



REPÚBLICA DE PANAMÁ
— GOBIERNO NACIONAL —

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RESOLUCIÓN N° DF-477-2020

De siete (7) de septiembre de 2020

EL DIRECTOR GENERAL

En uso de sus facultades legales;

CONSIDERANDO:

Que el Licenciado **EDGAR IGLESIAS**, varón, panameño, mayor de edad, con cédula de identidad personal N° 8-509-151, abogado en ejercicio, con oficinas profesionales en el Corregimiento de Bella Vista, Urbanización Obarrio, Avenida Samuel Lewis y Calle 58, Edificio ADR Technologies, Oficina No. 8-C, Octavo Piso, Provincia y Distrito de Panamá, lugar donde atiende notificaciones personales, actuando en su nombre y representación, ha presentado Acción de Reclamo contra el Acto Público N° **2020-1-10-0-15-LP-373822**, convocado por la **CAJA DE SEGURO SOCIAL**, descrito como: **“SUMINISTRO E INSTALACIÓN DE MOBILIARIOS MODULARES, MODULAR DE PAREDES Y COCINETAS PARA OFICINAS ADMINISTRATIVAS DE LA POLICLINICA DR. JUAN VEGA MENDEZ DE SAN CARLOS”**, con un precio de referencia de **CINCUENTA Y DOS MIL SEISCIENTOS BALBOAS CON 16/100 (B/. 52,600.16)**.

Que esta Dirección, mediante Resolución N° DF-431-2020 de 20 de agosto de 2020, la cual fue publicada el mismo día, resolvió admitir la Acción de Reclamo en comento; así como, ordenar la suspensión del Acto Público y en atención a lo dispuesto en la Circular N° DGCP-DS-042-2020 de 13 de marzo de 2020, se ordenó a la Entidad Licitante, la remisión vía correo electrónico, del Informe de Conducta relativo a dicha Acción de Reclamo.

ANTECEDENTES DEL ACTO PÚBLICO

Que el día 4 de agosto de 2020, la Entidad Licitante publicó en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra”, el Aviso de Convocatoria del Acto Público N° **2020-1-10-0-15-LP-373822**, bajo la modalidad de adjudicación “Global”, fijándose como fecha para el Acto de Presentación y Apertura de Propuestas, el día 21 de agosto de 2020.

Que la Entidad Licitante determinó que ninguno de los requisitos obligatorios, contenidos en el Pliego de Cargos Electrónico, puede ser objeto de subsanación.

Que el Pliego de Cargos ha sido objeto de la Acción de Reclamo que a continuación pasamos a dilucidar y que es confrontable en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra”.

HECHOS EN LOS QUE SE FUNDAMENTA LA ACCIÓN DE RECLAMO

Que la Acción de Reclamo, se surte a través de seis (6) hechos, todos confrontables en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra”; en los cuales, se objetan los requisitos de participación previstos en los Puntos: 6, 14 y 16 de la sección “Otros Requisitos” de las Condiciones Especiales del Pliego de Cargos Electrónico, por considerar que éstos resultan contrarios al Texto Único de la Ley N° 22 de 2006, ordenado por la Ley N° 61 de 2017.

RAF

GBP

MLV

Que la Accionante solicita, a esta Dirección, se apliquen medidas correctivas al Pliego de Cargos, en aras de que el proceso de selección de contratista contenga reglas claras y justas.

INFORME DE CONDUCTA DE LA ENTIDAD LICITANTE

Que una vez admitida la Acción de Reclamo en análisis, la Entidad Licitante contaba con un término no mayor de tres (3) días hábiles, para remitir el Informe de Conducta respectivo; sin embargo, mediante Nota ADENL-DNC-N-1140-2020 de 25 de agosto de 2020, recibida por esta Dirección vía correo electrónico el mismo día, la Entidad Licitante solicita se conceda prórroga para la entrega del Informe de Conducta.

Que dentro del término concedido de prórroga, mediante Nota ADENL-DNC-N-1143-2020 de 26 de agosto de 2020, recibida mediante correo electrónico el día 31 de agosto de 2020, la Entidad Licitante remitió el Informe de Conducta relativo a la Acción de Reclamo presentada por el Licenciado **EDGAR IGLESIAS**, en el cual realiza un recuento cronológico de las actuaciones llevadas a cabo dentro del Acto Público comentado.

CRITERIO DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

Que el Acto Público N° **2020-1-10-0-15-LP-373822**, se desarrolla bajo la modalidad de procedimiento de selección de contratista denominada "Licitación Pública", el cual se encuentra regulado en el Artículo 53 del Texto Único de la Ley N° 22 del 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley N° 61 de 27 de septiembre de 2017.

Que previo al análisis de los hechos que sustentan la Acción de Reclamo, resulta oportuno indicar que en base a la facultad que establece el Artículo 12 del Texto Único de la Ley 22 del 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 61 de 27 de septiembre de 2017, esta Dirección procederá a efectuar solamente el análisis del procedimiento ejercido por la Entidad Licitante, con relación a los requisitos del Pliego de Cargos, a efectos de determinar si sus actuaciones se ajustan o no al Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 61 de 2017 y el Decreto Ejecutivo N° 40 de 2018.

Que dicho lo anterior, corresponde ahora dilucidar sobre la procedencia de la Acción de Reclamo presentada, ante esta Dirección, referente a las argumentaciones esgrimidas por el Accionante.

Que frente a los hechos señalados por el Accionante, mediante el memorial que contiene la Acción de Reclamo, esta Dirección procedió a revisar el primero de los puntos advertidos, observando que en la Plantilla Electrónica se determina, mediante el **Punto 10** de "Otros Requisitos", la obligación que seguido se cita:

"DE EXISTIR DISCREPANCIA EN EL PLIEGO DE CARGO EL PLANO Y LAS ESPECIFICACIONES EL CONTRATISTA LO COMUNICARA A LA UNIDAD EJECUTORA O DEPARTAMENTO ENCARGADO ANTES DEL TIEMPO ESTABLECIDO PARA ADENDAR, ES DECIR, **DOS DIAS ANTES DE LA CELEBRACION DEL ACTO PUBLICO**, SEGUN LO ESTABLECIDO EN EL TEXTO UNICO DE LA LEY 22 DE JUNIO DE 2006 ORDENADO POR LA LEY 61 DE 2017"
(Énfasis suplido)

Que al respecto de este requisito, se observa que el mismo no representa una exigencia clara hacia los posibles oferentes, que al ser cumplida propicie una verificación objetiva de las propuestas que se pudiesen presentar, para efectos del objeto de la contratación. Dicho lo anterior, este punto no constituye un requisito obligatorio que deba ser cumplido por los proponentes, sino que constituye una directriz a ser atendida en una fase anterior a la presentación de la propuesta.

GBP

RAF

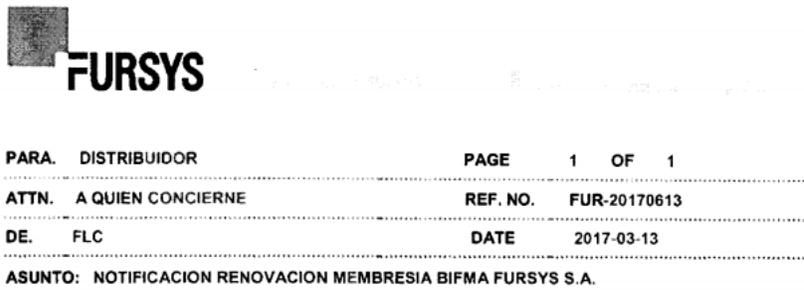
MLV

Que aunado a lo anterior, estima propicio esta Dirección traer a colación el Artículo 49 del Texto Único de la Ley N° 22 de 2006, ordenado por la Ley N° 61 de 2017, el cual, al respecto de las modificaciones al Pliego de Cargos estipula que toda modificación que pretenda introducirse en el mismo deberá hacerse de conocimiento público, a través del Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra", con una antelación en atención al monto del Acto Público, la cual no podrá ser menor de cuatro días hábiles, antes del día de la celebración del acto de selección de contratista, si la cuantía excede de cincuenta mil balboas (B/.50,000.00) y no supera los quinientos mil balboas (B/.500,000.00).

Que de esta manera, en atención a lo previamente expuesto y con fundamento en el artículo 49 supra citado, lo procedente es ordenar a la Entidad Licitante que elimine el **Punto 10** de los "Otros Requisitos" del Pliego de Cargos Electrónico.

Que en relación al hecho cuarto de la Acción del Reclamo, concerniente a los **Puntos 6 y 7** de "Otros Requisitos" de las Condiciones Especiales del Pliego de Cargos Electrónico, relativo a la presentación de la certificación "BIFMA", el Accionante asevera que dicha certificación no está siendo emitida desde hace tres (3) años, sin embargo, no aporta mayores elementos de juicio para fundamentar lo expuesto.

Que a propósito de dicha certificación, la Entidad Licitante publicó en la sección de "Documentos Adjuntos" el documento denominado "aclaraciones n°2", en el cual, la empresa FURSYS, S.A. mediante nota de 7 de agosto de 2020, anuncia su intención de participar del Acto Público en cuestión y expresa que la certificación "BIFMA" dejó de emitirse desde el año 2017, también adjunta nota donde se les notifica por fábrica sobre lo expuesto; nota que consideramos pertinente ilustrar para mayor comprensión, veamos:



Estimado Distribuidor,

Adjunto encontrarán carta oficial por parte de la Asociación BIFMA para notificarles que a partir de la fecha no se estarán emitiendo certificados impresos como prueba de membresía.

La única forma de verificar las membresías es a través de su sitio web, por favor referirse al siguiente enlace para su mejor referencia:

<https://www.bifma.org/members/default.asp?id=16386896&hhSearchTerms=%22FURSYS%22>

Atentamente,
FLC

Que del análisis de la nota, se puede apreciar que si bien a través de la misma se expresa que a partir de la fecha no se estarán emitiendo certificados, se aporta la referencia de un sitio web como forma de verificar las membresías. Dicho esto, la información contenida en esta nota expone, como se ha visto, un cambio en la forma de acreditar las mismas. En este sentido, se exhorta a la Entidad Licitante a que realice las verificaciones pertinentes sobre la forma de acreditar que el producto cumple con el estándar requerido y que de ser necesario reformule la redacción del requisito en atención a la manera de certificar el estándar "BIFMA".

RAF

MLV

JSP

Que en lo concerniente al **Punto 14**, de los “Otros Requisitos” del Pliego de Cargos Electrónico, con relación a:

“PRESENTAR MUESTRA FISICA DE LOS MATERIALES Y COLORES DEL PRODUCTO OFERTADO. LAS MUESTRAS DE LOS SOBRES DEBERAN TENER CANTO EXPUESTO DE UN LADO **PARA EXAMINAR EL MATERIAL EL DIA DEL ACTO**” (Énfasis suplido)

Que respecto al Procedimiento de Selección de Contratista bajo examen, es de advertir en primer lugar, que como se ha dicho, se trata de una Licitación Pública, el cual se rige por las estipulaciones del Artículo 53 del Texto Único de la Ley N° 22 del 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley N° 61 de 27 de septiembre de 2017, el cual, entre otras cosas, contiene la facultad exclusiva de la Comisión Verificadora de determinar el cumplimiento o no de los requisitos obligatorios por parte de un Proponente y dado que los Comisionados son los idóneos para hacer valoraciones sobre aspectos técnicos de las muestras que pudiesen presentar los proponente, mal puede pretender la Entidad Licitante sustituir dicha facultad conferida por Ley a la Comisión Verificadora, mediante el examen de las muestras en el acto de presentación de propuestas. En este sentido, se deberá reformular este requisito en función de la presentación de las muestras y su posterior valoración por la Comisión Verificadora.

Que con relación a lo esbozado por el accionante, concerniente al **Punto 16** del Pliego de Cargos Electrónico, sobre la obligación de cada proponente de aportar:

“**EL CONTRATISTA** SUMINISTRARÁ UN PLAN DE SEGURIDAD CON LA METODOLOGIA Y PRACTICA DE LAS TAREAS O FAENAS PELIGROSAS QUE PUEDAN SER ENCONTRADOS DURANTE LA OPERACION Y DESCRIBIENDO LA FORMA DE MINIMIZAR LOS RIESGOS POTENCIALES ESTE PLAN DEBERA DETALLAR EL EQUIPO DE SEGURIDAD A SER UTILIZADO EN CADA TIPO DE EXPOSICION DURANTE LA OPERACION Y DEBE EXPLICAR TODO LOS PROCEDIMIENTOS DE SEGURIDAD A SER IMPLEMENTADOS (CUMPLIMIENTO DE LOS DECRETOS EJECUTIVOS N°2 DEL 15 DE FEBRERO 2008 BN°15 DE JULIO 207 ACUERDO N°148 DEL 1 DE DICIEMBRE 2006” (sic) (Énfasis suplido)

Que el requisito en cuestión, hace referencia a “EL CONTRATISTA” lo que hace suponer que el mismo consiste en una Condición de la Contratación, siendo esta una etapa posterior del procedimiento de selección de contratista y no así, un requisito obligatorio de participación. Además de ello, este Despacho estima indispensable señalar, que el Pliego de Cargos Electrónico establece, que el objeto de la contratación del Acto Público de referencia es: “Bien”, bajo la descripción: “SUMINISTRO E INSTALACION DE MOBILIARIOS MODULARES, MODULAR DE PAREDES Y COCINETAS PARA OFICINAS ADMINISTRATIVAS DE LA POLICLINICA DR. JUAN VEGA MENDEZ DE SAN CARLOS” y en este sentido el Decreto Ejecutivo N°2 del 15 de febrero de 2008 “Por el cual se reglamenta la Seguridad, Salud e Higiene en la Industria de la Construcción”, no corresponde al objeto de contratación definido, toda vez que el mismo se estableció como un “Bien” y no así como una “Obra”.

Que sobre el particular, conviene puntualizar que al ser la Entidad Licitante responsable de determinar los requisitos de obligatorio cumplimiento y teniendo la obligación de procurar, que éstos, respondan a reglas justas, claras y completas que permitan la mayor participación de los interesados, en igualdad de condiciones, siendo esto extensivo a toda la documentación que requieran presentar los proponentes, el pliego de cargos no debería presentar requisitos obligatorios pudiesen ocasionar confusión entre los oferentes. Y en este sentido, debe la Entidad Licitante proceder a eliminar el **Punto 16** de “Otros Requisitos” del Pliego de Cargos Electrónico.

GBP

RAF

MLV

Que por otra parte y en el ejercicio de la función fiscalizadora que le atribuye a esta Dirección el Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 61 de 2017, al revisar los demás requisitos de participación del Acto Público, se advierte que al **Punto 3** de las Condiciones Especiales del Pliego Electrónico, relativo a la presentación de la certificación de acciones nominativas, requisito que se encuentra regulado en el Artículo 35 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenada por la Ley 61 de 2017, en concordancia con el Artículo 6 del Decreto Ejecutivo 40 de 10 de abril de 2018, exigiéndose su presentación en actos públicos cuyo precio de referencia exceda los Quinientos Mil Balboas (B/.500,000.00), no siendo este el caso y excediendo con creces la cuantía del Acto Público bajo estudio, esta Dirección, es del criterio que, la Entidad Licitante, debe proceder a eliminar este requisito.

Que en el **Punto 8** de la sección "Otros Requisitos", se lista el requisito obligatorio "no subsanable", que consiste en lo siguiente: SE SUGIERE LA VISTA DEL CONTRATISTA AL SITIO. Sobre este punto, la Entidad Licitante publica en "Documentos Adjunto" el documento denominado "Formulario de Visita al Sitio", mediante el cual se expresa lo siguiente *"se han revisado todos los aspectos indicados en los términos de referencia y yo como representante autorizado del proponente acepto cumplir todos los puntos indicados en los términos de referencia, y serán incluidos son restricción en mi propuesta"*.

Que sobre este punto, la Dirección General de Contrataciones Públicas se ha pronunciado en Opiniones Legales manifestando que no resulta viable condicionar la posibilidad de participación en un Acto Público, al supuesto que los potenciales Proponentes realicen una visita previa obligatoria al lugar donde se desarrollará el objeto contractual, dicho esto, deberá la Entidad Licitante eliminar este requisito obligatorio del Pliego de Cargos.

Que una vez examinados los hechos expuestos por el Accionante, siendo confrontados con el Expediente Electrónico, el Pliego de Cargos, la opinión de la Entidad Licitante rendida a través del Informe de Conducta y conforme a la facultad otorgada en el Artículo 12, numeral 12 del Texto Único de la Ley N° 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley N° 61 de 27 de septiembre de 2017, en concordancia con el Artículo 203, numeral 1 del Decreto Ejecutivo N° 40 de 10 de abril de 2018 y frente a las situaciones detectadas en que ha incurrido la Entidad Licitante al momento de estructurar el contenido de los requisitos del Pliego de Cargos, estima esta Dirección que lo procedente es ordenar a la Entidad Licitante que proceda a la **APLICACIÓN DE MEDIDAS CORRECTIVAS** al Pliego de Cargos, en atención a las consideraciones que anteceden, específicamente en los **Puntos: 3, 6, 7, 8, 10, 14 y 16**, a efectos de que se ajusten a las exigencias y requerimientos que establece el Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley N° 61 de 2017, de acuerdo con el tipo de procedimiento de selección de contratista utilizado, permitiendo con esto una amplia participación de Proponentes dentro del Acto Público.

Que en mérito de las consideraciones antes expuestas, el Director General de la Dirección General de Contrataciones Públicas;

RESUELVE:

PRIMERO: ORDENAR a la Entidad Licitante, la aplicación de **MEDIDAS CORRECTIVAS** al Acto Público N° 2020-1-10-0-15-LP-373822, convocado por la **CAJA DE SEGURO SOCIAL**, descrito como: **"SUMINISTRO E INSTALACIÓN DE MOBILIARIOS MODULARES, MODULAR DE PAREDES Y COCINETAS PARA OFICINAS ADMINISTRATIVAS DE LA POLICLINICA DR. JUAN VEGA MENDEZ DE SAN CARLOS"**, con un precio de referencia de **CINCUENTA Y DOS MIL SEISCIENTOS BALBOAS CON 16/100 (B/. 52,600.16)**, atendiendo a las consideraciones expuestas en la parte motiva de la presente resolución, específicamente en los puntos: 3, 6, 7, 8, 10, 14 y 16, a efectos de que se ajusten a las exigencias y requerimientos que establece el Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley N° 61 de 2017, de acuerdo con el tipo de procedimiento de

GBP

RAF

MLV

selección de contratista utilizado, permitiendo con esto una amplia participación de Proponentes dentro del Acto Público.

SEGUNDO: LEVANTAR el estado “**En Reclamo**” en el que se encuentra el Acto Público N° 2020-1-10-0-15-LP-373822, en razón de la Acción de Reclamo presentada por el Licenciado **EDGAR IGLESIAS**.

TERCERO: ORDENAR la **SUSPENSIÓN** del Acto Público N° 2020-1-10-0-15-LP-373822 y comunicar a esta Dirección en tiempo oportuno, el cumplimiento de lo ordenado por esta Resolución.

CUARTO: ORDENAR el archivo de la Acción de Reclamo presentada por el Licenciado **EDGAR IGLESIAS**, dentro del Acto Público N° 2020-1-10-0-15-LP-373822.

QUINTO: ADVERTIR que la presente Resolución es de única instancia; y de acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 144 del Texto Único de la Ley N° 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley N° 61 de 27 de septiembre de 2017, no admite recurso alguno.

SEXTO: PUBLICAR la presente Resolución en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra”.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Texto Único de la Ley N° 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley N° 61 de 27 de septiembre de 2017, el Decreto Ejecutivo N° 40 de 10 de abril de 2018 y el Pliego de Cargos del Acto Público.

Dada en la ciudad de Panamá a los siete (7) días del mes de septiembre de dos mil veinte (2020).

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE,



RAPHAEL A. FUENTES G.
DIRECTOR GENERAL
MLV/yc
f

MLV

GBP

GBP
Exp. 20268