

Panamá, 03 de diciembre de 2020
DGCP-DS-DJ-965-2020

Magistrada
ELSA FERNÁNDEZ A.
Directora General
Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información
E. S. D.

Respetada Señora Directora:

Damos respuesta a su Nota No. ANTAI-DAI-149-2020 de fecha 12 de octubre de 2020, mediante la cual, ponen en conocimiento de esta Dirección, que como ente rector en materia de Transparencia y Acceso a la Información, han admitido la queja interpuesta por el señor ERNESTO CEDEÑO que guarda relación a las compras directas realizadas por distintas instituciones del Estado.

Específicamente nos ponen en conocimiento que el quejoso presentó ante ustedes copia de la nota DGCP-DJ-083-2020 junto a un cuadro en formato en Excel de las contrataciones que han sido publicadas hasta el 27 de julio de 2020 en el sistema electrónico de contrataciones públicas "PanamaCompra".

En ese sentido, solicitan a esta Dirección les envíe la siguiente información:

1. Si las contrataciones públicas en virtud de la declaratoria del estado de emergencia contenidas en dicho cuadro, cumplieron con los requerimientos establecidos en el Texto Único de la Ley No. 22 del 27 de junio de 2006 y los controles previos respectivos.

Ante lo consultado, debemos indicar en primer lugar que el cuadro entregado al Doctor Ernesto Cedeño por parte de la Dirección General de Contrataciones Públicas, recopilaba hasta el 20 de julio de 2020, las contrataciones realizadas por las distintas entidades bajo el ámbito de aplicación del Texto Único de la Ley No. 22 del 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley No 61 de 2017, utilizando el procedimiento excepcional de contratación y el procedimiento especial de adquisiciones de emergencia.

En el caso de las contrataciones mediante el procedimiento excepcional de contratación, el artículo 77 de la citada normativa dispone que la evaluación y aprobación de las contrataciones mediante procedimiento excepcional que no sobrepasen los trescientos mil balboas (B/.300 000.00), le corresponden a la Dirección General de Contrataciones Públicas, en tanto que la evaluación y aprobación de las contrataciones mediante procedimiento excepcional que sobrepasen los trescientos mil balboas (B/.300 000.00) sin exceder los tres millones de balboas (B/.3 000 000.00), le corresponden al Consejo Económico Nacional y por último la evaluación y aprobación de las contrataciones mediante procedimiento excepcional que sobrepasen los tres millones de balboas (B/.3 000 000.00), le corresponden al Consejo de Gabinete.

En cuanto a las contrataciones realizadas mediante el procedimiento especial de adquisiciones de emergencia, las mismas se pueden realizar cuando el Consejo de Gabinete declare emergencia y se autorice la correspondiente partida presupuestaria.

Así las cosas, esta Dirección solo puede emitir un pronunciamiento por el cumplimiento de las contrataciones mediante procedimiento excepcional de contratación que no sobrepasaron los trescientos mil balboas (B/.300 000.00), las cuales cumplieron los requisitos exigidos por Ley, para su aprobación, sin perjuicio de la competencia de la Contraloría General de la República de aprobar o negar el refrendo de los contratos.

2. Si se encuentra pendiente de resolver alguna acción de reclamo dentro de los actos en cuestión, o existe alguna ya resuelta.

Con relación al objeto de la segunda consulta, 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, que regula las contrataciones públicas.

Indicado lo anterior, consideramos oportuno reproducir lo normado por los numerales 11 y 13 del artículo 15 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, que a la letra señalan:

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

...

11. Resolver, en única instancia, las acciones de reclamo y admitirlas dentro del término establecido en esta Ley.

...

13. Fiscalizar que las actuaciones de las entidades licitantes en los procesos de selección de contratista cumplan con lo establecido en la presente Ley...”

En ese orden de ideas, en cuanto a la acción de reclamo, el numeral 42 del artículo 2 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, señala que son aquellas acciones que pueden interponer las personas naturales o jurídicas contra todo acto u omisión ilegal o arbitrario ocurrido durante **el proceso de selección de contratista y antes de que se adjudique o declare desierto**, mediante resolución motivada, el acto público correspondiente o se rechacen las propuestas.

De lo expuesto, se observa que tanto la acción de reclamo, como la función fiscalizadora de la Dirección General de Contrataciones Públicas, aplican exclusivamente dentro de los procedimientos de selección de contratistas, los cuales, en virtud de lo normado por el artículo 56 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, son los siguientes:

“Artículo 56. Procedimientos de selección de contratista. Los procedimientos para seleccionar a quienes contraten con el Estado son los siguientes:

1. **Contratación menor.**
 2. **Licitación pública.**
 3. **Licitación por mejor valor.**
 4. **Licitación para convenio marco.**
 5. **Licitación de subasta en reversa.**
 6. **Subasta de bienes públicos.”**
- (El resaltado es nuestro)

Al no estar enmarcado el procedimiento excepcional, ni el procedimiento especial de adquisiciones de emergencia en nuestra legislación de contrataciones públicas como un procedimiento de selección de contratista, ésta Dirección no tendría la competencia para fiscalizar las contrataciones realizadas bajo éstos

procedimientos, ni mucho menos se podrían presentar acciones de reclamo, tal cual ya se ha pronunciado la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, que en fallo del 5 de febrero del 2015, bajo la ponencia del Magistrado Víctor Benavides, señaló lo siguiente:

"Al examinar las constancias procesales existentes dentro del expediente, la Sala considera correctos los señalamientos del Director General de Contrataciones Públicas **cuando se refiere a que dentro del procedimiento excepcional de contratación, no existe resolución de adjudicación alguna, ya que no se está ante un procedimiento de selección de contratista**, sino ante un procedimiento excepcional de contratación, el cual **es simplemente el perfeccionamiento de un contrato que por mandato legal, necesita cumplir una serie de requisitos para su desarrollo**, como lo son la autorización de los entes legitimados por mandato legal, según el monto del contrato, el aviso de intención con su respectivo informe técnico oficial fundado cuando se trata de contrataciones amparadas en los numerales 1, 6 y 8 del artículo 62 del texto único de la ley 22 de 27 de junio de 2006, la publicación del contrato y el respectivo refrendo de la Contraloría General de la República.

Así las cosas, al analizar las competencias del Director General de Contrataciones Públicas a la luz de la Ley 22 de 2006, se observa que éste solo puede conocer de las reclamaciones que surjan o se den con ocasión de un procedimiento de selección de contratista y no de un proceso excepcional de contratación.

"Artículo 10. Competencia. Son funciones de la Dirección General de Contrataciones Públicas:

11. Resolver, en única instancia, las acciones de reclamo que se presenten acción de reclamo podrá interponerse contra todo acto u omisión ilegal o arbitrario ocurrido durante el proceso de selección de contratista antes que se adjudique, mediante resolución, el acto público correspondiente".

"Artículo 127. Acción de reclamo. La acción de reclamo podrá interponerse contra todo acto u omisión ilegal o arbitrario ocurrido durante el proceso de selección de contratista antes que se adjudique, mediante resolución, el acto público correspondiente".



Plan
Protégete
Panamá


REPÚBLICA DE PANAMÁ
— GOBIERNO NACIONAL —

DIRECCIÓN GENERAL DE
CONTRATACIONES PÚBLICAS

Se desprende con meridiana claridad, que la competencia del Director General de Contrataciones Públicas, si se ve limitada a las acciones u omisiones contrarias a derecho que ocurran dentro de un procedimiento de selección de contratista antes que el mismo sea adjudicado, **mas no así dentro de un procedimiento excepcional de contratación, como es el caso que nos ocupa.**

En este mismo orden de ideas, es correcto el señalamiento de la institución demandada cuando explica que: **"las diferencias entre un Procedimiento Excepcional de Contratación y un Proceso de Selección de Contratistas, no las ha creado esta Dirección, sino muy por el contrario, han sido establecidas mediante iniciativas Legislativas, las cuales se encuentran contenidas en la Ley 22 de 27 de junio de 2006 (Texto Único), en el Capítulo VIII, sobre Procedimiento Excepcional de Contratación, específicamente en el artículo 62, que establece los supuestos bajo los cuales tendrá lugar dicha contratación; y a su vez, en el párrafo único de esta norma, se acentúa la distinción legal existe entre ambas figuras, al indicar que no es aplicable el procedimiento de selección de contratista, ni el Procedimiento Excepcional de Contratación a las situaciones o alguna de las premisas fácticas contenidas en este párrafo del artículo 62"** (el resaltado es nuestro)

En consecuencia, no se han presentado acciones de reclamo dentro de los actos enmarcados en la lista que se adjunta a la presente solicitud.

Atentamente,

[F] NOMBRE	Firmado digitalmente por [F]
FUENTES GARUZ	NOMBRE FUENTES GARUZ
RAPHAEL ARIEL - ID	RAPHAEL ARIEL - ID
8-713-1074	8-713-1074
	Fecha: 2020.12.03 18:47:06
	-05'00"

RAPHAEL FUENTES
DIRECTOR GENERAL

MAP/eb

Map eb