REPÚBLICA DE PANAMÁ
— GOBIERNO NACIONAL —

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RESOLUCIÓN N° DF-971-2019
De diez (10) de octubre de dos mil diecinueve (2019)

EL DIRECTOR GENERAL
DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS,
en uso de sus facultades legales;

CONSIDERANDO:

Que la señora **GLORIA BATISTA DE LÓPEZ**, mujer, panameña, mayor de edad, comerciante, con cédula de identidad personal N° 4-107-271, con domicilio en la Provincia de Panamá, Distrito de Panamá, Corregimiento de Ancón, Diablo, calle Nicolás Solano, casa N°5770B, con teléfono 232-0466, correo electrónico inadeka@hotmail.com, actuando en su condición de Representante Legal del establecimiento comercial denominado **INVERSIONES NADEKA**, ha presentado Acción de Reclamo contra el criterio técnico emitido dentro del Acto Público N° **2019-0-12-0-08-CM-026778,** convocado por el **MINISTERIO DE SALUD,** descrito como **"MATERIALES ELÉCTRICOS, SOLICITADO POR EL DEPTO. DE INFRAESTRUCTURA DE LA R.M.S., REQ.19-2018"** con un precio de referencia de **CATORCE MIL QUINIENTOS VEINTISIETE BALBOAS CON 93/100 (B/.14,527.93)**.

Que mediante Resolución N° **DF-911-2019** de 25 de septiembre de 2019, esta Dirección resolvió admitir la Acción de Reclamo en comento; así como, ordenar la suspensión del Acto Público, la remisión del Expediente Administrativo y el Informe de Conducta relativo a dicha Acción de Reclamo.

ANTECEDENTES DEL ACTO PÚBLICO

Que el día 23 de agosto de 2019, la Entidad Licitante publicó en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra", el Aviso de Convocatoria del Acto Público N° **2019-0-12-0-08-CM-026778**, bajo la modalidad de adjudicación "Global", fijándose como fecha para el Acto de Presentación y Apertura de Propuestas, el día 29 de agosto de 2019.

Que el día 29 de agosto de 2019 a las 11:01 a.m., se llevó a cabo el Acto de Presentación y Apertura de Propuestas, publicándose el Acta respectiva el 20 de septiembre de 2019, en la cual consta que concurrieron las empresas que señalamos a continuación, ofertando los montos siguientes:
Proponentes participantes:

Prop. No.	Nombre Proponente	Valor total de su Propuesta
1	ERIC ENRIQUE MONTOTO	B/. 13,500.00
2	JOSEPH JOSUE QUIROZ TORRES	B/. 4,850.00
3	EDP PANAMÁ, S.A.	B/. 12,348.87
4	RODELAG, S.A.	B/. 12,348.87

5	PRODUCTOS SUPERIORES, S.A.	B/. 12,348.87
6	DIPAR, S.A.	B/. 14,746.21
7	SOLUCIONES ELECTROMECANICAS C&C	B/. 17,356.00
8	IMPORTACIONES Y VENTAS, S.A.	B/. 12,348.87
9	GLORIA BATISTA DE LOPEZ	B/. 12,348.87
10	SATUS, S.A.	B/. 14,525.25
11	SURTIDORA DE MATERIALES ELECTRICOS Y SIMILARES, S.A.	B/. 14,425.38

Que en el registro Electrónico del Sistema de Contrataciones Públicas "PanamaCompra", consta que el 20 de septiembre de 2019 se publicó el documento denominado "CRITERIO TÉCNICO DE INFRAESTRUCTURA" con fecha 6 de septiembre de 2019, en el cual la Entidad Licitante procede a evaluar a los proponentes que participaron en el Acto. En dicho documento, se concluye que de los 11 proponentes, 5 cumplieron con los valores de riesgosidad y onerosidad que se indica en el criterio de selección del pliego de cargos; y a su vez, coinciden en la oferta económica (B/. 12,348.87), situación que genera un empate. Dicho esto, consta a fojas 222 y 223 del Expediente Administrativo, que para la evaluación de los Proponentes se tomaron los 5 montos propuestos más bajos, quedando el cuadro final de Proponentes de la siguiente forma:

Prop. No.	Nombre Proponente	Valor total de su Propuesta
3	EDP PANAMÁ, S.A.	B/. 12,348.87
4	RODELAG, S.A.	B/. 12,348.87
5	PRODUCTOS SUPERIORES, S.A.	B/. 12,348.87
8	IMPORTACIONES Y VENTAS, S.A.	B/. 12,348.87
9	GLORIA BATISTA DE LOPEZ	B/. 12,348.87

Asimismo, es visible a foja 222 y 223 del Expediente Administrativo, el resultado del Informe de Criterio Técnico vertido por el señor Fidel Mendoza, Técnico Electricista de la Sección de Mantenimiento, del Departamento de Infraestructura, de la Región Metropolitana de Salud; en el cual, sustenta su evaluación de las propuestas de los 5 Proponentes empatados con la oferta económica más baja; concluyendo en el mismo que, de acuerdo al tipo de material, marca, modelo, garantía y ficha técnica recomienda las propuestas 4 (RODELAG, S.A.) y 8 (IMPORTACIONES Y VENTAS, S.A.).

Que posteriormente, se aprecia publicada la Acción de Reclamo que pasamos a dilucidar. Todo lo anterior, es de conformidad con las constancias, que reposan en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra".

HECHOS EN LOS QUE SE FUNDAMENTA LA ACCIÓN DE RECLAMO

Que el Accionante, solicita en su pretensión a esta Dirección, que se ordene corregir el informe técnico emitido por la Entidad Licitante, para el Acto Público N° **2019-0-12-0-08-CM-026778**, toda vez que el mismo yerra en cuanto a descalificar a tres de las cinco empresas que ofertaron el mismo monto, en contravención a lo dispuesto en el Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 61 de 2017.

Todos los hechos son confrontables en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra".

INFORME DE CONDUCTA DE LA ENTIDAD LICITANTE

Que mediante Nota No.103/COMPRA/RMS de 4 de octubre de 2019, la Entidad Licitante ha remitido a esta Dirección, el Expediente Administrativo y el Informe de Conducta del Acto Público Nº **2019-0-12-0-08-CM-026778**, relativo a la Acción de Reclamo presentada por la señora **GLORIA BATISTA DE LÓPEZ**, Representante Legal del establecimiento comercial denominado **INVERSIONES NADEKA**, en el que hace un relato cronológico y sucinto de sus actuaciones llevadas a cabo dentro del Acto Público comentado.

CRITERIO DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

Que el Acto Público N° **2019-0-12-0-08-CM-026778**, se desarrolla bajo la modalidad del procedimiento de selección de contratista denominado Contratación Menor, regulado por el Artículo 52 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.

Que previo al análisis de los hechos que sustentan la Acción de Reclamo, resulta oportuno indicar que, en base a lo establecido 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, corresponde a esta Dirección efectuar un análisis del Acto Público referido, a efectos de determinar si se ha incurrido en un acto u omisión ilegal o arbitrario durante el proceso de selección de contratista, que directamente pueda incidir en la participación de los proponentes

Que en la Apertura de Propuestas del Acto Público que nos ocupa, se aprecia que participaron once empresas; de las cuales, cinco de ellas coincidieron en la oferta económica con el precio más bajo (B/.12,348.87).

Que de las constancias que se visualizan en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra" y del Expediente Administrativo, este Despacho advierte que el 20 de septiembre de 2019, la Entidad Licitante publicó el documento "Criterio Técnico de Infraestructura"; en el cual, realiza una revisión de las Propuestas y evaluación de los Proponentes, seleccionando las 5 propuestas económicas más bajas.

Que posteriormente, la Entidad Licitante apoyándose en el Informe de Criterio Técnico (véase foja 224 y 225 del Expediente Administrativo) solicita a la Sección de Compras verificar los documentos entregados por los proveedores RODELAG, S.A. e IMPORTACIONES Y VENTAS, S.A., para determinar si cumplen con todos los requisitos del Pliego de Cargos y que al existir empate entre ambos Proponentes, proceder a aplicar las reglas de desempate del Artículo 44 del Decreto Ejecutivo Nº 40 de 10 de abril de 2018.

Sobre el particular, es oportuno señalar que en relación a las reglas de Desempate, el Artículo 44 *Lex Cit.*, indica que:

> *"... En las contrataciones menores, la entidad procederá a realizará el desempate con posterioridad al recibo de propuestas....".*

De todo lo anterior, se observa tanto en el Expediente Administrativo y Electrónico, que la Entidad Licitante no procedió a aplicar las reglas de desempate según el procedimiento establecido en la Ley de Contrataciones Públicas y el Decreto Ejecutivo que la reglamenta. Por el contrario, alejándose del procedimiento, realiza una evaluación técnica como fundamento para efectuar una preselección de los proponentes empatados, con antelación a la aplicación de las reglas de desempate.

Que frente a tales actuaciones, esta Dirección considera pertinente indicar a la Entidad Licitante que, dentro de los procedimientos de selección de contratista, las reglas de desempate contenidas en el Artículo 44 del Decreto Ejecutivo Nº 40 de 2018, implican una actuación entre la Entidad Licitante y los proponentes con el objetivo de que el Acto Público sea resultado de un proceso transparente.

Que es menester de esta Dirección realizar la siguiente observación en el caso que nos ocupa, el artículo 84 del Decreto Ejecutivo Nº 40 de 2018 establece el procedimiento para las Contrataciones Menores que superen los diez mil balboas (B/.10 000.00) y no excedan los cincuenta mil balboas (B/.50 000.00). Con el siguiente tenor literal:

> *"…7. En los casos de la adquisición de un bien, servicio u obra, cuando la entidad lo estime conveniente, se podrá apoyar con personal calificado en el objeto de la contratación, para la verificación del cumplimiento de los requisitos y especificaciones exigidos en el pliego de cargos. La revisión deberá constar por escrito mediante acta de revisión de requisitos y especificaciones técnicas y será firmada por quien o quienes la efectúen y será incorporada al expediente.*
> *8. Si la entidad determina que quien ofertó el precio más bajo cumple a cabalidad con todos los requisitos y las exigencias del pliego de cargos, procederá a la adjudicación del acto público a ese proponente en el respectivo cuadro de cotizaciones, el cual deberá contener la información originada en el acto, un número secuencial, indicación del fundamento legal, la posibilidad de interposición del recurso de impugnación, fecha y firma del jefe o representante de la entidad o el servidor público delegado, al cual se adjuntarán los documentos de cada propuesta recibida.*
> *9. Si la entidad determina que quien ofertó el precio más bajo no cumple a cabalidad con todos los requisitos y las exigencias del pliego de cargos, procederá inmediatamente a verificar la siguiente propuesta con el precio más bajo y así sucesivamente, utilizando el mismo procedimiento empleado en la verificación de la propuesta anterior, hasta emitir en el respectivo cuadro de cotizaciones la adjudicación del acto o que se declare desierto por incumplimiento de los requisitos y las exigencias del pliego de cargos por parte de todos los proponentes…."*

Que de todo lo anterior, se puede colegir que si bien la Entidad Licitante puede apoyarse con personal calificado para realizar una evaluación técnica de un bien, servicio u obra que se pretenda contratar; mal puede interpretar dicha Entidad que, el procedimiento contenido en este artículo, puede reemplazar las reglas de desempate o realizar una preselección de proponentes empatados a razón de oferta económica. Dicho esto, refiriéndonos el procedimiento llevado a cabo por la Entidad Licitante, se observa que ésta procedió a la verificación y evaluación de los Proponentes empatados, por medio del Informe de Criterio Técnico, omitiendo la aplicación en primera instancia de las reglas de desempate. En ese sentido, se debió en primer lugar realizar la convocatoria o llamado a desempate entre los 5 proponentes empatados de acuerdo a cada uno de los mecanismos que contempla el Artículo 44 del Decreto Ejecutivo Nº 40 de 10 de abril de 2018.

Que de acuerdo al hecho cuarto en que se sustenta la Acción de Reclamo, el cual guarda relación con los documentos a presentar con la propuesta, específicamente en el contenido de la Declaración Jurada de Medidas de Retorsión y Declaración Jurada de Incapacidad para Contratar, de las empresas: **EDP PANAMÁ, S.A.**, **RODELAG, S.A.** y **PRODUCTOS SUPERIORES, S.A.**, este Despacho, se abstiene de emitir un pronunciamiento sobre el particular, toda vez que la selección de Proponentes empatados se dio producto de una omisión en el trámite establecido en el Decreto Ejecutivo 40 de 10 de abril de 2018, para situaciones de empate entre Proponentes.

Que una vez examinados los hechos expuestos por el Accionante y revisado el procedimiento llevado a cabo por la Entidad Licitante, siendo confrontado con el Texto Único de la Ley Nº 22 de 2006, ordenado por la Ley 61 de 2017 y el Decreto Ejecutivo 40 de 10 de abril de 2018, estima esta Dirección que lo procedente es aplicar medidas correctivas al procedimiento

llevado a cabo por la Entidad Licitante y ordenar la aplicación del procedimiento de desempate que establece el Artículo 44 del Decreto Ejecutivo 40 de 10 de abril de 2018, así como la ANULACIÓN TOTAL del Informe de "Criterio Técnico de Infraestructura" con fecha 6 de septiembre de 2019 y realizar un nuevo análisis de todas las Propuestas presentadas atendiendo al procedimiento establecido en Artículo 84 del Decreto Ejecutivo 40 de 10 de abril de 2018.

Que en mérito de las consideraciones antes expuestas,

RESUELVE:

PRIMERO: ANULAR TOTALMENTE el documento denominado Criterio Técnico de Infraestructura, emitido dentro del Acto Público N° **2019-0-12-0-08-CM-026778** convocado por el **MINISTERIO DE SALUD,** descrito como **"MATERIALES ELÉCTRICOS, SOLICITADO POR EL DEPTO. DE INFRAESTRUCTURA DE LA R.M.S., REQ.19-2018"** con un precio de referencia de **CATORCE MIL QUINIENTOS VEINTISIETE BALBOAS CON 93/100 (B/.14,527.93)**.

SEGUNDO: ORDENAR la aplicación de medidas correctivas al procedimiento llevado a cabo por la Entidad Licitante, a efectos de que proceda a aplicar el procedimiento de desempate que establece el Artículo 44 del Decreto Ejecutivo 40 de 10 de abril de 2019; así como, a la realización de un nuevo análisis de las Propuestas presentadas

TERCERO: ORDENAR la **SUSPENSIÓN** del Acto Público N° **2019-0-12-0-08-CM-026778** y comunicar a esta Dirección en tiempo oportuno, el cumplimiento de lo ordenado por esta Resolución.

CUARTO: ORDENAR el archivo del expediente de la Acción de Reclamo presentada por el establecimiento comercial denominado **INVERSIONES NADEKA** a través de su Representante legal, dentro del Acto Público N° **2019-0-12-0-08-CM-026778.**

QUINTO: DEVOLVER el Expediente Administrativo del Acto Público N° **2019-0-12-0-08-CM-026778** a la Entidad Licitante.

SEXTO: ADVERTIR que la presente resolución es de única instancia y no admite recurso alguno, de acuerdo con el Artículo 144 del Texto Único de la Ley N° 22 de 2006, ordenado por la Ley 61 de 2017.

SÉPTIMO: PUBLICAR la presente Resolución en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra" según lo establece el Artículo 145 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 61 de 2017.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 12, 53, 64, 143, 144 y 145 del Texto Único de la Ley N° 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 61 de 2017; Artículos 44, 85, 197 y siguientes del Decreto Ejecutivo 40 de 10 de abril de 2018.

Dada en la Ciudad de Panamá, a los diez (10) días del mes de octubre de dos mil diecinueve (2019).

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE,

RAPHAEL A. FUENTES G.
DIRECTOR GENERAL

MLV/yc

GBP
Exp. 19517