

Panamá, 11 de julio de 2023  
**DGCP-DJ-185-2023**

Licenciada  
**Zuleika Carvajal B.**  
Jefa del Departamento de Compras de Medicamentos e  
Insumos para la Salud  
Ministerio de Salud  
E. S. D.

Licenciada Carvajal:

Damos respuesta a su nota No.1444/DMIS/DECMIS, fechada 03 de julio de 2023, a través de la cual solicita que esta Dirección le aclare el sentido jurídico de lo que se debe entender como *ventaja de precio diferencial de hasta cinco por ciento a favor* del productor local frente al productor global, tal y como se establece en el inciso “b” del numeral 2 del artículo 12 del Decreto Ejecutivo No.3 de 19 de enero de 2019 que reglamenta la Ley 109 de 12 de noviembre de 2019 que adopta la Política Nacional de Medicamentos en la República de Panamá, dentro de los procesos de licitaciones públicas que lleven a cabo las instituciones de salud.

Sostiene que su entidad llevó a cabo el proceso de licitación pública No.2023-0-12-0-08-LP-041811 para la adquisición del medicamento Complejo B, acto público en el cual participaron tres proponentes, dándose un empate en igualdad de precios en los dos que ofertaron el menor precio y en donde uno de ellos alega que por ser un productor local, le beneficia el contenido de las disposiciones antes señaladas.

Así las cosas, es menester informarle 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 implementación 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.

En ese orden de ideas, debemos referirnos a lo señalado por los numerales 1 y 3 del artículo 15 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, los cuales delimitan la competencia que ostenta esta Dirección para absolver consultas y asesorar a las entidades en todos lo relacionado a la aplicación de las disposiciones contenidas en la ley de contrataciones públicas. Veamos la norma:

“**Artículo 15. Competencia.** Son funciones de la Dirección General de Contrataciones Públicas las siguientes:

1. **Absolver las consultas en materia de implementación y aplicación de la presente Ley.**

...

3. Asesorar a las entidades públicas sujetas a esta Ley en sus procesos de compras y contrataciones, así como organizar e implementar mecanismos de desarrollo de capacidades y competencias **en las materias reguladas por la presente Ley...**”  
(El resalto nos pertenece).

Con fundamento en la norma antes citada, debemos señalar que ésta Dirección no tiene competencia para interpretar las disposiciones contenidas en el Decreto Ejecutivo No.3 de 19 de enero de 2019 por el cual se reglamenta la Ley 109 de 12 de noviembre de 2019 que adopta la Política Nacional de Medicamentos en la República de Panamá.

No obstante lo anterior, al revisar las constancias registrales del acto público 2023-0-12-0-08-LP-041811, se puede de igual manera apreciar que su entidad establece como normas aplicables para la celebración del acto público, las disposiciones contenidas en el Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, ante lo cual consideramos oportuno citar el artículo 53 del Decreto Ejecutivo No. 439 de 2020, que reglamenta la Ley que regula la contratación pública, como alternativa para dilucidar el escenario planteado:

**Artículo 53. Reglas de desempate.** *En caso de empate, la entidad procederá a realizar el desempate de propuestas, para lo cual se sujetará a las reglas siguientes:*

1. *Si uno de los proponentes es una mipyme, debidamente acreditada ante la Autoridad de la Micro, Pequeña y Mediana Empresa se le adjudicará a este proponente, siempre que cumpla con todos los requisitos exigidos en el pliego de cargos.*

*Para tales efectos, la entidad publicará un aviso en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra", solicitando a los proponentes que aporten en el término que se conceda, la certificación expedida por la autoridad competente, la cual no podrá tener vigencia superior a un año.*

*Tratándose de consorcios o asociaciones accidentales, aplicará esta regla si la totalidad de los miembros del consorcio se acreditan como mipyme. De no producirse el desempate se llamará a presentar una mejora de precio.*

2. *La entidad publicará un aviso de solicitud de mejora de precio en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra". Los proponentes presentarán en la fecha, hora y lugar indicado la mejora de precio en sobre cerrado. Vencido este término se procederá a la apertura de los sobres y se levantará un acta que será publicada en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra". De no presentarse a la mejora de precio, se entenderá que el proponente mantiene el precio originalmente presentado.*
3. *De mantenerse el empate, se procederá al sorteo público, que se celebrará el día hábil siguiente de la fecha de la mejora de precio, en el mismo lugar y hora, salvo que la entidad disponga en el aviso de mejora de precio otras condiciones para la celebración del sorteo, utilizando para ello los dados, monedas o cualquier otro sistema que cumpla con el principio de transparencia.*

*El sorteo se realizará con los proponentes que concurren al acto. En el evento de que se presente un solo proponente, se prescindirá del sorteo y se procederá a evaluar la propuesta.*

*De no presentarse ninguno de los proponentes empatados, la entidad podrá declarar desierto el acto público o fijar una última fecha para realizar el sorteo público.*

*En ningún caso los servidores públicos podrán substituir o tomar lugar de alguno de los proponentes que no se hubiesen presentado en el sorteo.*

4. *En las contrataciones menores, la entidad procederá a realizar el desempate con posterioridad al recibo de propuestas. En las licitaciones públicas, la entidad realizará el desempate antes de remitir el expediente a la comisión. En las licitaciones por mejor valor, de darse un empate en el puntaje obtenido por los proponentes, la entidad realizará el desempate de propuestas, una vez haya recibido el informe de la comisión, aplicando las reglas descritas en los numerales 1 y 3 de este artículo en el orden establecido.*
5. *Cuando se produzca empate entre propuestas presentadas por personas naturales o jurídicas y un consorcio, se aplicarán las reglas de desempate establecidas en este artículo.” (Lo resaltado es nuestro).*

La norma citada desarrolla el procedimiento a seguir en el caso de empate de propuestas y si bien la norma no indica de forma taxativa el momento preciso luego de recibir propuestas, en el cual se realiza este proceso de desempate, debemos entender que debe iniciar una vez determinado el empate entre las propuestas de menor precio ofertado, sin ser el precio ofertado el único factor para determinar el empate.

En ese sentido, se debe entender el empate de dos o más propuestas cuando estas ofertan el mismo precio y a su vez cumplen con los requisitos exigidos en el pliego de cargos, toda vez que tal como esta Dirección ya ha señalado en consultas realizadas, la propuesta se encuentra conformada no sólo por la oferta económica, sino también por cada uno de los documentos que la acompañan para acreditar el cumplimiento de lo requerido por la entidad contratante.

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

Atentamente,

**LICDA. MARLENE AGUILAR P.**  
Directora Jurídica  
Dirección General de Contrataciones Públicas  
/eb  
*eb*