



REPÚBLICA DE PANAMÁ
— GOBIERNO NACIONAL —

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RESOLUCIÓN N° DS-DF-1397-2023

De once (11) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

**EL DIRECTOR GENERAL
DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS**

En uso de sus facultades legales;

CONSIDERANDO:

Que la firma de abogados **SANJUR & ASOCIADOS**, sociedad civil inscrita en el Registro Público de Panamá al Folio Electrónico N°12752 de la sección de Personas Comunes, con domicilio en Avenida Balboa, Edificio Balboa Plaza, Piso 4, Oficina 410, Ciudad de Panamá, con teléfono 265-7350, correo electrónico: info@sanjurlaw.com, actuando en su condición de Apoderados Legales de la empresa **TCP RAIL INC.**, sociedad anónima constituida de acuerdo con las leyes de la República de Panamá e inscrita al Folio Electrónico N°725166 de la Sección Mercantil del Registro Público de Panamá, con domicilio en la Provincia y Distrito de Panamá, corregimiento de Las Mañanitas, avenida Domingo Díaz, edificio Alstom / TSO CIM – TCP RAIL, en virtud del Poder Especial conferido por su Representante Legal, el señor **MARTIN GEORGES OLIVIER BODARD**, varón, de nacionalidad francesa, mayor de edad, titular del Pasaporte N°15AZ77479; ha presentado Acción de Reclamo contra el Informe de Comisión Evaluadora publicado el día 28 de septiembre de 2023 dentro del Acto Público N°[2023-2-80-0-08-LV-005766](#), convocado por el **METRO DE PANAMÁ, S.A.**, bajo la descripción: **“SERVICIOS DE MANTENIMIENTO PREVENTIVO Y CORRECTIVO DE LOS SISTEMAS DE VÍA FÉRREA, CATENARIA Y EQUIPOS DE TALLER DE LA LÍNEA 1 DEL METRO DE PANAMÁ”**, con un precio de referencia de **OCHO MILLONES SEISCIENTOS TREINTA MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO BALBOAS CON 61/100 (B/. 8,630,945.61)**.

Que dentro de las facultades adscritas por Ley a la Dirección General de Contrataciones Públicas, está la de resolver, en única instancia, las Acciones de Reclamo que se presenten en los Procesos de Selección de Contratista, de acuerdo con el Artículo 15, numeral 11 del Texto Único de la Ley N° 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley N° 153 de 2020.

Que encontrándose la Acción de Reclamo en la etapa de admisión o no admisión y sin adentrarnos en el análisis de los hechos en que fundamenta el Accionante su escrito, debemos analizar si se cumple o no con las formalidades establecidas en la Ley de Contrataciones Públicas, para la presentación de una Acción de Reclamo ante esta Dirección.

Que al revisar el Acta de Apertura del Acto Público, se observa que la entidad licitante ejerció la facultad prevista en el Numeral 6, Artículo 59 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, al rechazar la propuesta de la empresa **TCP RAIL INC.**, ya que *“las fianzas presentadas mantienen vigencia inferior a lo establecido en el pliego de cargos”*.

AS

Que al revisar el registro electrónico del Acto Público, se ha podido constatar que, frente al rechazo de propuesta ejercido por la entidad licitante en relación a la propuesta presentada por **TCP RAIL INC.**, dicha empresa no presentó acción de reclamo contra esta actuación legal dentro del día hábil siguiente, con arreglo a lo dispuesto en el Numeral 6, Artículo 59 del citado Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, el cual dispone que:

Artículo 59. Licitación por mejor valor. La licitación por mejor valor es el procedimiento de selección de contratista que se realizará cuando los bienes, servicios u obras que van a ser contratados tienen un alto nivel de complejidad y el monto de la contratación es superior a los quinientos mil balboas (B/.500 000.00). Para tal efecto, se entenderá por alto nivel de complejidad proyectos que requieran una valoración o ponderación especial (planificación o implementación del diseño del bien, servicio u obra requerido). En este procedimiento se ponderarán los aspectos técnicos, económicos, administrativos y financieros ofertados por los proponentes, y se adjudicará al proponente que obtenga el mayor puntaje en la metodología de ponderación especificada en el pliego de cargos, siempre que este cumpla con los requisitos mínimos obligatorios exigidos en el pliego de cargos.

En la celebración de la licitación por mejor valor, se observarán las reglas siguientes:

...

6. Quien presida el acto rechazará de plano las propuestas que no estén acompañadas de la fianza de propuesta. **Igualmente, se rechazarán las propuestas acompañadas por fianzas con montos o vigencias inferiores a los establecidos en el pliego de cargos.**

La presente disposición es de carácter restrictivo, por lo que en ningún caso podrán ser rechazadas propuestas por causas distintas a las aquí señaladas.

Contra el acto de rechazo, el agraviado podrá reclamar hasta el siguiente día hábil ante la Dirección General de Contrataciones Públicas, que tendrá un plazo máximo de tres días hábiles para resolver el reclamo.

..." (La negrita y el subrayado es nuestro)

Que frente a lo anterior, el reclamante expone que se debe considerar proponente a la empresa **TCP RAIL INC.**, en base a los siguientes argumentos y consideraciones:

“SÉPTIMO: En primer lugar, queremos manifestar que las aseveraciones de la Comisión Evaluadora son falsas y erróneas al señalar que solamente participó un proponente en el Renglón No. 1 y No. 2, razón por la cual, se le debe considerar como proponente a pesar que su oferta para ambos renglones fue rechazada de plano por un error en la fianza de propuesta. En este sentido, es importante indicar que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 59 del Texto Único de la Ley 22 de 2006 ordenado por la Ley 153 de 2020, se nos considera proponentes, toda vez que tanto la fianza, así como la propuesta aún permanecen en el Sistema Electrónico “PanamaCompra”, ya que, en el acto de apertura o con posterioridad a este, nuestra representada en ningún momento solicitó el retiro de su propuesta, razón por la cual, la ley considera que son proponentes, tal como lo dispone el numeral 8 del artículo 59 (SIC) la Ley 22 de 2006, ordenada por (SIC) Ley 153 de 2020 que establece lo siguiente...

OCTAVO: Tal como lo expresamos en el hecho anterior, la norma es bastante clara y no da margen a interpretación, toda vez que considera que, si el licitante vencido solicita la devolución de su propuesta, está renunciando a toda reclamación en cuanto a la adjudicación, a contrario sensu, si el licitante vencido no retira su propuesta se considera que puede reclamar la adjudicación de la licitación, razón por la cual, nuestra representada está en su derecho de presentar la acción de reclamo en contra del informe, ya que el mismo fue realizado en contravención a nuestro ordenamiento jurídico y el pliego de cargos que sirvió de base para este acto público.”

Que los Numerales 7 y 8 del Artículo 59 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, disponen lo siguiente en cuanto al procedimiento a seguir por la entidad licitante, una vez se concluye el acto público:

Artículo 59. Licitación por mejor valor.

En la celebración de la licitación por mejor valor, se observarán las reglas siguientes:

...

7. Una vez conocidas las propuestas, quien presida el acto preparará un acta que se adjuntará al expediente, en la que se dejará constancia de todas las propuestas admitidas o rechazadas en el orden en que hayan sido presentadas, con expresión del precio propuesto, del nombre de los participantes, de los proponentes rechazados que hayan solicitado la devolución de la fianza de propuesta, del nombre y el cargo de los funcionarios que hayan participado en el acto de selección de contratista, así como de los particulares que hayan intervenido en representación de los proponentes y de los reclamos o las incidencias ocurridos en el desarrollo del acto. Esta acta será de conocimiento inmediato de los presentes en el acto y será publicada en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra".

8. Concluido el acto público, se unirán al expediente las propuestas presentadas, incluso las que se hubieran rechazado, así como las fianzas de propuesta, a menos que los licitantes vencidos o rechazados soliciten su devolución, entendiéndose con ello que renuncian a toda reclamación sobre la adjudicación de la licitación.

..."

Que de acuerdo con el procedimiento establecido en la disposición citada, la entidad licitante, una vez se conozcan las propuestas, debe preparar un acta en la que se expresará las propuestas que hayan sido admitidas o rechazadas, expresando, entre otros aspectos, el nombre de los participantes y de los proponentes rechazados que hayan solicitado la devolución de la fianza de propuesta.

Que surtida esta etapa, la entidad licitante unirá al expediente las propuestas presentadas, incluyendo las que se hubiesen admitido y rechazado, así como las fianzas de propuestas, entendiéndose que la integración de estas al dossier opera de forma electrónica en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra" y no de forma física, como ocurría antes de la entrada en vigencia de la Ley 153 de 8 de mayo de 2020 (Cfr. Artículo 55 Lex Cit.).

Que la normativa bajo examen dispone que los proponentes vencidos o cuya propuesta haya sido rechazada, puedan solicitar la devolución de la fianza de propuesta, lo cual trae como consecuencia que renuncian a toda reclamación sobre la adjudicación de la licitación; sin embargo, ello no implica que los oferentes que no solicitan su devolución, mantienen la condición de proponentes ya que esta se desvanece frente al rechazo de propuesta que declara la entidad licitante en el acto público y frente al cual no se presentó acción de reclamo en el momento procesal oportuno, es decir, dentro del día hábil siguiente en que se declaró el rechazo de plano.

Que así las cosas, esta Dirección observa que si bien la empresa **TCP RAIL INC.**, no solicitó la devolución de la fianza de propuesta, permanece en firme el acto de rechazo de propuesta ejercido por la entidad licitante, con todos los efectos jurídicos que ello conlleva, entre los cuales destaca la pérdida de la condición de proponente por parte de la empresa cuya propuesta fue rechazada.

Que esta Dirección discrepa del planteamiento expuesto por el reclamante, toda vez que las consecuencias de la desatención de un precepto legal y de las exigencias del pliego de cargos aplicables a una garantía precontractual (fianza de propuesta)

en cuanto a la vigencia requerida, no pueden supeditarse al ejercicio potestativo de la facultad del proponente en cuanto a solicitar o no la devolución de la fianza de propuesta correspondiente. En este sentido, considera esta Dirección que el rechazo de plano de una propuesta no habilita al ofertante para presentar acción de reclamo antes de que la entidad licitante adopte una decisión sobre el acto público, sea adjudicándolo o declarándolo desierto, ni para ejercer cualquier acción inherente a la condición legal de proponente contra la adjudicación de la licitación, de acuerdo a lo dispuesto en el numeral 8, Artículo 59 citado *ut supra*.

Que en este orden de ideas, no en vano el legislador ha dispuesto tres causales taxativas que dan lugar al rechazo de plano de una propuesta, bajo el entendimiento que esta figura despoja al participante de la condición de proponente, así como de todos los derechos y prerrogativas que ello conlleva dentro del proceso de selección de contratista.

Que de conformidad con el Principio del Debido Proceso que rige las Contrataciones Públicas, los servidores públicos están obligados a admitir los reclamos y conceder los recursos, de conformidad con lo dispuesto en la Ley.

Que atendiendo a las consideraciones expuestas y actuando en estricto apego a las Normas y Principios que rigen la Contratación Pública, estima esta Dirección que la Acción de Reclamo bajo examen no supera la etapa de admisibilidad, puesto que la misma ha sido presentada por una persona jurídica que no ostenta la calidad de proponente dentro del presente acto público, en razón del rechazo de propuesta ejercido por la entidad licitante en el Acto Público.

Que teniendo en consideración los hechos y argumentos expuestos por el reclamante en los hechos décimo a décimo séptimo de su escrito, los cuales guardan relación con presuntos incumplimientos en que ha incurrido un proponente dentro del presente acto público, esta Dirección considera oportuno exhortar a la entidad licitante a que ejerza, siempre y cuando lo considera procedente y necesario, la facultad saneadora que establece el numeral 14, Artículo 28 del citado Texto Único (Principio de Economía), con el propósito de preservar la legalidad del debido proceso licitatorio y el cumplimiento del procedimiento establecido en la Ley de Contrataciones Públicas para Licitaciones por Mejor Valor, consagrado en el Artículo 59 Lex Cit., el cual establece en su parte pertinente que:

Artículo 59. Licitación por mejor valor.

...

10. La comisión evaluadora verificará el cumplimiento de los requisitos obligatorios exigidos en el pliego de cargos por parte de todos los proponentes. Una vez comprobado el cumplimiento de dichos requisitos, pasará a evaluar los siguientes aspectos, **siempre que los proponentes hayan cumplido con los requisitos obligatorios, aplicando la metodología de ponderación descrita en el pliego de cargos. En ningún caso, la comisión evaluadora calificará ni asignará puntajes a los proponentes que hayan sido descalificados en función de su incumplimiento de los requisitos obligatorios exigidos en el pliego de cargos.**

...” (La negrita y el subrayado es nuestro)

Que dicho lo anterior, la acción de reclamo presentada no cumple con las formalidades establecidas en el Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020, razón por la que no supera la etapa de admisibilidad y así nos pronunciamos.

Que en mérito de las consideraciones antes expuestas, el Director General de la Dirección General de Contrataciones Públicas;

RESUELVE:

PRIMERO: NO ADMITIR la Acción de Reclamo presentada por la firma forense **SANJUR & ASOCIADOS**, actuando en su condición de Apoderados Legales de la empresa **TCP RAIL INC.**, contra el Informe de Comisión Evaluadora publicado el día 28 de septiembre de 2023 dentro del Acto Público N°[2023-2-80-0-08-LV-005766](#), convocado por el **METRO DE PANAMÁ, S.A.**, bajo la descripción: **“SERVICIOS DE MANTENIMIENTO PREVENTIVO Y CORRECTIVO DE LOS SISTEMAS DE VÍA FÉRREA, CATENARIA Y EQUIPOS DE TALLER DE LA LÍNEA 1 DEL METRO DE PANAMÁ”**, con un precio de referencia de **OCHO MILLONES SEISCIENTOS TREINTA MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO BALBOAS CON 61/100 (B/. 8,630,945.61)**.

SEGUNDO: INSTRUIR a la entidad licitante a que ejerza, siempre y cuando lo considera procedente y necesario, la facultad saneadora que establece el numeral 14, Artículo 28 del citado Texto Único (Principio de Economía), con el propósito de preservar la legalidad del debido proceso licitatorio y el cumplimiento del procedimiento establecido en la Ley de Contrataciones Públicas para Licitaciones por Mejor Valor.

TERCERO: ORDENAR el archivo del expediente de la Acción de Reclamo presentada por la firma forense **SANJUR & ASOCIADOS**, actuando en su condición de Apoderados Legales de la empresa **TCP RAIL INC.**, dentro del Acto Público N°[2023-2-80-0-08-LV-005766](#).

CUARTO: ADVERTIR que la presente Resolución es de única instancia; y de acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 155 del Texto Único de la Ley N° 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley N° 153 de 8 de mayo de 2020, no admite recurso alguno y surte efectos a partir del día hábil siguiente de su publicación.

QUINTO: PUBLICAR la presente Resolución en los términos establecidos en el Texto Único de la Ley N° 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley N° 153 de 2020, en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra”.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Texto Único Ley N° 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley N° 153 de 2020, Decreto Ejecutivo N°439 de 10 de septiembre de 2020, modificado por el Decreto Ejecutivo N°34 de 24 de agosto de 2022.

Dada en la ciudad de Panamá a los once (11) días del mes de octubre de dos mil veintitrés (2023).

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE,

RAPHAEL A. FUENTES G.
DIRECTOR GENERAL

AS/YS/lbvb
