

Panamá, 29 de enero de 2021
DGCP-DS-DJ-097-2021

Ingeniero
CARLOS MOSQUERA CASTILLO
Gerente General
Empresa de Transmisión Eléctrica, S.A.
ETESA
E. S. D.

Ingeniero Mosquera:

Nos referimos a su nota No. ETE-GG-008-2021 de 20 de enero de 2021, por medio de la cual solicita a ésta Dirección que exceptuemos a los funcionarios de la Empresa de Transmisión Eléctrica (ETESA) de formar parte de las comisiones evaluadoras en los distintos actos de selección de contratista, dada las designaciones indiscriminadas a las que son citados sin tomar en consideración que con ello se estaría creando un alto grado de peligrosidad para poder cumplir con su obligación legal principal que consiste de acuerdo a la Ley No.6 de 1997 en el planeamiento de la expansión, la construcciones de nuevas ampliaciones y refuerzos de la red de transmisión a nivel nacional, incluyendo su operación y el mantenimiento de la mencionada red.

Específicamente manifiesta que han recibido cierta cantidad de comunicaciones de diversas entidades del Estado en las cuales solicitan personal técnico de su empresa para que integren algunas comisiones evaluadoras, personal que es esencial para poder cumplir con el servicio público que su empresa desempeña.

Finaliza indicando que por el servicio público que presta su empresa, el cual está obligada a cumplir por ley, dado a que es de utilidad pública, sus colaboradores no pueden distraerse en atender otros temas genéricos y ajenos al servicio que realizan.

Debemos indicar que la Dirección General de Contrataciones Públicas es el ente rector y fiscalizador de los procedimientos de contratación pública, con facultades destinadas a la adecuada interpretación y aplicación de los preceptos legales contenidos en el Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020.

RAF



Para dar respuesta a su consulta, consideramos pertinente reproducir el artículo 68 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, el cual a la letra señala:

“Artículo 68. Funcionamiento de la comisión evaluadora o verificadora. Las comisiones evaluadoras o verificadoras, según sea el caso, **estarán constituidas por profesionales idóneos en el objeto de la contratación y serán designadas antes del acto de recepción de propuestas, considerando para su conformación, la profesión, especialidad y los años de experiencia, dependiendo del tipo de procedimiento de selección de contratista.** Para cada acto público, el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra” proporcionará a la entidad contratante una lista aleatoria que triplique la cantidad de profesionales requeridos para la integración o conformación de la comisión.

Una vez la entidad licitante haya seleccionado los miembros de la comisión, esta será nombrada formalmente por el representante legal de la entidad, o por quien este delegue, mediante resolución debidamente motivada, la cual se publicará junto con el informe de verificación o evaluación correspondiente. En la conformación de la comisión, la mayoría de sus miembros no podrán pertenecer a la entidad licitante.

En casos de adquisición de obras o servicios complejos, la entidad licitante podrá solicitar a la Dirección General de Contrataciones Públicas que le facilite una lista de profesionales externos con amplia experiencia en el objeto de la contratación.

Los servidores públicos que sean seleccionados para formar parte de una comisión no podrán negarse a tal designación, salvo situaciones de fuerza mayor o caso fortuito debidamente comprobadas. Los representantes legales de la entidad tampoco podrán negar tal participación. En caso de negarse sin justa causa, se les aplicará una multa conforme al artículo 18.

Cuando el servidor público designado para la comisión labore durante horas extraordinarias, se le reconocerá tiempo compensatorio más un veinticinco adicional de la jornada asignada en la comisión. La entidad responsable del acto público deberá emitir una constancia de la comparecencia del servidor público a la comisión respectiva.

La entidad licitante deberá instruir previamente a los miembros de la comisión evaluadora o verificadora sobre las reglas del procedimiento de licitación de que se trate, las condiciones y especificaciones técnicas contenidas en el pliego de cargos y de los conflictos de intereses reales o aparentes con respecto a los proponentes.

RAF



La comisión evaluadora o verificadora deberá aplicar los criterios de evaluación contenidos en el pliego de cargos. En los casos necesarios, podrá solicitar a los proponentes las aclaraciones y las explicaciones que estime indispensables sobre la documentación presentada, así como solicitar, por conducto de la Dirección General de Contrataciones Públicas, el apoyo de especialistas o asesores relacionados con la materia objeto del proceso de selección de contratista.

La comisión presentará su evaluación mediante un informe, debidamente motivado, dirigido al representante legal de la entidad licitante o al funcionario delegado, el cual deberá llevar la firma de los miembros de la comisión. En caso de que alguno de los miembros de las comisiones difiera de la decisión adoptada por la mayoría, deberá sustentar las razones por las que no esté de acuerdo, las que se adjuntarán al informe de la comisión. La decisión será adoptada por la mayoría de los miembros designados.”

De la norma transcrita se desprende con total claridad en atención al punto medular de su interés que los servidores públicos que sean seleccionados para formar parte de una comisión no podrán negarse a tal designación, salvo situaciones de fuerza mayor o caso fortuito debidamente comprobadas.

En ese orden de ideas, con el ánimo de ampliar un poco más el concepto de lo que se define como fuerza mayor o caso fortuito y atendiendo el contenido del artículo 4 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, podríamos señalar que el Código Civil en su artículo 34-D define ambas figuras al señalar que:

Artículo 34-D. Es fuerza mayor la situación producida por hechos del hombre, a los cuales no haya sido posible resistir, tales como los actos de autoridad ejercidos por funcionarios públicos, el apresamiento por parte de enemigos, y otros semejantes.

Es caso fortuito el que proviene de acontecimientos de la naturaleza que no hayan podido ser previstos, como naufragio, un terremoto, una conflagración y otros de igual o parecida índole.

Por lo anterior y por los hechos que se desprenden de la atenta lectura de su nota, sin menoscabar la gran labor que cada uno de sus colaboradores realiza en beneficio del país, esta Dirección es del criterio que no puede exonerar a todos los colaboradores de la Empresa de Transmisión Eléctrica (ETESA) de formar parte de las comisiones evaluadoras en los distintos actos de selección de contratista, lo que también es un mandato legal de orden público que debe cumplirse, salvo las excepciones antes señaladas para cada caso en particular.

RAF



Plan
Protégete
Panamá



DIRECCIÓN GENERAL DE
CONTRATACIONES PÚBLICAS

No obstante lo anterior, ésta Dirección podrá exonerar de la responsabilidad de formar parte de las comisiones evaluadoras o verificadoras, en los distintos actos de selección de contratista solo a aquellos colaboradores que por la complejidad de sus funciones, no puedan formar parte de las comisiones; sin embargo, la entidad tendrá la obligación de reemplazar a estos colaboradores con otros, que si puedan cumplir con la función que dictamina el artículo 68 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020 antes citado.

Aprovechamos la oportunidad para resaltar que, el representante legal de la entidad tampoco podrán negar la participación de sus colaboradores en la conformación de las mencionadas comisiones, situación que también podría poner en riesgo los intereses del Estado en los distintos procesos de Selección de Contratista.

Sin otro particular por el momento, se despide de usted,

Atentamente,

RAPHAEL FUENTES

Director General

MAP/eb
Map eb