de beneficiario a una entidad estatal distinta a la contratante o identificación del acto de selección de contratista o su objeto, etc. **No se tendrán como presentadas aquellas fianzas con montos o vigencias inferiores a los exigidos por la Ley.**” (Lo resaltado es del Tribunal).

Justamente, como ha quedado expuesto la causa impide a este Tribunal la admisión del recurso puesto que no se satisfizo uno de los requisitos legales necesarios para la viabilidad del mismo, refiriéndonos al monto de la fianza, por cuanto el monto aportado no cumple con el porcentaje preestablecido por la ley de contrataciones públicas.

Por su parte, vale la pena resaltar que la fianza del recurso de impugnación es la **“garantía que el proponente debe adjuntar al recurso de impugnación, cuando este considere que se han violado sus derechos en un procedimiento de selección de contratista, con el objeto de garantizar los perjuicios y las lesiones que se le pudieran causar al interés público”**, conforme viene definida por el numeral 26 del artículo 2 de la Ley 22 de 2006.

En atención a lo anteriormente expuesto, este cuerpo colegiado es de la opinión que lo procedente es **inadmitir** el recurso de impugnación, conforme el procedimiento señalado en la ley y su reglamento.



En lo referente a la Fianza de Recurso de Impugnación, consignada por la recurrente, este Tribunal estima procedente su devolución, ya que no se ha observado temeridad en la actuación del recurrente con la interposición del recurso de impugnación.

La variación del criterio en el tiempo.

En atención a la decisión erigida, tenemos a bien aclarar, que es un hecho cierto que este Tribunal en el pasado se ha pronunciado respecto de la admisión de recursos en lo que respecta al tema de fianzas (insuficiencia de fondos) , basado en el Principio de Tutela Administrativa Efectiva (acceso a la justicia), no obstante, queremos aclarar que en ese sentido hay ejemplos en los que el recurrente pudo presentar su endoso de fianza en el tiempo oportuno de presentación del recurso (los 5 días hábiles), es decir pudo enmendar la falta de fondos¹, entonces quiere decir que siempre si fue relevante el monto de la fianza.

Ahora bien, advertimos que el criterio de esta Colegiatura ha sufrido una mutación ya que, para que el año 2022, mediante la Resolución No. DGCP-DS-1527-2022 de 19 de diciembre de 2022, se reglamentó todo lo relativo a la fianza. Entre otras disposiciones, este compendio legal, establece que se tendrán como no presentadas las fianzas con montos inferiores a los exigidos en la ley.

En ese mismo orden de ideas, es pues, atinado que este Tribunal se avoque a la inadmisión de este recurso, habida cuenta que ya existe una reglamentación en la materia "tema de fianzas", que debe ser cumplido con estricta legalidad, y en caso de no acatar esta nueva disposición se estaría violentado la propia norma que establece la presentación de las Fianzas.

En es sentido, en lo que respecta a la devolución de la fianza, es importante aclarar que en estricto cumplimiento de lo que dice el reglamento la fianza presentaba como sustento de este recurso, y es más ante la inadmisión de este, esta se tendrá como no presentada, es decir no será recibida.

En atención a los razonamientos anteriormente expuestos, el Pleno del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, en uso de sus facultades legales y reglamentarias;

RESUELVE:

PRIMERO: INADMITIR el Recurso de Impugnación presentado por el licenciado José Manuel Sevillano, apoderado especial de la empresa Textiles Alfa, S.A., en contra de la Resolución No. DCYC-001-2023 de 06 de febrero de 2023, emitida por el MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS, por la cual adjudicó el Acto Público de Selección de Contratista para la Licitación Pública No. 2022-0-09-0-08-LP-008126.

SEGUNDO: TENER como no presentada la Fianza de Impugnación No. FIAN-15300000035508, emitida por Mapfre Panamá, S.A. el 07 de marzo de 2023, por la suma de quince mil cuatrocientos ocho balboas (B/. 15,408.00). En consecuencia, devolver el importe de la fianza incompleta, conforme la diligencia de consignación que reposa a folio 013 del expediente del Tribunal.

¹ Ver acto público 2021-0-18-01-08-LP-053286 (PRODUCTIVE BUSINESS SOLUTIONS S.A. VS MINSEG)

TERCERO: NOTIFICAR a las partes de 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, posterior a su publicación en el indicado sistema electrónico.

CUARTO: ADVERTIR a las partes, que esta resolución no admite recurso alguno.

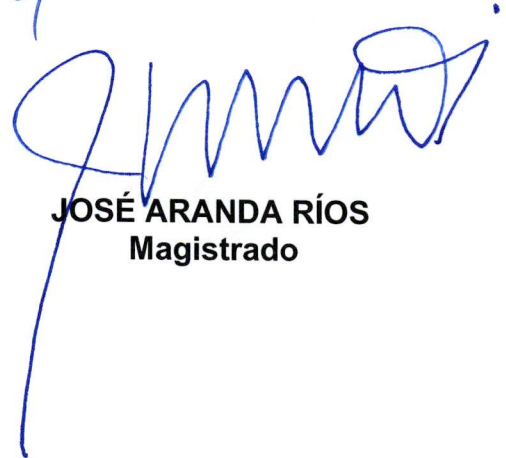
QUINTO: DISPONER la salida y archivo del expediente No.041-2023, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado mediante la Ley 153 de 8 de mayo de 2020; Decreto Ejecutivo No.439 de 10 de septiembre de 2020, Ley 38 de 31 de julio de 2000, en lo aplicable y demás normas concordantes.

Notifíquese y Cúmplase,


LUIS MARISCAL
Magistrado


MARTÍN WILSON CHEN
Magistrado


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado


MANUEL BECKFORD
Secretario General

