

Panamá, 21 de junio de 2021
DGCP-DS-DJ-780-2021

Licenciado
TOMÁS ROBLES
Alcalde
Municipio de Atalaya
E. S. D.

Estimado Alcalde:

Nos referimos a su nota sin número de 08 de junio de 2021, por medio de la cual pone en conocimiento de ésta Dirección que su entidad ha publicado dentro del Portal Electrónico "PanamaCompra" el acto de selección de contratista que se identifica con el No.2021-5-85-0-09-LP-000143 para el "Mejoramiento de Acueductos en las Comunidades de Nuestro Amo, Balbuena, Las Ánimas, Charco Azul, Peñeros y La Carrillo", obra a realizarse en el Distrito de Atalaya, Provincia de Veraguas por un monto de B/.61,875.00, acto que según detalla en su misiva ha publicado en tres ocasiones y que ha tenido que declararse desierto de igual manera en tres ocasiones por falta de proponentes.

Solicita, a través de su misiva que ésta Dirección emita su criterio en cuanto al alcance del artículo 73 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenada por la Ley 153 de 2020, el cual guarda relación a la posibilidad de realizar una nueva convocatoria cuando las contrataciones superen los cincuenta mil balboas (B/.50,000.00), ya que consideran que ante la falta de proponentes, el precio de referencia establecido para el acto público descrito no es atractivo por el elevado costo de los materiales en el mercado local, razón por la que estiman deben hacer modificaciones a su pliego de cargos.

Finaliza indicando que requiere el criterio de ésta Dirección para poder darle viabilidad al proyecto señalado para que este cumpla con todas las normas y procedimientos que regulan las contrataciones públicas.

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.

Para dar respuesta a su consulta, consideramos pertinente en primer lugar señalar que el artículo 72 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020 establece la posibilidad de que la entidad convoque a un

nuevo acto de selección de contratista cuando el que esté llevando a cabo sea declarado desierto tal y como es el caso que nos ocupa. Veamos:

Artículo 72. Acto desierto. La entidad licitante, mediante resolución motivada, declarará desierto el acto de selección de contratista por las siguientes causas:

1. **Por falta de proponentes; es decir, cuando no se recibió ninguna oferta.**
2. Cuando ninguna de las propuestas cumple con los requisitos y las exigencias del pliego de cargos.
3. Si las propuestas presentadas se consideran riesgosas, onerosas o gravosas.
4. Si todas las propuestas presentadas en el acto provienen de un mismo grupo económico de sociedades vinculadas, conforme al numeral 48 del artículo 2.
5. Cuando los postores en un acto de subasta de bienes públicos no hubieran ofertado un precio igual o mayor del valor estimado para el acto, y en el caso de subasta en reversa, no hubieran ofertado un precio igual o menor del precio máximo de referencia.
6. Cuando se considere que las propuestas son contrarias a los intereses públicos.
7. Cuando el objeto de contratación esté contenido en la tienda virtual, y ninguna de las ofertas mejora los precios y condiciones contenidos en él.

Declarado desierto el acto, la entidad pública podrá convocar a un nuevo acto.

La nueva convocatoria se realizará con la antelación prevista en el artículo siguiente. En caso de subasta en reversa, si solo se presentara una propuesta, la entidad podrá, en lugar de declararla desierta, negociar directamente el contrato únicamente con ese proponente, a un precio que sea igual o menor del precio máximo de referencia; o igual o superior al valor estimado, en los casos de subasta de bienes públicos.
(El resalto nos pertenece).

No obstante lo anterior, previo a la convocación de un nuevo acto de selección de contratista, la entidad a su cargo deberá cancelar el acto de selección de contratista que se identifica con el No.2021-5-85-0-09-LP-000143 para el “Mejoramiento de Acueductos en las Comunidades de Nuestro Amo, Balbuena, Las Ánimas, Charco Azul, Peñeros y La Carrillo” bajo la facultad contemplada en el artículo 74 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020 el cual señala que cuando la entidad no reciba propuestas ésta tendrá la potestad de cancelar la convocatoria del acto público que esté llevando a cabo. Veamos:

Artículo 74. Facultad de la entidad licitante. La entidad licitante podrá, antes de recibir propuestas, cancelar la convocatoria del acto público.

En caso de que se hubieran recibido propuestas, por causas de orden público o de interés social, debidamente motivadas, la entidad podrá rechazar todas las propuestas, sin que hubiera recaído adjudicación.

Ejecutoriada la adjudicación del acto público, esta obliga a la entidad licitante y al adjudicatario; en consecuencia, el adjudicatario o contratista, según sea el caso, tendrá derecho a la formalización del contrato correspondiente, o a recibir

compensación por los gastos incurridos, si la entidad licitante decidiera ejercer la facultad de rechazo de su oferta, sin haber formalizado el contrato.

El adjudicatario está obligado a mantener su propuesta y a firmar el contrato respectivo; de no hacerlo dentro del tiempo establecido en el pliego de cargos por causas imputables al proponente, la entidad licitante ejecutará la fianza de propuesta y se le inhabilitará por un periodo de seis meses. Igualmente, para los actos públicos donde no se exige la fianza de propuesta, se le inhabilitará por un periodo de un año.

Cuando la entidad ejerza la facultad extraordinaria de rechazo de propuesta, el acto público quedará en estado de cancelado, salvo que el interesado haga uso del derecho de interponer el recurso correspondiente ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas contra el acto administrativo que declara el rechazo de la propuesta.

(El resalto nos pertenece).

Ahora bien, si la intención de la entidad a su cargo es la de celebrar un nuevo acto de selección de contratista, es decir, un acto completamente nuevo, con condiciones nuevas, lo cual es viable a la luz del contenido del artículo 73 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020 y que el mismo sea atractivo para que participen distintos proponentes y no sea nuevamente declarado desierto, la entidad tiene la potestad de hacer consultas al mercado antes de la celebración del nuevo acto público para establecer un precio de referencia más acorde al objeto de la contratación deseada, esto de conformidad a lo señalado por los artículos 48 y 49 del Decreto Ejecutivo No.439 de 10 de septiembre de 2020 los cuales señalan que:

Artículo 48. Consultas al mercado. Antes de la celebración del procedimiento de selección de contratista, las entidades licitantes podrán efectuar consultas o reuniones con proveedores, mediante llamados públicos y abiertos a través de medios electrónicos, con el objeto de obtener información acerca de los precios, costos asociados, características de los bienes, servicios u obras requeridos, tiempo de preparación de las propuestas o cualquier otra información que se requiera para la confección del pliego de cargos.

La Dirección General de Contrataciones Públicas desarrollará una funcionalidad en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra”, para que los estudios y consultas al mercado puedan realizarse por esta vía y el resultado de estos será público. A esto le serán aplicables las disposiciones de acceso a la información establecidas en la Ley 6 de 2002.

En ningún caso, la Plataforma de Cotizaciones en Línea, podrá ser utilizada para los fines establecidos en este artículo.

(El resalto nos pertenece).

Artículo 49. Precio de referencia. Cada entidad será responsable de estimar el precio de referencia, considerando los estudios previos, precio de mercado, adquisiciones históricas, aumentos o disminuciones de costos, disponibilidad del producto, entre otros elementos, con el objeto de obtener el mayor beneficio para el Estado y el interés público, generando un informe sobre el resultado de su gestión.

(El resalto nos pertenece).

Por lo anterior, ésta Dirección considera que la entidad a su cargo en base a la potestad legal conferida en el artículos 48 y 49 del Decreto Ejecutivo No.439 de 10 de septiembre de 2020 debe previo a la convocatoria de un nuevo acto público realizar todas las consultas al mercado que considere necesarias para establecer de primera mano un precio de referencia real y acorde al objeto de la contratación deseada que resulte atractivo y posteriormente con ello realizar las modificaciones que considere necesarias en el pliego de cargos para obtener el mayor beneficio para el Estado.

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

Atentamente,

RAPHAEL FUENTES

Director General

MAP/eb

Map eb