



REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS



RECURSO DE IMPUGNACIÓN

EXPEDIENTE N°: 083-2024

RECORRENTE: RADITEK, INC.

ACTO IMPUGNADO: Resolución N°28 de 13 de mayo de 2024, por la que el INSTITUTO TÉCNICO SUPERIOR ESPECIALIZADO, adjudicó el acto de selección de contratista por licitación pública N°2023-1-0-0-08-LP-001454.

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: LUIS MARISCAL

RESOLUCIÓN N°111-2024-TACP 5 de julio de 2024 (Decisión).

CONSIDERANDO QUE:

El Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado mediante la Ley 153 de 8 de mayo de 2020 (Ley 22 de 2006), crea en su artículo 146 al Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas (Tribunal), 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 de los recursos 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.

I. ANTECEDENTES

El Departamento de Compras del Instituto Técnico Superior Especializado (entidad o ITSE), convocó el 29 de noviembre de 2023, el acto de selección de contratista por Licitación Pública N°2023-1-0-0-08-LP-001454, a través de *PanamaCompra*, para el *suministro e instalación de 764 sillas tipo butaca para el auditorio del ITSE*, con precio de doscientos sesenta y cinco mil balboas (B/.265,000.00), que luego de tres adendas al pliego de cargos, la celebración del acto público se realizó el 28 de febrero de 2024.

Superado el periodo subsanación de propuestas, la entidad publicó el 12 de marzo de 2024 en *PanamaCompra*, la Resolución N°09 de 20 de febrero de 2024, por la cual fueron designados los integrantes de la *Comisión Verificadora*; así como también el Acta de instalación de dicha comisión y el Informe de verificación de las propuestas, rendido por la comisión el 12 de marzo de 2024, recomendando la adjudicación del acto público de marras, a la propuesta de tercer precio más bajo, presentada por Educational Furniture & Technology, S.A.

Seguidamente la empresa Raditek, Inc., presentó el 21 de marzo de 2024, Acción de reclamo ante la Dirección General de Contrataciones Públicas (DGCP), la cual fue admitida y posteriormente resuelta, mediante la Resolución N°DS-DF-297-2024 de 3 de abril de 2024, anulando parcialmente el Informe de la Comisión Verificadora de



12 de marzo de 2024 y ordenando un nuevo análisis parcial de la propuesta presentada por Raditek, Inc., con relación a la declaración jurada de medidas de retorsión, la garantía del suministro y servicio, y la certificación de tela.

El 9 de abril de 2024, la entidad publicó el nuevo informe parcial de verificación de las propuestas, de igual fecha, en el que la Comisión Verificadora concluyó que la propuesta de Raditek, Inc., no cumple el numeral 8 del apartado "Otros requisitos" del pliego de cargos, sobre certificaciones de la tela de las butacas ofertadas.

En consecuencia, la empresa Raditek, Inc., el 17 de abril de 2024, presentó Acción de reclamo ante la DGCP, la cual fue admitida y posteriormente resuelta, mediante la Resolución N°DS-DF-423-2024 de 26 de abril de 2024, confirmando el informe de verificación de 9 de abril de 2024.

Luego de ello la entidad publicó la Resolución N°28 de 13 de mayo de 2024, adjudicando el acto público N°2023-1-0-0-08-LP-001454 a la empresa Educational Furniture & Technology, S.A., por el monto de ciento setenta y cuatro mil novecientos balboas con noventa y seis centésimos (B/.174,900.96).

Subsiguientemente, el 21 de mayo de 2024, la firma forense Mónica Castillo Arjona-Despacho Jurídico, apoderada especial de la empresa Raditek, Inc (recurrente, impugnante o parte actora), promovió recurso de impugnación en contra de la Resolución N°28 de 13 de mayo de 2024, visible de foja 015 a 034 del expediente jurídico, así como en *PanamaCompra*.

El recurso fue admitido por este Tribunal a través de la Resolución N°066-2024/TACP de 22 de mayo de 2024 (Admisión), publicada en *PanamaCompra* el 23 de mayo de 2024, en la que se le dio traslado a la entidad y se le requirió remitir, a través de *PanamaCompra*, el informe de conducta acompañado de toda la documentación correspondiente al acto impugnado; así mismo se advirtió a cualquier interesado que podía comparecer ante este Tribunal en interés de la ley o particular, dentro del término fijado para ello.

Así el 28 de mayo de 2024, la entidad publicó su *Informe de conducta*, en *PanamaCompra*, suscrito por la Gerente Educativa, el cual fue incorporado en el expediente jurídico de foja 053 a 064 y, posteriormente, a través de la nota N°ITSE-DPC-78-2024 de 29 de mayo de 2024, fue remitido físicamente el expediente administrativo del acto público de marras, integrado por 2 tomos, con un total de 702 fojas, según Informe de Trámite que reposa a fojas 084 y 085 del expediente de este Tribunal.

Seguidamente, el 29 de mayo de 2024, el licenciado Ernesto Antonio Ventura Salmeron, apoderado especial de la empresa Educational Furniture & Technology, S.A., presentó escrito de alegaciones en interés particular, visible de foja 072 a 079 del expediente jurídico, así como en "*PanamaCompra*".

II. ARGUMENTOS Y PRETENSIONES DE LA ACTORA

La parte actora impugnó el acto administrativo, con fundamento en las siguientes razones:

1. La Comisión Verificadora interpretó de manera subjetiva la redacción del numeral 8 del apartado "Otros requisitos" del pliego de cargos, ya que este no estableció la obligación de aportar las certificaciones que menciona, sino que exigía únicamente el cumplimiento de las mismas y tenía la opción de presentar o cumplir las certificaciones de calidad requeridas, siendo posible acreditar el



cumplimiento de las normas solicitadas, sin establecer la modalidad para su cumplimiento, es decir, el requisito no es lo suficientemente específico o taxativo.

2. La deficiencia en la redacción del pliego de cargos, no puede ser trasladada a los proponentes, dado que fue la entidad quien de manera unilateral redactó los términos de referencia. En ese sentido, la propuesta de Raditek, Inc., cumple a cabalidad el pliego de cargos, ya que presentó carta por la cual su representante legal, certifica que las telas cumplen las normas exigidas; adicional aportó la ficha técnica del fabricante del bien ofertado, en la que se establece que la tela cumple las referidas normas o similares.
3. El actuar de la entidad, al avalar el comportamiento arbitrario de la Comisión Verificadora, descartando la propuesta de Raditek, Inc., obstaculiza los objetivos de la contratación, retrasando significativamente la satisfacción oportuna de la necesidad material de la Administración, lo que atenta contra la eficacia con la que se deben caracterizar los procedimientos de selección de contratista.
4. La entidad violentó los numerales 1, 2 y 3 del artículo 21 con relación a las obligaciones de las entidades contratantes, el numeral 5 del artículo 28 sobre el principio de responsabilidad e inhabilidades de los servidores públicos, y el numeral 1 del artículo 29 relacionado al principio de eficacia.

III. INFORME DE CONDUCTA

En el informe de conducta la entidad hizo un recuento de sus actuaciones desde la convocatoria, hasta culminar con el acto administrativo por el cual adjudicó el acto público de marras, siguiendo la recomendación de la Comisión Verificadora, emitida a través de su informe de 9 de abril de 2024, que fuera confirmado por la DGCP a través de la Resolución N°DS-DF-423-2024 de 26 de abril de 2024 y sobre lo argumentado por la recurrente, entre otros, señaló lo siguiente:

1. Si Raditek, Inc., consideraba que el requisito, contenido en numeral 8 del apartado "Otros requisitos" del pliego de cargos, no era claro, contó con la reunión previa y homologación para solicitar la pertinente aclaración, sin embargo, en las consultas que fueron realizadas, no se sugiere confusión alguna con la modalidad de presentación del requisito. En todo caso, este no es el momento procesal para reclamar contra el pliego de cargos.
2. Las certificaciones de calidad son documentos emitidos por entes independientes quienes comprueban y aseguran, por escrito, que los productos cumplen con todos los requisitos de calidad especificados.

IV. ALEGACIONES DE TERCERO EN INTERÉS PARTICULAR

El apoderado especial de la empresa Educational Furniture & Technology, S.A., fundamentó sus alegaciones en las siguientes razones:

1. La empresa Raditek, Inc., no se dedica a la emisión de certificaciones de tela, sino que es un agente económico, al igual que todos los proponentes que participaron en el procedimiento de selección de contratista de marras, por tanto, debió presentar las correspondientes certificaciones de calidad.
2. La sola mención, mediante carta, de cumplir con los criterios exigidos en el pliego, no es sustento legal suficiente para acreditar el respectivo cumplimiento,



carece de valor probatorio ya que no es un medio idóneo para afirmar tal cumplimiento.

3. Todo proponente tiene la responsabilidad de asegurar mediante los elementos de convicción, el cumplimiento de las exigencias del pliego de cargos, es decir, todo oferente tiene la carga de la prueba, debe demostrar si cuenta o no con lo solicitado.
4. Los criterios expuestos por la recurrente demuestran una actitud temeraria, que busca desacreditar la actuación de la Comisión Verificadora, y en consecuencia dilatar el proceso de adquisición a favor de Educational Furniture & Technology, S.A.

V. PRUEBAS.

A través de la Resolución N°044-2024-TACP de 12 de junio de 2024 (Pruebas), el Magistrado Sustanciador se pronunció sobre la admisibilidad de las pruebas presentadas dentro del presente recurso de impugnación.

En ese mismo sentido, y, en vías de dirimir la controversia respecto al requisito No.8 "Certificaciones de Tela" de los otros requisitos solicitados para el referido acto, en el sentido de conocer la posibilidad de que el recurrente pudiera emitir certificaciones de calidad de un producto importado y otros aspectos relacionados, solicitó prueba de oficio a los entes reguladores y conocedores de la materia, como lo son el Laboratorio de Análisis Industriales y Ciencias Ambientales de la Universidad Tecnológica de Panamá y a la Dirección General de Normas y Tecnología Industrial del Ministerio de Comercio e Industrias.

Del mismo modo, se solicitó prueba de informe de oficio a la entidad, Instituto Superior Especializado, y al recurrente, Raditek, Inc., prueba de documento privado, para que emitieran sus consideraciones acerca del controvertido "Requisito No.8 Certificaciones de Tela".

Los resultados obtenidos de estas pruebas han servido para crear la convicción de este Tribunal de cara a la resolución del presente caso de marras.

Así es que, veamos los puntos relevantes de cada una de las pruebas realizadas:

- **Prueba de Informe remitida por Instituto Técnico Superior Especializado (de foja 116 a foja 121 del expediente jurídico).**

El Instituto Técnico Superior Especializado (ITSE), el 19 de junio de 2024, remitió a la Secretaría General, Nota No. ITSE-N-DAL-062-2024 de 19 de junio de 2024, debidamente publicada en "PanamaCompra", atendiendo a lo ordenado por el Tribunal en la Resolución N°044-2024-TACP de 12 de junio de 2024 (Pruebas).

En síntesis, el ITSE, nos indicó, en primer lugar, que en el mercado nacional existe la posibilidad de encontrar telas con las certificaciones exigidas para el acto in comento, en ese caso, se estaría discutiendo la posibilidad que si estas telas ofrecidas cumplen con las certificaciones emitidas por el fabricante nacional, pero en el caso que el producto sea importando, el proponente, entonces, debe aportar las certificaciones de fabricante o empresa certificadora para acreditar la calidad del producto.



No obstante, refirieron que, sobre el requisito de las certificaciones, el producto no es de fábrica ni se aportó certificación de un tercero que pudiera constatar la calidad requerida, sino que el propio recurrente (Raditek, Inc.) quien emitió su propia certificación.

Por otro lado, luego de plasmar la importancia de adquirir un producto con telas de calidad, fueron claros al indicar que, si las telas ofrecidas de un producto no se producen en Panamá, la certificación debe venir del fabricante de las telas o puede apoyarse en compañías certificadoras para tal fin. Dejando claro que, en todos los casos, la certificación debe provenir de un tercero, que no sea el propio proponente.

Además, el requisito de la "Certificación de las Telas" es una prueba según la entidad, que garantiza el cumplimiento de los estándares de los productos solicitados en el pliego de cargos. En marco, consideran además que no son excesivas las certificaciones solicitadas, ya que se trata de una gran compra del Estado.

➤ **Prueba de Informe remitida por la Dirección General de Normas y Tecnología Industrial del MICI (de foja 126 a foja 128 del expediente jurídico).**

Por su parte, la Dirección General de Normas y Tecnología del MICI, remitió vía electrónica a la Secretaría General de este Tribunal, Nota MICI-DGNTI-N-N°- [26]-2024 de 20 de junio de 2024, debidamente publicada en "PanamaCompra", el 21 de junio de 2024, en la cual respondió las interrogantes planteadas por el Tribunal.

En primer lugar, manifestaron que, en nuestro mercado local no existen empresas con esta capacidad de certificar las telas que se venden en el país. En ese sentido, se reconoce por mandato del artículo 127 de la Ley 23 de 15 de julio de 1997 a la Dirección General Normas y Tecnología Industrial del MICI, como un organismo autorizado para emitir certificaciones. Sin embargo, fueron claros en manifestar que, a la fecha, esta dirección no certifica calidad de telas.

Al respecto que, si las telas que se ofrecen en un producto son importadas, el fabricante puede proporcionar el certificado de calidad de la tela de su país de origen, en el cual, se indicara que, una vez realizado los ensayos, cumple con las normas relacionadas con la calidad del producto, haciendo la salvedad que, debe reconocerse su validez, tarea que debe realizar el Consejo Nacional de Acreditación (CNA) y de cumplir la DGNTI emite un Certificado de Reconocimiento.

En cuanto al requisito No.8 "Certificación de Telas", la opinión de la DGNTI fue que, si la entidad solicitó certificaciones de calidad, los proponentes deben cumplir con esta exigencia, pero, previo a esto, la Dirección General de Contrataciones Públicas, en conjunto con la entidad, deberán definir si las certificaciones son del país de origen o deben ser tramitadas a nivel local por la DGNTI.

Entre otros aspectos importantes, recalcaron que, si el proponente nacional no es fabricante y es solo importador del producto, este podrá entregar las certificaciones de calidad siempre y cuando provengan del país de origen y fabricación del producto, por ello, el proponente que importa un producto no puede emitir las certificaciones de las butacas, ya que el, no es el fabricante, ni mucho menos un organismo certificador.



➤ **Prueba de Documento Privado emitida por Raditek, INC. (de foja 133 a foja 140 del expediente jurídico).**

El recurrente, Raditek Inc., a través de la Nota No. RAD-02-2024, contesto lo solicitado por el este Tribunal, manifestando que su empresa no es fabricante de telas, los bienes ofertados para el acto de marras son del fabricante Guangdong Oshujian Furniture CO., LTD., de China, empresa con más de 24 años fabricando mobiliarios para espacios públicos y además adjunto unas certificaciones de productos en idioma inglés.

Por otro lado, señaló que su proveedor de las butacas no es el fabricante de las telas de las butacas, explicando a su vez, que, en la práctica, los fabricantes de los mobiliarios adquieren las telas de fabricantes textiles. En suma, refirió que dado a que su proveedor tiene 24 años fabricando inmobiliarios y teniendo relación directa con fábricas textiles, este tiene la capacidad de validar, que tiene la capacidad de fabricar un producto cuya tela cumple o cumplirá a cabalidad con las certificaciones exigidas en el pliego de cargos.

Al ser cuestionado respecto al sitio web para extraer la ficha técnica en idioma español del producto solicitado, indico que, nos encontramos ante un acto público cuyo objeto contractual es el "Suministro e instalación de butacas para el auditorio del ITSE", el cual, al igual que todos los proyectos de este tipo de mobiliario, mantiene características y necesidades específicas a dicho proyecto, es decir que, el producto final a entregar a la entidad, es un producto 100% personalizado, fabricado a la medida y cumpliendo a cabalidad con las características que demanda dicho proyecto, es decir, no es un producto "empaquetado" que ya existe y que se pueda adquirir en una tienda o mediante un catálogo.

Con relación a si existían las certificaciones de las telas publicadas en el sitio web del proveedor el recurrente manifestó que, al igual que el fabricante de la adjudicataria, su fabricante no tiene publicadas las certificaciones de las telas a utilizar toda vez que se trata de un producto personalizado, y, además, cuyas certificaciones de las telas serán realizadas, nuevamente, al momento de su fabricación.

➤ **Prueba de Informe emitida por el Laboratorio de Análisis Industriales y Ciencias Ambientales de la Universidad Tecnológica de Panamá. (de foja 152 a foja 155 del expediente jurídico).**

El Laboratorio de Análisis Industriales y Ciencias Ambientales (LABAICA) de la Universidad Tecnológica de Panamá, el 28 de junio de 2024, vía correo electrónico remitió a la Secretaría General, informe técnico de 26 de junio de 2024, debidamente publicado en "PanamaCompra", en respuesta a las interrogantes planteadas, veamos:

Iniciando su informe, LABAICA, explicó la importancia de conocer el concepto certificación y así lo definió:

*La certificación de producto es la provisión de evaluación y de la atestación por una tercera parte imparcial de que se ha demostrado el cumplimiento de los requisitos especificados. La certificación de producto la realizan organismos de certificación de producto que cumplen con la Norma ISO/IEC 17065.
Es una actividad de evaluación de la conformidad establecida que proporciona confianza a los consumidores, los reguladores, a la industria y otras partes interesadas en que los productos cumplen los requisitos especificados, incluyendo, por ejemplo, funcionamiento, seguridad, interoperabilidad y sostenibilidad del producto.*



En cuanto a las otras interrogantes planteadas, expusieron los profesionales, las siguientes ideas:

- a) No es posible indicar con certeza, es decir que, no se debe descartar la existencia, en el mercado local, de productos de tela que cumplan con la certificación solicitada para este acto. Dicho esto, destacaron que la entidad idónea para certificar las telas en Panamá es la DGNTI del MICI.
- b) En otro orden de ideas, refieren que, no basta con que el proponente manifieste que las telas cumplen con las certificaciones, se debe evidenciar con el sello de certificación bajo la normativa que aplique al producto, donde se deben presentar resultados de ensayos de un laboratorio independiente, y que emite o avala el ente certificado, que en nuestra regulación nacional sería la DGNTI del MICI.
- c) Por otro lado, indicaron que, todo producto o material que se comercializa en el país debería estar certificado. Además, aclaran que no sería razonable pedir al proveedor una certificación emitida por él mismo, ya que el proveedor no puede auto-certificarse. La certificación en un producto o material se pide para garantizar que se cumplen con los requisitos especificados.
- d) Si las butacas son importadas, sería razonable que el fabricante establezca las especificaciones técnicas de su producto, y se presente una certificación emitida por una independiente que, en el caso de Panamá, debe ser avalada por el DGNTI.
- e) Hay que tener en cuenta en una certificación puede involucrar uno o más requisitos o parámetros especificados. Para este caso tenemos cinco requisitos. Quienes deben decidir los requisitos es la entidad que le dará uso final al producto.

VI. ANALISIS DELIBERATIVO DEL TRIBUNAL

Conocidos los antecedentes, las actuaciones realizadas en este recurso, la consecución de las pruebas solicitadas, ahora, le corresponde a este Tribunal proyectar su pronunciamiento respecto a la controversia surgida entre las partes, no sin antes, delimitar los criterios jurídicos- legales, que servirán de fundamento para nuestra decisión.

1. Tipología del procedimiento de selección de contratista de marras (Licitación Pública).

El procedimiento de selección de contratista adjudicado es una Licitación Pública, consagrada en el artículo 58 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado a través de la Ley 153 de 2020, cuya reglamentación se encuentra en el Decreto Ejecutivo 439 de 2020, el cual establece que, en el procedimiento para la Licitación Pública el precio es el factor determinante, siempre que se cumpla con todos los requisitos y aspectos técnicos solicitados en base a la buena elaboración y estructura del pliego de cargos.

Sin dejar de mencionar que, este procedimiento de selección de contratistas será utilizado cuando el monto de la contratación supere los cincuenta mil balboas (B/.50,000.00), y en este no se aplicará margen de riesgos de precio, con la



intención de fomentar mayor participación y así obtener un buen beneficio para el Estado. En resumidas cuentas, este acto se condiciona a que los proponentes cumplan las formalidades del pliego y además se comprometan a entregar bienes y servicios de calidad.

2. Acto Administrativo impugnado.

El acto administrativo impugnado lo constituye la Resolución 28 de 13 de mayo de 2024, mediante el cual la entidad adjudicó el acto público de selección de contratista por Licitación Pública No.2023-1-0-08-LP-001454, a Educational Furniture & Technology, S.A., visible de foja 010 del expediente jurídico.

Esta adjudicación se formalizó luego del Informe de Comisión Verificadora de 9 de abril de 2024, en el cual los comisionados se ratificaron sobre el incumplimiento de la empresa Raditek, INC., del requisito "Certificación de las telas", ya que el documento presentado para suplir este requisito no corresponde a una "Certificación", al respecto los comisionados indicaron taxativamente que:

Extracto de informe:

Según el requisito, presentar o cumplir en el concepto semántico se toma como una reafirmación de que la tela debe presentar o cumplir con dichas certificaciones, es decir, tiene que estar certificada. No se refiere a que el proponente la certifique por él mismo por medio de una nota o que declare que el bien cumple, sino propiamente a la veracidad de las certificaciones por medio de evidencia.

Ahora, a manera de explicación sobre qué es una certificación y la importancia para las licitaciones para la adjudicación de la compra, de acuerdo con Intertek, una empresa líder en servicios de certificación por 130 años, la certificación para la industria textil es crucial para garantizar la calidad y seguridad de los productos. En este sentido, la certificación requerida es la garantía de que los bienes (en este caso la tela) mantiene la calidad y la resistencia que se busca en esta contratación, por lo que se hace necesario que esta certificación sea de un ente autorizado para dar fe de que este hecho es cierto; y por transparencia, el propio proponente no debe certificar él mismo, un bien que él mismo ofrece.

Esto implica no solo tomar medidas adecuadas en el diseño y la ejecución de los productos textiles, prendas de vestir y calzado, sino también proporcionar una documentación precisa de estas acciones.

La certificación de proveedores permite a los minoristas demostrar su debida diligencia ante las autoridades de los mercados objetivo, lo que les ayuda a ganarse la confianza de los consumidores al garantizar la fiabilidad y seguridad del producto (Certificación para la Industria Textil, s. f.)

Y por ello recomendaron:

De conformidad con lo antes expuesto, esta Comisión Verificadora informa que se ratifica de lo resuelto en el primer Informe de Comisión Verificadora, en el que se recomienda adjudicar el presente Acto Público No. 2023-1-0-08-LP-001454, a la empresa **EDUCATIONAL FURNITURE & TECHNOLOGY, S.A.**, por que cumple con todos los requisitos exigidos, ofreciendo el precio más conveniente al Estado.

Para dar fe de lo actuado por esta Comisión Verificadora, suscribe el presente informe, dado en la Ciudad de Panamá, a los 9 día(s) del mes de abril de 2024.

3. Análisis de los cargos en denunciados por el recurrente:

Conocida la decisión de la entidad, Raditek INC., a través de su representante legal, según se ha indicado, se opuso a la adjudicación, y sus reproches se sintetizan en las siguientes razones a desarrollar:

- **La Comisión Verificadora interpretó de manera subjetiva la redacción del numeral 8 del apartado otros requisitos, denominado "Certificación de telas".**

A criterio del recurrente, la Comisión Verificadora interpretó de manera subjetiva la redacción del numeral 8 del apartado "Otros requisitos" del pliego de cargos, ya que este no estableció la obligación de aportar las certificaciones que menciona, sino



que exigía únicamente el cumplimiento de las mismas y tenía la opción de presentar o cumplir las certificaciones de calidad requeridas, siendo posible acreditar el cumplimiento de las normas solicitadas, sin establecer la modalidad para su cumplimiento, es decir, el requisito no es lo suficientemente específico o taxativo.

Para el análisis de este cargo, se hace necesario remitirnos al requisito mencionado. Para este requisito se le exigió a cada proponente la presentación de Certificaciones de las telas, veamos:

Otros requisitos		
N°	Nombre documento	Subsanable
8	CERTIFICACIONES DE TELA Las empresas deberán presentar o cumplir con certificaciones propias de la tela a utilizar en las butacas a suministrar como: - Norma AATCC 22 (Repelencia al agua) - Norma AATCC 16 (40 AFU) (Solidez a la luz) - Norma TB 117-2013,- (Prueba de flamabilidad California) - Norma ASTM D5034 (Resistencia a la tensión mayor a 1000N) - Norma ASTM D2261 (Resistencia de rasgado o desgarre) En su defecto normas similares.	Sí

Antes de remitirnos al desarrollo de la controversia, es necesario hacer un paréntesis, y es que, es propicio mencionar que el hoy recurrente, en su momento presentó Acción de Reclamo, publicada el 12 de enero de 2024 en “PanamaCompra”, en la que advirtió que era restrictivo que la entidad solicitara el cumplimiento de normas de certificación específicas y este reclamo fue aceptado.

Con lo cual mediante Adenda No. 2, publicada el 20 de febrero de 2020 en “PanamaCompra”, la entidad corrigió este defecto y estableció en el pliego de cargo que se podían presentar las mismas certificaciones o algunas similares a las exigidas en el pliego de cargo.

Ahora bien, nótese que las reclamaciones del recurrente en su momento, iban dirigidas a la exclusión de otras normas de certificación que tienen validez en el mercado, no, así, puntualmente, con la forma de presentación o cumplimiento de las certificaciones per se, en ese sentido, no reposa dentro de los elementos de convicción de este expediente, que el recurrente se haya opuesto previamente a cumplir con este requisito por considerarlo que no era lo suficientemente explicito o en otras palabras, confuso.

En este orden de ideas, existe un plazo legalmente reconocido para que los potenciales proponentes planten sus inquietudes técnicas, referidas a los productos solicitados en el pliego de cargos, es decir, si existe alguna inconformidad fundada en un argumento pericial o de algún experto, la puede hacer conocer a través de Acciones de Reclamos¹, que se dilucidaran en la etapa precontractual, es decir antes de adjudicarse el acto.

¹ Véase el contenido del artículo 153 del Texto Único de la Ley 22 de 2006 ordenado por la Ley 153 de 2020



Y es que, una vez se presenta la propuesta al acto y no se hacen las observaciones pertinentes, el proponente queda sujeto a lo que establezca el pliego de cargos, y así lo dispone el artículo 46 del Texto Único de la Ley 22 de 2006 ordenado por la Ley 153 de 2020, y partiendo de ahí se realizará la correspondiente evaluación.

Nos corresponde pues, realizar el escrutinio de la documentación presentada por el recurrente para el cumplimiento del requisito 8 del apartado otros requisitos, denominado “Certificación de telas”, veamos la documentación que reposa en la propuesta:

Certificaciones de telas, Raditek, INC:



Ciudad del Saber, Edif.
104 Innova, Oficina 1

+507-236-9129

ventas@raditek.com.pa

www.raditek.com.pa

Panamá, 27 de febrero de 2024

CERTIFICACIONES DE TELA

Señores
ITSE
Ciudad
E.S.D.

Ref.: Acto Público No. 2023-1-0-0-08-LP-001454 “Suministro y servicio de instalación de sillas tipo butacas para el auditorio del ITSE”

Señores ITSE:

A través de esta misiva declaramos que la tela de los productos ofertados por nuestra empresa en el acto público supra citado cumple con las siguientes certificaciones:

- A. Norma AATCC 22 (repelencia del agua) o similar
- B. Norma AATCC 16 (40 AFU) (solidez a la luz) o similar
- C. Norma TB 117-2013 (Prueba de flamabilidad California) o similar
- D. Norma ASTM D5034 (Resistencia a la tensión mayor a 1000N) o similar
- E. Norma ASTM D2261 (Resistencia de rasgado o desgarre) o similar

En su defecto normas similares a las anteriores.

Sin más por el momento.

Digitally signed by [F]
NOMBRE CARRIZO
JIMENEZ ALEJANDRO
ALBERTO - ID 8-800-2035
Date: 2024.02.27 22:43:21



Alejandro A. Carrizo
Representante Legal
C.I.P. No.: 8-800-2035
RADITEK INC.

A primer golpe de vista, podríamos decir que el documento presentado por el recurrente, lejos de ser una certificación de calidad, es una declaración jurada suscrita por el representante legal de la empresa, en la cual menciona que las telas cumplen con las normativas, sin embargo, este documento no está respaldado con información técnica.

En esa vía, no podemos dejar de mencionar que la empresa Raditek, INC, se dedica a la importación de las butacas, más no a su fabricación, y esto fue constatado por



Prueba de Documento Privado que reposa desde la foja 133 a foja 140 del expediente jurídico. Siendo así, no es técnicamente posible que una empresa dedicada a la importación², que no es participe en el proceso de producción ni escogencia de los materiales, pueda certificar la calidad de un producto, veamos.

1. **¿La empresa Raditek, Inc., es fabricante de telas? De ser negativa su respuesta, diga a este Tribunal ¿quién o quiénes son sus proveedores para los bienes ofertados en el acto público de marras? Explique.**

- a. **Respuesta:** No, nuestra empresa no es fabricante de telas. Los bienes ofertados por nuestra empresa en el acto público de marras, y tal cual se plasma en la ficha técnica presentada por nuestra empresa, es el fabricante **GUANGDONG OSHUJIAN FURNITURE CO., LTD.**, de China, empresa con más de 24 años fabricando mobiliario para espacios públicos como aeropuertos internacionales, auditorios, y similares, con los más altos estándares de calidad. **Sitio web:** <https://www.osjfurniture.com>

Reforzando lo planteado, a través de Prueba de Informe, el Instituto Técnico Superior Especializado, que corre de foja 117 a 121 del expediente jurídico, indicó que, si las telas ofrecidas de un producto no se producen en Panamá, la certificación debía venir del fabricante de las telas aunque, se podía apoyar en compañías certificadoras para tal fin. Dejando claro que, en todos los casos, la certificación debe provenir de un tercero, que no sea el propio proponente, siendo este el objetivo central del requisito.

Además, el requisito de la “Certificación de las Telas” es una prueba según la entidad, que garantiza el cumplimiento de los estándares de los productos solicitados en el pliego de cargos. En marco, consideran además que no son excesivas las certificaciones solicitadas, ya que se trata de una gran compra del Estado.

Asimismo, la Dirección General de Normas y Tecnología Nacional del MICI, tal como consta a foja 127, pregunta número 2, Prueba de Informe, indicó que, si la empresa proponente es una importadora, quien debe proporcionar los certificados de calidad es el fabricante desde su país de origen, una vez se hayan realizado los ensayos, y se haya comprobado el cumplimiento de las normas relacionadas a la calidad.

Veamos, un extracto:

2. **Si las telas que se pretenden ofrecer en productos importados, no se producen en el país ¿quién debe certificar su calidad (de las telas)? ¿el fabricante de butacas está en la capacidad legal de certificar la calidad de las telas con las que fabrica dichos asientos? Desarrolle su respuesta.**

R: El fabricante puede proporcionar certificado de calidad de la tela de su país de origen, donde indica que, una vez realizado los ensayos, cumple con normas relacionadas a la calidad; sin embargo, para que ese certificado sea validado a nivel nacional, debe reconocerse su validez, tarea conjunta que se realiza a través del Consejo Nacional de Acreditación (CNA) y de cumplir la DGNTI emite un Certificado de Reconocimiento.

A la fecha, la DGNTI no certifica calidad de tela; sin embargo, a solicitud de las partes interesadas la DGNTI tiene la competencia para realizar esta tarea.

En abono a lo expuesto, en la mencionada prueba de informe la Dirección General de Normas y Tecnología Nacional del MICI, fue tajante al manifestar que el

² La importación es la compra de bienes o servicios a un país extranjero para su utilización en territorio nacional. La importación es uno de los dos componentes de la balanza comercial de un país- Definición de la RAE <https://www.rae.es/drae2001/importar>



proveedor proponente no puede emitir las certificaciones de las butacas ofertadas ya que, el no es el fabricante, ni mucho menos un organismo certificador.

Veamos un extracto:

5. Teniendo en cuenta que quizás el proponente no produzca las telas con las que fabrica las butacas, diga a este Tribunal si ¿es razonable pedir a un posible proveedor (proponente) de butacas, que él mismo emita las certificaciones sobre la calidad de las telas de las butacas ofertadas? Amplie su respuesta.

R: El proveedor proponente no puede emitir las certificaciones de las butacas ofertadas porque no es el fabricante, ni un organismo certificador.

En Prueba de Informe emitida por el Laboratorio de Análisis Industriales y Ciencias Ambientales de la Universidad Tecnológica de Panamá, que corre de foja 152 a foja 155 del expediente jurídico, los profesionales en la materia explicaron en qué consistía una "Certificación", de esta manera:

La certificación de producto es la provisión de evaluación y de la atestación por una tercera parte imparcial de que se ha demostrado el cumplimiento de los requisitos especificados. La certificación de producto la realizan organismos de certificación de producto que cumplen con la Norma ISO/IEC 17065.

Es una actividad de evaluación de la conformidad establecida que proporciona confianza a los consumidores, los reguladores, a la industria y otras partes interesadas en que los productos cumplen los requisitos especificados, incluyendo, por ejemplo, funcionamiento, seguridad, interoperabilidad y sostenibilidad del producto.

Además, dejaron claro que, todo producto o material que se comercializa en el país debería estar certificado. Además, aclaran que no sería razonable pedir al proveedor una certificación emitida por él mismo, ya que el proveedor no puede "auto-certificarse" (sic). La certificación en un producto o material se pide para garantizar que se cumplen con los requisitos especificados.

Lo anterior, respalda, el "Informe de Comisión Verificadora" de 9 de abril de 2024, en el que criterio de este Tribunal, se emitieron unas consideraciones ecuanímes y ajustadas a los requisitos solicitados para este acto, sobre todo, para el requisito controvertido, que era el de "Certificación de las Telas", dejando despajada la duda del incumplimiento del recurrente, así:

" ...

Con relación al requisito de Certificaciones de Tela, tenemos a bien indicar que, dentro del contexto semántico el verbo *presentar* se refiere a las certificaciones propias de la tela y el verbo *cumplir* también se refiere a las certificaciones de la tela. Si lo desglosamos de esta manera, según el contexto pragmático, de presentar evidencia para sustentar o probar la calidad de la tela, se percibe de manera lingüística la obligatoriedad de cumplir con este aspecto a través de la certificación de la tela, solicitadas en la descripción del requisito. Por tanto, la única forma de validar la información requerida es que se presenten los documentos pertinentes para evidencia y constancia de que el producto que será entregado es certificado, específicamente, por las normas mencionadas.

Por otro lado, las certificaciones se basan en agentes externos e independientes que han comprobado y así lo hacen constar un hecho cierto, con la finalidad de que su destinatario tenga la certeza de tal hecho, por lo que un particular no puede certificar un hecho propio como cierto, lo conducente entonces es obtener de un tercero independiente la verificación de tal hecho; y en el caso que nos ocupa no puede el propio proponente ser juez y parte para certificarse, en otras palabras, auto certificarse a través de una nota.

Ahora, sintácticamente la conjunción "o" puede generar la posibilidad de la opción entre presentar y cumplir si lo vemos desde ese punto de vista. Pero no tiene nada que ver con los verbos sino con la conjunción "o". Sin



embargo, se sustenta claramente que para toda empresa participante es imprescindible aportar evidencias de lo solicitado y es ahí donde se pueden tomar decisiones para la adjudicación. Si hay evidencia, no hay lugar a dudas.

Según el requisito, presentar o cumplir en el concepto semántico se toma como una reafirmación de que la tela debe presentar o cumplir con dichas certificaciones, es decir, tiene que estar certificada. No se refiere a que el proponente la certifique por él mismo por medio de una nota o que declare que el bien cumple, sino propiamente a la veracidad de las certificaciones por medio de evidencia.

Ahora, a manera de explicación sobre qué es una certificación y la importancia para las licitaciones para la adjudicación de la compra, de acuerdo con Intertek, una empresa líder en servicios de certificación por 130 años, la certificación para la industria textil es crucial para garantizar la calidad y seguridad de los productos. En este sentido, la certificación requerida es la garantía de que los bienes (en este caso la tela) mantiene la calidad y la resistencia que se busca en esta contratación, por lo que se hace necesario que esta certificación sea de un ente autorizado para dar fe de que este hecho es cierto; y por transparencia, el propio proponente no debe certificar él mismo, un bien que él mismo ofrece.

Esto implica no solo tomar medidas adecuadas en el diseño y la ejecución de los productos textiles, prendas de vestir y calzado, sino también proporcionar una documentación precisa de estas acciones.

La certificación de proveedores permite a los minoristas demostrar su debida diligencia ante las autoridades de los mercados objetivo, lo que les ayuda a ganarse la confianza de los consumidores al garantizar la fiabilidad y seguridad del producto (Certificación para la Industria Textil, s. f.)

...

Estas consideraciones de los Comisionados ya fueron discutidas por el hoy recurrente ante la Dirección General de Contrataciones Públicas, vía reclamo. El resultado de esa reclamación fue que la Dirección General de Contrataciones Públicas, mediante Resolución N°DS-DF-423-2024 de 26 de abril de 2024, confirmara la actuación de la Comisión Verificadora por ser objetiva y respetar los parámetros legales, veamos:

“ ...

Que el examen oficioso de la aplicación de criterios justos, por parte de los miembros de la Comisión, en la verificación realizada, conlleva expresar que consta la descalificación de la segunda oferta de menor precio, en cuanto al requisito de “Certificaciones de Tela” bajo la misma exposición de motivos desplegada en el primer Informe de Comisión, que en el caso en particular de la Propuesta de la empresa **RADITEK, INC.**, ha sido reiterado en el Informe objeto del presente reclamo.

Que en este devenir oficioso consta, no obstante, el aporte de certificaciones de tela, provenientes del extranjero, por parte del Proponente **EDUCATIONAL FURNITURE & TECHNOLOGY, S.A.**, y las traducciones públicas autorizadas que las acompañan.

Que los miembros de la Comisión, en uso de sus conocimientos y experticia consideran insuficiente la sola referencia a las normas detalladas en el texto del requisito, en la ficha técnica proporcionada por el Proponente **RADITEK, INC.**, para cumplir con la instrucción dada por esta Dirección, para definir que han sido presentadas certificaciones propias de la tela de las butacas o cumplir con las mismas.

...”

Con todos los elementos de convicción que reposan en el dossier de la causa, queda claro que el recurrente, en primer lugar, no puede emitir una certificación de un producto que el no fabrico propiamente, y no consta en su propuesta Certificación de calidad de las telas para las butacas, tal como lo exigió la entidad en el pliego de cargos.

Ahora bien, el recurrente aportó junto a su Prueba de Documento Privado, una documentación que parece alude a certificaciones de los productos, sin embargo, además de estar presentadas extemporáneas las mismas no cuentan con su traducción oficial al idioma español. Ergo, existe un virtual incumplimiento la empresa Raditek Inc.



Contrario sensu, la empresa adjudicada Educational Furniture & Technology, S.A., si cuenta con sus respectivas certificaciones provenientes del extranjero y traducidas al idioma español, y, además cumple con todas las especificaciones del pliego del cargo.

Con ello queda expuesto que el dictamen de la Comisión Evaluadora es objetivo, atinado, máxime que fue realizado tomando en cuenta cada aspecto legal del pliego de cargos confeccionado para este acto público, además es consonó con la realidad procesal de elementos de convicción que componen esta encuesta jurídica, en el sentido que se evaluó de buena forma a quien cumplía con los requisitos que es Educational Furniture & Technology, S.A (tercer mejor precio) y esta representa, por ende, los mejores intereses para la contratación.

Al respecto, debemos recordar el Principio de Responsabilidad e inhabilidades de los servidores públicos, contenido en el artículo 28 de la Ley 22 de 2006, veamos:

“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:

1. 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.

2...”. (subraya el Tribunal).

Por lo expuesto, no compartimos lo denunciado por el recurrente al respecto de que existieron violaciones y arbitrariedades en la interpretación de los requisitos por parte de los comisionados, esto habida cuenta que, las pruebas que obran en el expediente nos indican que la exigencia de certificaciones formales, son sumamente importante para la adquisición de este tipo de productos “butacas”.

4. Conclusiones Generales.

En el caso de marras, esta instancia administrativa enfocó su atención en la esencia y finalidad de las compras públicas, a efectos de exponer cómo se aplican tanto las reglas como las excepciones a estas, en las contrataciones públicas.

En el caso que nos ocupa, luego de análisis de los hechos y pruebas que obran en el expediente, se colige que la actuación de la Comisión Verificadora, a través de su informe de 9 de abril de 2024, se ciñó a exigir el cumplimiento estricto del pliego de cargos, y, respetando la igualdad de los proponentes, hizo evaluación objetiva de las propuestas recibidas. Es decir, con este informe se comprobó que la propuesta ofrecida por Educational Furniture & Technology, S.A, tiene un mejor valor, por cuanto que, reúne todos los requisitos, en consecuencia, lo correcto para este Tribunal, es avalar la actuación proferida por el ITSE.

Es así que, como resultado del análisis integral de las actuaciones contentivas del acto público bajo examen, en atención a las apreciaciones previamente desarrolladas, y de conformidad con el Informe de Comisión Verificadora de 9 de



abril de 2024, el cual fuera elaborado por los Comisionados designados por la entidad licitante, el Tribunal determina que, en el caso que nos ocupa, lo procedente es **confirmar** el acto administrativo impugnado, con fundamento en el artículo 244 del Decreto Ejecutivo 439 de 2020:

“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, modificar 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”. (El subrayado es del Tribunal).

De igual forma, reproducimos el artículo 164 del Texto Único de la Ley 22 de 2006:

“Artículo 164. Cumplimiento de las decisiones del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas. Las resoluciones emitidas por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas mediante las cuales se deciden o resuelven los recursos de impugnación y apelación son de obligatorio cumplimiento por parte de las entidades contratantes.

La entidad contratante deberá acatar lo resuelto por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas en un plazo no mayor de quince días hábiles, contado a partir de la notificación de la resolución que resuelve el recurso”. (El subrayado es nuestro).

Respecto a la fianza del recurso de impugnación, este Tribunal ordenará su devolución, de conformidad con lo establecido el artículo 245 del Decreto Ejecutivo 439 de 2020:

“Artículo 245. Devolución de la fianza de recurso de impugnación. En la resolución que decida el recurso de impugnación a favor del recurrente, el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas ordenará la devolución inmediata de la fianza consignada. En los casos en que transcurra el término máximo establecido sin pronunciamiento del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, procederá igualmente la devolución de la fianza a favor del recurrente”.

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: CONFIRMAR los efectos de la Resolución 28 de 13 de mayo de 2024, del publicada en “PanamaCompra” ese mismo día, por el cual el ITSE, adjudicó el acto público de selección de contratista de Licitación Pública No. 2023-1-0-0-08-LP-001454, a Educational Furniture & Technology, S.A., por ciento setenta y cuatro mil novecientos balboas con noventa y seis centésimos (B/174,900.96).

SEGUNDO: ORDENAR la devolución al recurrente, de la Fianza de Impugnación constituida mediante Cheque Certificado No. 000057, expedido por el Banco Aliado el 221 de mayo de 2024, por el monto de veintiséis mil quinientos balboas (26,500.00) según diligencia de consignación que reposa a folio 037 del expediente del Tribunal.

TERCERO: DEVOLVER, al Instituto Técnico Superior Especializado (ITSE), el expediente administrativo, recibido por el Tribunal el 29 de mayo de 2024, conformado por setecientos dos (702) fojas (ver foja 067 del expediente jurídico).

CUARTO: 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 transcurridos dos (2) días hábiles, posteriores a su publicación en el referido sistema.

QUINTO: 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.

SEXTO: DISPONER la salida y archivo del expediente N°083-2024, previa anotación en el registro respectivo.

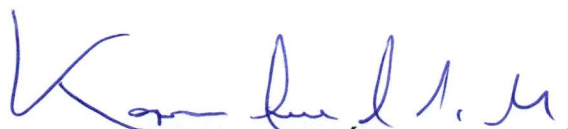
FUNDAMENTO DE DERECHO: Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020; Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020, modificado por el Decreto Ejecutivo 34 de 24 de agosto de 2022, y Ley 38 de 31 de julio de 2000, en lo aplicable.

Notifíquese y Cúmplase,


LUIS MARISCAL
Magistrado


MARTÍN WILSON CHEN
Magistrado


MANUEL BECKFORD
Magistrado Suplente


KAREN S. SOLÍS M.
Secretaria General Encargada

