



REPÚBLICA DE PANAMÁ
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RECURSO DE IMPUGNACIÓN

Expediente N°: 014-2022

Recurrente: CONSORCIO BAYANO.

Acto Impugnado: Resolución Ministerial No. DIAC-UAL-10-2022 de 21 de enero de 2022, por la cual el Ministerio de Obras Públicas, adjudicó el acto público N° 2021-0-09-0-08-LV-007739.

Magistrado Sustanciador: JOSÉ ARANDA RÍOS

RESOLUCIÓN N° 025-2022-PLENO/TACP de 23 de febrero de 2022 (Decisión).

CONSIDERANDO QUE:

El Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública, ordenado a través de la Ley 153 de 2020 (Ley 22 de 2006), crea en su artículo 146 al Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, como ente independiente e imparcial, con jurisdicción en todo el territorio de la República de Panamá, el cual tiene competencia para conocer en única instancia el recurso de impugnación contra el acto de adjudicación, la declaratoria de deserción o el acto o resolución por la cual se rechazan las propuestas, emitidos por las entidades en los procedimientos de selección de contratista.

De igual forma, el Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020 (D.E. 439 de 2020), por el cual se reglamenta el Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, en sus artículos 238 y 240, establece las condiciones y requisitos para la presentación del recurso de impugnación con indicación expresa de los documentos que deben acompañar el libelo del recurso.

I. ANTECEDENTES.

El día 04 de agosto de 2021, el MINSITERIO DE OBRAS PUBLICAS (MOP), publicó a través del Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra", el aviso de convocatoria y el pliego de cargos, para la celebración del acto público, bajo el procedimiento de Licitación por Mejor Valor No. 2021-0-09-0-08-LV-007739, el cual se refiere al "ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y FINANCIAMIENTO DEL PUENTE VEHICULAR SOBRE EL RÍO BAYANO (COQUIRA)", con precio de referencia de VEINTITRÉS MILLONES SESENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS VEINTISIETE BALBOAS CON 39/100 (B/. 23,068,927.39); cuya recepción de ofertas, conforme el registro electrónico del acto



público en mención, fue programada para el día 11 de octubre de 2021, hasta las 10:00 a.m. y la apertura de las propuestas a las 10:01 a.m., de ese mismo día, el cual asistieron varios proponentes de acuerdo al Acta de Apertura:

Propuestas Recibidas

Nombre Proponente	Descripción General	Fecha y Hora Ingreso Propuesta	Precio Propuesto	Motivo Subsanación
ITECPA, S.A.	Ver Propuesta	11-10-2021 08:06 a.m.	22,088,246.98	
Ingeniería Estrella, S.A.	Ver Propuesta	11-10-2021 09:38 a.m.	23,046,922.89	
CONSTRUCTORA MECO, S.A	Ver Propuesta	11-10-2021 09:40 a.m.	22,072,567.36	
CONSTRUCTORA URBANA, S.A	Ver Propuesta	11-10-2021 09:23 a.m.	24,645,160.00	

Seguidamente, previa evaluación de las ofertas por parte de la Comisión Evaluadora; la entidad licitante [MOP] resolvió adjudicar el acto público N° 2021-0-09-0-08-LV-007739, referente al “ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y FINANCIAMIENTO DEL PUENTE VEHICULAR SOBRE EL RÍO BAYANO (COQUIRA).”, a la oferente ITECPA, S.A., mediante Resolución Ministerial No.DIAC-UAL-10-2022 de 21 de enero de 2022, publicada en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra”, el día 21 de enero de 2022.

Por su parte, el Licenciado ALBIS MANUEL CASASOLA M., en calidad de apoderado especial del CONSORCIO BAYANO, conformada por las empresas CONSTRUCTORA MECO, S.A. y CONSTRUCTORA MECO, PANAMÁ, S.A., presentó en tiempo oportuno Recurso de Impugnación en contra de la Resolución Ministerial No. DIAC-UAL-10-2022 de 21 de enero de 2022, a través del cual la entidad adjudicó el acto público N° 2021-0-09-0-08-LV-007739, visible de foja 019 a 046 del expediente del Tribunal.

II. ADMISIÓN DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN.

Surtidos los efectos que exige la normativa aplicable al recurso de impugnación, el Tribunal procedió a darle curso según el procedimiento consagrado en la Ley y su reglamento, admitiendo el mismo a través de la Resolución No. 010-2022/TACP de 01 de febrero de 2022 (Admisión), visible de fojas 072 a 074 del expediente del Tribunal.

III. PRETENSIONES DEL RECURRENTE.

La parte actora, es decir EL CONSORCIO BAYANO, fundamentó su escrito en los siguientes hechos:

- Los proponentes ITECPA, S.A., y CONSORCIO COQUIRA, presentaron sus respectivas observaciones al informe de 19 de noviembre de 2021, dictado por mayoría, y presentaron acciones de reclamo, que fueron admitidas en forma y decididas en fondo mediante la Resolución No. 1376-2021 de 13 de diciembre de 2021 por la Dirección General de Contrataciones Públicas.
- En cumplimiento con lo dispuesto por dicha Resolución, la misma Comisión emitió informe de Evaluación Parcial, publicado el 28 de diciembre de 2021, a las 5:40 p.m., descalificando a mi representada, quién presentó el precio más bajo en los mejores intereses del Estado, por supuestamente incumplir con los requisitos mínimos obligatorios, en total contravención y desapego a lo establecido en el Pliego de cargos de la LICITACIÓN POR MEJOR VALOR No 2021-0-09-0-08-LV-007739 PARA EL “ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y FINANCIAMIENTO DEL PUENTE VEHICULAR



SOBRE EL RÍO BAYANO (COQUIRA)", y las normas y principios generales de contratación pública aplicables a este acto, con los siguientes resultados:

a este acto, con los siguientes resultados:

A continuación adjunto cuadro con los resultados de evaluación de las Propuestas:

No. DE PROPONENTE	EMPRESAS	PUNTAJE
1	ITECPA.S.A.	100.00
2	CONSORCIO COQUIRA (CONSTRUTORA URBANA.S.A. TORONTO GLOBAL HOLDINGS)	95.85
3	INGENIERIA ESTRELLA.S.A.	85.34

Para dar fe de lo anterior, se firmó el informe de evaluación técnica por la Comisión Evaluadora, hoy, 22 de diciembre de 2021.

Benito Fisher
Miembro

Carlos M. López
Miembro

Shadia Massoud
Coordinador

- El nuevo Informe Parcial de 28 de diciembre de 2021, dictado en contravención a la Ley de contrataciones públicas vigente y el Pliego de Cargos, no fue avalado por la Coordinadora de la Comisión Shadia Massoud quien sustentó su "Informe de Desacuerdo" en los términos siguientes:

Si bien es cierto el proponente presenta su carta de intención de financiamiento como lo establece el pliego, la palabra intención expresa lo siguiente: "Intención es un término con origen en el latín *intento* que permite nombrar a la determinación de la voluntad hacia un fin", por lo que la información contenida en los diferentes modelos de formularios y/o cartas, solo pueden ser modificadas, en cuanto a su forma de redacción y el fondo del requisito del Punto 9 sigue siendo una carta de intención, adicional a ello el Artículo 118 de la ley 22 del 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública, ordenado por la ley 153 de 2020 dice lo siguiente:

"...Una vez adjudicada la obra al contratista, la entidad presentará al Ministerio de Economía y Finanzas la propuesta del financiamiento del proyecto, la cual queda sujeta a la revisión, negociación y posterior aprobación por parte de este..."

CONCLUSIÓN

Consideramos que el proponente Consorcio Bayano (Constructora Meco, S.A. y Constructora Meco Panamá, S.A.) cumple a cabalidad con el Requisito Punto 9 de "Otros Requisitos" del Pliego de Cargos Electrónico (Capacidad de Financiamiento) ya que se indica que la disponibilidad indicada será acreditada mediante carta de intención de financiamiento, original o cotejada, donde la intención como lo establece su significado es una determinación de la voluntad hacia un fin, por lo que debe ser la propuesta con mayor puntaje.

- En este sentido, corresponde indicar a este Tribunal que la carta solicitada en este acto público, a diferencia de actos públicos licitados anteriormente por la misma entidad contratante, Ministerio de Obras Públicas, en esta ocasión solicitó específicamente una intención de financiamiento y no un financiamiento en firme como se indicaba en los Pliegos de Cargos de los siguientes actos públicos previos licitados por la Institución:

- LICITACIÓN POR MEJOR VALOR No. 2020-0-09-0-08-LV-006299 PARA EL "ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y FINANCIAMIENTO PARA LA INTERCONEXIÓN CINTA COSTERA 3-CALZADA DE AMADOR, que claramente establecía una condición específica en el formulario 4.2, como se expresa a continuación:





N°	Requisitos Obligatorios	Subsistente		Cumple		Número de Formulario
		SI	NO	SI	NO	
	presente en Consorcio o Asociación Accidental, uno de los integrantes de la Asociación Accidental, deberá cumplir con dicho requisito. En caso de que la Carta de Referencia sea emitida por un Banco local, deberá venir acompañada de la certificación de la Superintendencia de Bancos, de la República de Panamá.					
19.	Capacidad de Financiamiento: Demostrar que cuenta con la disponibilidad de financiamiento, con no menos del 100% del monto del Precio que el Proponente ofrece; o, 100% del monto del Precio que el Proponente ofrece, o la de dicho fondo, para los efectos aquí indicados, o la combinación de los dos casos anteriores. La disponibilidad indicada será acreditada mediante carta de intención de financiamiento, original o copiada, en donde se acredite lo solicitado. Se indica que la entidad bancaria, en caso de ser local, deberá estar reconocida por la Superintendencia de Bancos de la República de Panamá, y aportar la certificación de dicha institución y, en caso de ser un Banco extranjero, deberá aportar la certificación de una institución homologa del país de origen, que certifique que el banco está reconocido para operar como tal. En caso de que el Proponente se presente en Consorcio o Asociación Accidental, deberá cumplir con dicho requisito.		X			4.2

El acto aducido 2020-0-09-0-08-LV-006299, en el formulario 4.2 se especificaba una redacción que implicaba que el financiamiento debía contar en firme en los siguientes términos:

Señores
Ministerio de Obras Públicas
Ciudad.

Estimados señores:

Ref.: (Nombre del proyecto)

A solicitud de _____, cuyo Representante Legal es el Señor _____, le presentamos esta carta de intención de financiamiento, que apoya la oferta de la misma empresa, para financiar hasta B/. _____ del contrato comercial que se firmará, si _____ (nombre del proponente) resultare seleccionado, para realizar el proyecto ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y FINANCIAMIENTO PARA LA INTERCONEXIÓN CINTA COSTERA 3-CALZADA DE AMADOR, en la Provincia de PANAMÁ, sobre la base de datos que nos han sido facilitados, en atención al monto propuesto por la empresa en referencia, en el Formulario de la Propuesta Económica (Sobre J.).

A continuación, detallamos los términos y condiciones en las que se basa este financiamiento: Prestamista: _____

Deudor: (Nombre de la empresa / Consorcio / Asociación Accidental) _____

Tipo de Financiamiento: _____, Moneda de Financiamiento: _____

Monto: _____

Dejamos constancia de que la facilidad aquí indicada, ha sido evaluada y aprobada por nuestra instancia de aprobación, que corresponde de acuerdo al tipo de financiamiento y a la situación financiera actual. Por tanto, de nuestra parte no se requiere una aprobación posterior, y la facilidad aquí indicada se encontrará disponible en la fecha en que el contrato que se firmará, si resulta favorecido, surta todos sus efectos legales.

Como puede observarse, en el Acto Público 2020-0-09-0-08-LV-006299 que se indica, no se solicitaba una carta de intención de financiamiento como el presente acto público cuya resolución de adjudicación se impugna, sino una carta EVALUADA Y APROBADA por la entidad bancaria al momento del presentar la propuesta.

Corresponde precisar, que las condiciones y requisitos solicitados por la Banca para expedir un financiamiento en firme, difieren de una intención de financiamiento, ya que la primera implica una aprobación irrevocable que ya ha pasado las aprobaciones del Banco, mientras que la segunda refiere a una intención del Banco de otorgar el financiamiento ante el perfil financiero del cliente al momento de solicitar la carta, y la obra a financiarse, pero sujeto a aprobaciones posteriores.

- CONSORCIO BAYANO fue descalificada en contravención a la Ley vigente y el Pliego de Cargos por las siguientes razones:

El informe Parcial de la Comisión Evaluadora publicado el 28 de diciembre de 2021, descalificó a mi representada, interpretando subjetivamente el requisito establecido en el punto 9 del Pliego electrónico de Panamá compras en contravención a lo dispuesto por el Pliego de cargos, he indico lo siguiente:



1. Acción de Reclamo presentada por ITECPA, S.A.

- 1.1 Que el accionante dentro de su acción de reclamo, radica sobre la Capacidad de Financiamiento, requisito habilitante contenido en el punto 9 de "Otros Requisitos" del Pliego de Cargos Electrónico, sobre el particular, alega el accionante que la carta presentada por el CONSORCIO BAYANO (CONSTRUCTORA MECO, CONSTRUCTORA MECO PANAMÁ, S.A.) no cumple con el requisito ya que no se ajustó al formulario 4.2, debido a que la misma fue modificada y se agregó una condición adicional de manera unilateral por parte de la entidad financiera.

La Dirección General de Contrataciones Públicas mediante resolución N°1376-2021 en la Página 15, solicita a la comisión realice un análisis parcial en cuanto al punto "9" del pliego de cargos.

La comisión evaluadora verifica la Carta de intención de financiamiento presentada por el proponente Consorcio Bayano(CONSTRUCTORA MECO, CONSTRUCTORA MECO PANAMÁ, S.A.), en fojas0490 a 0494, la cual corresponden a la carta de intención de financiamiento, como se establece en la página 6 de la resolución que los formularios son meras guías para los proponentes, si bien es cierto el proponente presenta su carta de intención de financiamiento como lo establece el pliego, Debido a que la misma fue modificada y se le agregó una condición adicional de manera unilateral por parte de la entidad financiera "Mercantil Banco,S.A., la cual condiciona la aprobación del financiamiento por lo tanto dicho requisito no cumple ya que el modelo incluido en el Capítulo IV del pliego de cargos, enuncia las siguientes observaciones generales aplicables a todos los modelos y formularios establecidos en el numeral 6 que dice: la información contenida en los diferentes modelos de formularios y/o cartas solo puede ser modificada, en cuanto a la forma de redacción u orden de los textos no así en cuanto al contenido de lo exigido o solicitado, lo cual será analizado por la correspondiente comisión verificadora o evaluadora.

Sobre el particular, la Comisión Evaluadora en su segundo informe indicó que la forma de redacción de la carta de intención de financiamiento aportada por mi representada modificó el contenido del formulario 4.2 por haberse incluido la siguiente nota:

"Nota: La aprobación final de este crédito estará sujeta a los términos y condiciones que establezca Mercantil Banco, S.A.,por lo que esta carta de intención no conlleva ningún compromiso contractual de Banco Mercantil, S.A."

Y por lo tanto, consideró que no cumplió con este requisito, con lo cual mi representada pasó de haber obtenido el mayor puntaje en el primer informe publicado el 19 de noviembre de 2021, a ser descalificada del Acto Público.

Adicionalmente a lo ya expuesto en los hechos precedentes que claramente dejan en evidencia que en el acto impugnado se pedía una intención y no una carta en firme. Cabe señalar que la Comisión Evaluadora en ninguno de sus dos informes aplicó así el mismo criterio a las cartas de financiamiento aportadas por los demás proponentes.

- El informe Parcial de la Comisión Evaluadora publicado el 28 de diciembre de 2021, descalificó a mi representada, interpretando subjetivamente el requisito establecido en el punto 6, Otros Requisitos, referente a:



"Manifestación de Conocimiento del Proyecto, Normas y Especificaciones Técnicas.

Presentar Declaración Jurada para certificar que el Proponente ha verificado toda la información aportada con su Propuesta; por lo tanto, da fe de la veracidad de dicha documentación y manifestará conocimiento del proyecto, normas y especificaciones que rigen el mismo. Dicha declaración será elaborada según formulario, firmada por el Representante Legal o Apoderado del Proponente, y deberá cumplir con lo establecido en la cláusula 37, AUTENTICACIÓN Y LEGALIZACIÓN DE DOCUMENTOS, de las presentes Condiciones Especiales.

En caso de que el Proponente se presente en Consorcio o Asociación Accidental, todos los miembros deben firmar y cumplir con lo establecido en la cláusula 37, AUTENTICACIÓN Y LEGALIZACIÓN DE DOCUMENTOS, de las presentes Condiciones Especiales. Esta Declaración Jurada, deberá ajustarse al Formulario N°1.6, modelo incluido en el Capítulo IV (MODELOS, FORMULARIOS E INSTRUCTIVOS), del Pliego de Cargos adjunto.

La Comisión descalifica a mi representada en los términos siguientes:

1.2 Que en relación a la propuesta del Consorcio Bayano (CONSTRUCTORA MECO, CONSTRUCTORA MECO PANAMÁ, S.A.), el accionante sostiene que la declaración jurada de Manifestación de Conocimiento del proyecto, Normas y Especificaciones Técnicas, no cumple con el punto 6 "Otras Requisitos" del pliego de cargos.

La Dirección General de Contrataciones Públicas mediante resolución N°1376-2021 en la Pagina 8, solicita a la comisión realice un análisis parcial en cuanto al punto "6" del pliego de cargos.

La comisión evaluadora verifica la Declaración Jurada de Manifestación de Conocimiento del proyecto, Normas y Especificaciones Técnicas presentada por el proponente Consorcio Bayano (CONSTRUCTORA MECO, CONSTRUCTORA MECO PANAMÁ, S.A.), en fojas 299 a 309, la cual corresponde a la Declaración Jurada de Manifestación de Conocimiento del proyecto, Normas y Especificaciones Técnicas, la misma no cumple con lo establecido ya que en el Punto 15 del pliego de cargos sub punto 15.1. Lugar establece que será en el Corregimiento de Chepo Cabecera provincia de Panamá. Por lo antes expuesto el proponente Consorcio Bayano dentro de su la Declaración Jurada de Manifestación de Conocimiento del proyecto, Normas y Especificaciones

Técnicas manifiesta que el proyecto se desarrollará en la provincia de Herrera, por lo que al ser una declaración jurada de gran importancia no podemos pasar por alto la importancia de la misma.

El Formulario 1.6 del pliego de cargos, ver foja 197 del mismo, no incluye en su texto la especificación de la provincia donde se realizará el proyecto.

037

197

FORMULARIO N°1.6 – DECLARACIÓN JURADA
MANIFESTACIÓN DE CONOCIMIENTO DE PROYECTO,
NORMAS Y ESPECIFICACIONES TÉCNICAS.

[Lugar y fecha]

Su Excelencia
Ministro de Obras Públicas
E. S. D.

Señor Ministro:

En relación a la convocatoria para la LICITACIÓN POR MEJOR VALOR N°20...-09-0...-LV-00... para la realización del proyecto "...", manifiesto/manifiesto a usted/es, que conozco/conocemos las normas y Especificaciones Técnicas del Proyecto objeto de esta licitación; las leyes vigentes en la República de Panamá relacionadas, tales como la Ley de Contrataciones Públicas y su reglamentación, la normatividad vigente en materia de obras públicas y su conformidad con las mismas, el Pliego de Cargos y las especificaciones generales y particulares de los trabajos a realizar, y hemos analizado las condiciones del sitio en donde se ejecutará el Proyecto; consecuentemente he/hemos juzgado y/bemdo en cuenta todos los factores que intervendrán en su ejecución.

Por lo anterior, estoy/estamos plenamente enterado(s) de las condiciones físicas y técnicas a que se sujetarán los trabajos en licitación, aceptándolas y ajustándonos a sus términos, conjuntamente con el Pliego de Cargos y sus Adendas, originalmente entregados.

REPRESENTANTE
CÉDULA O NÚMERO DE PASAPORTE
[NOMBRE LEGIBLE DEL PROPONENTE]

En consecuencia, de conformidad a lo establecido en las observaciones generales de los formularios adjuntos, Capítulo IV, página 185 del Pliego de Cargos, mal puede interpretarse como condición para descalificar a mi representado.

- La declaración Jurada de Manifestación de Conocimiento del Proyecto, aportadas por otros proponentes, no incluye ninguna alusión a la propuesta donde se ejecutará el proyecto.
- La Carta de referencia bancaria presentada por el proponente ITECPA, S.A., no cumple con lo solicitado por el Pliego de Cargos ya que aportar solamente la evidencia de una línea de crédito no reemplaza el requisito solicitado respecto a saldo promedio de los últimos 3 meses. Es claro que la carta de



referencia bancaria aportada por ITECPA, S.A., no cumple con la totalidad de la información solicitada en el pliego, y por tal motivo no cumple con los requisitos mínimos obligatorios.

- Criterios Técnicos incumplidos por ITECPA, S.A. La valoración dada por la propuesta técnica de ITECPA, S.A., debe considerar que la rampa tiene una longitud continua de 143.00 m sin drenajes y por eso no cumple con lo requerido por el Pliego de Cargos y las Especificaciones Técnicas del MOP aplicables, ya que se requería para dicha rampa un diseño de solución de drenaje en la misma.
- Igualmente, ITECPA, S.A., no marcó el galibo entre la calzada del ramal y el viaducto, con lo cual no se cumple con el apartado 11.2.6.1. del Pliego de Cargos.

El Apoderado Especial del Consorcio Bayano, solicitó lo siguiente: *“Por las consideraciones antes expuestas, solicitamos respetuosamente al TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PUBLICAS ORDENE la inmediata SUSPENSIÓN de LA LICITACIÓN POR MEJOR VALOR No. 2021-0-09-0-08-LV-007739 PARA EL “ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y FINANCIAMIENTO DEL PUENTE VEHICULAR SOBRE EL RIO BAYANO (COQUIRA), hasta tanto no se resuelva el presente Recurso de Impugnación...”*

REVOQUE la RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° DIAC-UAL-10-2022 de 21 de enero de 2022, emitida por el Ministerio de Obras Públicas y que adjudica la LICITACIÓN POR MEJOR VALOR No. 2021-0-09-0-08-LV-007739 concerniente al “ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y FINANCIAMIENTO DEL PUENTE VEHICULAR SOBRE EL RIO BAYANO (COQUIRA)” a favor de ITECPA, S.A., publicada en el portal electrónico de PanamaCompra el 21 de enero de 2022, por haber sido dictada en contravención a la Ley 22 de 2006 ordenada por la Ley 153 de 2020 y el Pliego de Cargos de la Licitación.

ANULE TOTALMENTE el Informe de la Comisión Evaluadora de la LICITACIÓN POR MEJOR VALOR No. 2021-0-09-0-08-LV-007739 concerniente al “ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y FINANCIAMIENTO DEL PUENTE VEHICULAR SOBRE EL RIO BAYANO (COQUIRA)” a favor de ITECPA, S.A., publicada en el portal electrónico de PanamaCompra el 28 de diciembre de 2021 a las 4:43 PM., que sirvió de sustento para la adjudicación de la Resolución que se recurre, toda vez que el mismo fue elaborado en contradicción a lo dispuesto en el pliego de cargos y las normas de contratación pública.

ORDENE la conformación de una nueva Comisión Evaluadora de la LICITACIÓN POR MEJOR VALOR No. 2021-0-09-0-08-LV-007739 concerniente al “ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y FINANCIAMIENTO DEL PUENTE VEHICULAR SOBRE EL RIO BAYANO (COQUIRA)”, por conducto de la Secretaría del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas.

ADJUDIQUE a favor de CONSORCIO BAYANO la LICITACIÓN POR MEJOR VALOR No. 2021-0-09-0-08-LV-007739 por haber cumplido al 100%, los requisitos obligatorios de participación, cumplir con los puntajes máximos de evaluación y haber presentado el precio más bajo en los mejores intereses del Estado.

IV. INFORME DE CONDUCTA DE LA ENTIDAD RECURRIDA.

De acuerdo al Informe de Trámite de 09 de febrero de 2022, (foja 085 del expediente del Tribunal), la entidad licitante el día 08 de febrero de 2022, publicó en el Sistema Electrónico “PanamaCompra”, del referido acto público el Informe de Conducta, específicamente en la sección “Documentos Adjuntos”; en la que expone de manera

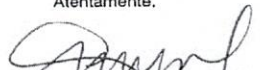


pormenorizada, cada una de las actuaciones acaecidas en el acto público de marras. Destacando lo más importante así:

Con sustento en la Resolución No.058-2022 de fecha 19 de enero de 2022 proferida por la Dirección General de Contrataciones Públicas y como quiera que en la Licitación por Mejor Valor N° 2021-0-09-0-08-LV-007739, para el proyecto denominado "ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y FINANCIAMIENTO DEL DEL PUENTE VEHICULAR SOBRE EL RÍO BAYANO (COQUIRA)", este Ministerio se ha ajustado a las normas vigentes de contrataciones públicas y no ha cometido ninguna acción u omisión ilegal o arbitraria, ni discrecionalidad alguna durante el proceso de selección de contratista, aunado a que la Comisión Evaluadora designada actuó en concordancia con lo estipulado en el Pliego de Cargos, consideramos que al recurrente no le asiste la razón en cuanto a los hechos invocados, toda vez que carecen de fundamento y han sido contrarrestados con las pruebas que reposan en el expediente.

Con las muestras de mi consideración y aprecio, me despido de Usted.

Atentamente,


RAFAEL J. SABONGE V.
Ministro de Obras Públicas



V. ALEGATOS DE TERCEROS.

Cabe señalar que, dentro del término establecido en el artículo 158 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, la Firma Infante & Pérez Almillano, actuando en nombre y representación de la empresa ITECPA, S.A., presentó escrito de alegaciones de tercero, en tiempo oportuno, el cual fue debidamente publicado en el Sistema Electrónico "PanamaCompra", tal cual lo exige la norma especial de contrataciones públicas.

VI. ANALISIS DEL TRIBUNAL

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 158 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública, ordenado por la Ley 153 de 2020, (Texto Único de la Ley 22 de 2006) este Tribunal procede a decidir el recurso.

En este sentido, corresponde a este Tribunal pronunciarse respecto al Recurso de Impugnación presentado por el CONSORCIO BAYANO, contra la Resolución Ministerial No. DIAC-UAL-10-2022 de 21 de enero de 2022, por la cual el Ministerio de Obras Públicas, adjudicó el acto público N° 2021-0-09-0-08-LV-007739, relativo al "ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y FINANCIAMIENTO DEL PUENTE VEHICULAR SOBRE EL RÍO BAYANO (COQUIRA), a la empresa ITECPA, S.A., con un precio propuesto por VEINTIDOS MILLONES OCHENTA Y OCHO MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y SEIS BALBOAS CON 98/100 (B/ 22,088,246.98), por haber obtenido la mayor puntuación, de acuerdo con la metodología de ponderación establecida en el pliego de condiciones, así como también, por cumplir con el rango de onerosidad del 10%.

Desde la perspectiva de la hermenéutica jurídica y de los estudios valorativos del análisis del caso, se justifica en los artículos 215, 266 y 298 de la Constitución Política de nuestro país, en el sentido de apegarse al reconocimiento del derecho sustantivo, más que a las meras formalidades; a procurar el mayor beneficio para el Estado en las compras que este efectúe y plena justicia en la adjudicación; así como la exigencia de garantizar la libre competencia económica y la libre concurrencia en los mercados, en este caso, del mercado público de contrataciones.

"Artículo 215. Las Leyes procesales que se aprueben se inspirarán, entre otros, en los siguientes principios.

1. Simplificación de los trámites, economía procesal y ausencia de formalismos.
2. El objeto del proceso es el reconocimiento de los derechos consignados en la



Ley substancial”.

“Artículo 266. *La ejecución o reparación de obras nacionales, las compras que se efectúen con fondos del Estado, de sus entidades autónomas o semiautónomas o de los Municipios y la venta o arrendamiento de bienes pertenecientes a los mismos se harán, salvo las excepciones que determine la Ley, mediante licitación pública. La Ley establecerá las medidas que aseguren en toda licitación el mayor beneficio para el Estado y plena justicia en la adjudicación”.*

“Artículo 298. *El Estado velará por la libre competencia económica y la libre concurrencia en los mercados.*

Las leyes fijarán las modalidades y condiciones que garanticen estos principios”.

La presente encuesta jurídica, lo hacemos con fundamento en el artículo 35 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, en el sentido de que, al hacer la interpretación de las normas de los procedimientos de selección de contratista, tomamos en consideración “los intereses públicos, los fines y los principios de la Ley de Contrataciones Públicas, así como la buena fe, la igualdad y el equilibrio entre las obligaciones y los derechos que caracterizan los contratos conmutativos”. Sin desatender el principio de congruencia, en el que este Tribunal se pronunciará en cuanto a lo solicitado por el recurrente; así como de hacer prevalecer el derecho de todos los participantes.

CUERPO NORMATIVO BAJO LA CUAL SE SUSTENTA EL ACTO PÚBLICO.

Es importante tener en cuenta que, al momento de hacer el análisis de este Acto Público, debemos enmarcarnos al concepto estipulado para la Licitación Por Mejor Valor, el cual se encuentra normado en el artículo 59 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, que regula la contratación pública y el cual fue el sustento de la entidad para solicitar el servicio:

Art. 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.

Luego de haber realizado, el estudio minucioso de los elementos que reposan en el expediente administrativo(electrónico), así como al examen del Informe de Conducta, y el Texto Único de la Ley 22 de 2006, que regula la Contratación Pública, en torno a las actuaciones efectuadas por la entidad licitante [MOP], el Pliego de Cargos y el registro del acto público en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra”; es menester, dirigirnos directamente a las actuaciones de la entidad licitante, ya que las mismas, representan el objeto del Recurso de Impugnación que se ventila en este despacho.

Aspectos cronológicos de la causa:

Tratándose de la celebración de un Procedimiento de Licitación Por Mejor Valor,



para resolver el Recurso de Impugnación, nos remitimos a las normas de procedimiento que al respecto contempla el Texto Único de la Ley 22 de 2006, que regula la contratación pública; así como el Decreto Ejecutivo N° 439 de 2020, el expediente administrativo, y el Informe de Conducta, además del Pliego de Cargos y el registro del acto público en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra”; así como a las normas relacionadas al objeto contractual.

Empezamos señalando que, el criterio establecido por la entidad licitante y el cual se complementan, con el procedimiento habilitado para la adquisición del servicio de un tercero, es el siguiente: “Será adjudicada al proponente que obtenga el mayor puntaje en la metodología de ponderación, siempre que cumpla con los requisitos mínimos obligatorios exigidos”.

También la entidad licitante, fijó como otros criterios de evaluación a fin de que los oferentes obtuvieran el puntaje, de acuerdo con lo solicitado por el pliego de cargos:

Porcentaje de onerosidad a considerar	10.00 %
Otros criterio evaluación	
Descripción	Precio 40 Puntos/Porcentaje
Descripción	EXPERIENCIA DE LA EMPRESA (VER PLIEGO ADJUNTO) 12 Puntos/Porcentaje
Descripción	RECURSO HUMANO(VER PLIEGO ADJUNTO) 10 Puntos/Porcentaje
Descripción	ANTECEDENTES DE DESEMPEÑO (VER PLIEGO ADJUNTO) 5 Puntos/Porcentaje
Descripción	EQUIPOS (VER PLIEGO ADJUNTO) 6 Puntos/Porcentaje
Descripción	MATERIALES (VER PLIEGO ADJUNTO) 4 Puntos/Porcentaje
Descripción	ANTEPROYECTO DE DISEÑO (VER PLIEGO ADJUNTO) 13 Puntos/Porcentaje
Descripción	CAPACIDAD DE FINANCIAMIENTO (VER PLIEGO ADJUNTO) 10 Puntos/Porcentaje

El Ministerio de Obras Públicas (MOP) fijó como porcentaje de onerosidad a considerar el valor de diez por ciento (10%), por lo que atendiendo a la fórmula para determinar si es o no onerosa una oferta, obtuvimos el siguiente resultado:

Precio de referencia	B/ 23,068,927.39
Porcentaje de onerosidad	10%
Onerosidad	B/.25,276,184.13

La entidad convocante, de acuerdo con el monto del precio de referencia, realizó la reunión previa y homologación, en la fecha prevista en el pliego de condiciones; ejercicio este, ejercido por las empresas que asistieron a dicha reunión, en la que formularon diversas preguntas de índoles técnicas en referencia al pliego de condiciones. Así se corrobora el Acta de 24 de agosto de 2021, emitida por la entidad convocante, en dónde quedó transcrito el derecho reconocido por la Ley de contrataciones, en la que se reconoce la participación de varias empresas. (ver acta publicada el día 06-09-2021 en la sección de documentos adjuntos).

En referencia a la etapa de homologación, la entidad consideró adendar el pliego mediante sendas adendas, siendo la Adenda número 3 que consolidó de manera definitiva, conforme lo exige el artículo 54 de la Ley 22 de 2006; publicadas las 3 adendas en diferentes fechas en las secciones del “Acto Público”, como en “Documentos Adjuntos”, veamos:



Adenda N°1	Adenda	13-09-2021 05:32 PM	
CARÁTULA (HOJA N°1A)	Otros	13-09-2021 05:33 PM	
SECCIONES TÍPICAS (HOJA N°3A)	Otros	13-09-2021 05:35 PM	
PLANO CONCEPTUAL PARA PUENTE SOBRE EL RÍO BAYANO (HOJA SE-1A)	Otros	13-09-2021 05:41 PM	
SECCIONES TRANSVERSALES PARA PUENTE SOBRE EL RÍO BAYANO (HOJA SF-2A)	Otros	13-09-2021 05:41 PM	
PLIEGO DE CARGOS CONSOLIDADO HASTA LA ADENDA N°1	Pliego de Cargos	13-09-2021 05:55 PM	
Consultas	Aclaraciones	17-09-2021 11:39 AM	
Posicion y Adenda N°2	Adenda	22-09-2021 11:18 AM	
PLIEGO DE CARGOS CONSOLIDADO HASTA LA ADENDA N°2	Pliego de Cargos	22-09-2021 11:20 AM	
Planos Conceptuales (Adenda N°3)	Otros	28-09-2021 11:16 AM	
Adenda N°3	Adenda	28-09-2021 04:48 PM	

Luego, en cumplimiento con las reglas establecidas en el artículo 59 de la Ley 22 de 2006, la entidad realizó la apertura de sobres, en la que cuatros oferentes presentaron sobres de manera electrónica: (i) INGENIERÍA ESTRELLA, S.A., (ii) CONSORCIO COQUIRA, (iii) ITECPA, S.A. (iv) CONSORCIO BAYANO.

La entidad publicó en el Sistema Electrónico “PanamaCompra”, específicamente en “documentos Adjuntos”, como en “documentos del Acto”, el Acta de Apertura de Sobres de 11 de octubre de 2021, en dónde los servidores públicos de compras, realizaron el control de documentos presentados por los oferentes. Al respecto, la entidad no dejó plasmada en dicha acta, incidencia alguna acontecida en la etapa de apertura:

LICITACIÓN POR MEJOR VALOR
N° 2021-0-09-0-08-LV-007739

"ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y FINANCIAMIENTO DEL
PUENTE VEHICULAR SOBRE EL RÍO BAYANO (COQUIRA)"

ACTA DE APERTURA DE PROPUESTAS

Una vez vencido el término para la recepción de Propuestas, conforme a lo establecido en el Pliego de Cargos no se recibió ninguna otra propuesta; y siendo las diez y ocho minutos de la mañana (10:08 a.m.) del día once (11) de octubre de dos mil veintiuno (2021) el Ministerio de Obras Públicas, procedió a dar inicio a la apertura de propuestas presentadas de forma electrónica para la LICITACIÓN POR MEJOR VALOR N° 2021-0-09-0-08-LV-007739, para el proyecto denominado "ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y FINANCIAMIENTO DEL PUENTE VEHICULAR SOBRE EL RÍO BAYANO (COQUIRA)"

Preside la reunión la Licenciada Jessica Ramírez, Jefa de la Unidad de Asesoría Legal de la Dirección de Administración de Contratos, participan Lic. Javier Santiago, Fiscalizador de la Contraloría General de la República e Ing. Fernando Osorio del Departamento de Contratos y Concesiones.

Antes de iniciar con la verificación de propuestas presentadas, se procedió a abrir el sobre del precio estimado del Ministerio de Obras Públicas, para la Licitación Por Mejor Valor N° 2021-0-09-0-08-LV-007739, para el proyecto denominado "ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y FINANCIAMIENTO DEL PUENTE VEHICULAR SOBRE EL RÍO BAYANO (COQUIRA)" el cual asciende a la suma de B/. 23,068,927.39

Acto seguido se procedió a verificar que los proponentes presentaran de manera virtual, la Fianza de Propuesta a fin de garantizar la firma del Contrato y el mantenimiento de su Propuesta, en el orden que se recibieron.

	NOMBRE DE LOS PROPONENTES	MONTO DE LA FIANZA B/.	VIGENCIA DÍAS	MONTO DE LA PROPUESTA B/.
1.	INGENIERÍA ESTRELLA, S.A.	B/. 2,537,582.01	120 DÍAS HÁBILES	B/. 23,046,922.89
2.	CONSORCIO COQUIRA (CONSTRUCTORA URBANA, S.A. ; TORONTO GLOBAL HOLDINGS)	B/. 2,537,582.01	120 DÍAS HÁBILES	B/. 24,645,160.00
3.	ITECPA, S.A.	B/. 2,537,582.02	120 DÍAS HÁBILES	B/. 22,088,246.98
4.	CONSORCIO BAYANO (CONSTRUCTORA MECO, S.A. ; CONSTRUCTORA MECO PANAMÁ, S.A.)	B/. 2,537,583.00	120 DÍAS HÁBILES	B/. 22,072,567.36

Se explica a los presentes el proceso a seguir indicando que se sellará y se foliará el expediente contenido del Pliego de Cargos y será entregado a la Comisión Evaluadora, que está formalmente constituida. Las propuestas estarán visibles en el portal electrónico



Se deja constancia en la presente Acta, que se le ha informado a todos los participantes que para efectos de la subsanación de documentos, tal como lo establece el Pliego de Cargos, los proponentes contarán con un periodo de tres (3) días hábiles para la subsanación de documentos aportados defectuosamente. De igual manera se les informa que la subsanación de documentos corre a cargo de cada proponente, sin necesidad que medie una notificación por parte de ésta Entidad.

OBSERVACIONES E INCIDENCIAS:

No habiendo nada más que agregar, se da por terminado el acto de recepción de propuestas, siendo las diez y treinta y cinco minutos de la mañana (10:35 a.m.) del día de hoy once (11) de octubre de dos mil veintiuno (2021), y para constancia de lo actuado firman los participantes:

LICDA. JESSICA RAMÍREZ
Jefa de la Unidad de Asesoría Legal-
DIAC
ING. FERNANDO OSORIO C.
Dirección de Administración de
Contratos

LICDO. JAVIER SANTIAGO
Fiscalizador de la Contraloría General
de la República

11 OCT 2021
JAVIER SANTIAGO

Consta en el Sistema Electrónico “PanamaCompra”, de la referida licitación, la publicación en la sección de “Documentos Adjuntos”, el día 15 de octubre de 2021, el Acta de Subsanación, mediante la cual el Consorcio Bayano, subsanó ciertos documentos tales como: (i) Certificación de Gerente de Proyecto (ii) Certificación de Equipo.

Para tales efectos, la entidad licitante, previo a los trámites administrativos correspondientes, designó a los miembros de la Comisión Evaluadora, mediante Resolución No DIAC-UAL-21-2021 de 30 de septiembre de 2021, con el fin de revisar cada una de las ofertas presentadas en el referido acto público, conforme lo exige el artículo 59 de la Ley de Contratación Pública.

De acuerdo con los presupuestos contemplados, en el artículo 59 de la norma especial de contrataciones públicas, la Comisión Evaluadora, realizó la evaluación de las propuestas, de acuerdo con los requisitos exigidos en el pliego de condiciones, el cual incluye los aspectos ponderables; plasmando en el Informe de Comisión de 16 de noviembre de 2021, los siguientes resultados de acuerdo a la metodología de ponderación, previo cumplimiento de los requisitos de obligatorio cumplimiento así:

A continuación adjunto cuadro con los resultados de evaluación de las Propuestas:

No. DE PROPONENTE	EMPRESAS	PUNTAJE
1	CONSORCIO BAYANO (CONSTRUCTORA MECO, S.A.; CONSTRUCTORA MECO PANAMA, S.A.)	100.00
2	ITECPA, S.A.	99.97
3	CONSORCIO COQUIRA (CONSTRUCTORA URBANA, S.A.; TORONTO GLOBAL HOLDINGS)	95.82
4	INGENIERIA ESTRELLA, S.A.	85.31

Para dar fe de lo anterior, se firma el informe de evaluación técnica por la Comisión Evaluadora, hoy, 16 de noviembre de 2021.

Benito Fisher
Miembro

Shadia Massoud
Coordinador

Carlos M. López
Miembro

Nótese que, la Comisión está conformada por Benito Fisher, Carlos López y la Coordinadora de la Comisión Shadia Massoud; sin embargo, se constata que dicho informe, no lleva la firma u aprobación del Comisionado Benito Fisher, quien dejó plasmada formal sustentación de Informe de Desacuerdo, ante la decisión adoptada por la mayoría. Es decir, la postura del Comisionado disidente es permitido por la norma de contrataciones públicas, en el evento que, algún miembro de la comisión esté en desacuerdo con la mayoría:

Art. 68 de la Ley 22 de 2006:

“

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.

Ahora bien, luego de lo planteado por el Comisionado disidente, este Tribunal de la causa, en búsqueda de otorgar justicia administrativa, en resguardo del debido proceso, y de los postulados de la contratación, hace propicia la ocasión para plasmar en la presente resolución lo señalado por el señor Benito Fisher en su informe de desacuerdo:

B. FUNDAMENTAMOS NUESTRO INFORME DE DESACUERDO CON BASE A LOS SIGUIENTES ELEMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO:

PRIMERO: Que en la presente LICITACIÓN POR MEJOR VALOR No.2021-0-09-0-08-LV-007739, para el proyecto denominado "ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y FINANCIAMIENTO DEL PUENTE VEHICULAR SOBRE RIO BAYANO (COQUIRA)", participan las siguientes empresas proponentes:

- INGENIERÍA ESTRELLA, S.A.
- CONSTRUCTORA MECO, S.A.
- CONSTRUCTORA URBANA, S.A.
- ITECPA, S.A.

Podemos corroborar que las tres empresas proponentes cumplen a cabalidad con lo exigido obligatoriamente en el Pliego de Cargos, a excepción de la empresa proponente CONSTRUCTORA MECO, S.A., la cual presentó una CARTA DE INTENCIÓN DE FINANCIAMIENTO distinta a la establecida por la Institución Contratante. Veamos:

CONCLUSIÓN: Consideramos que el proponente CONSORCIO BAYANO, que se encuentra conformado por CONSTRUCTORA MECO, S.A. y CONSTRUCTORA MECO, S.A. no cumple con el criterio de "Capacidad de Financiamiento", en virtud que la Carta de Intención de Financiamiento aportada en el presente Acto Público no se ajusta al formulario 4.2. (Carta Modelo de Intención de Financiamiento), por el hecho que mantiene una nota que señala que dicha intención no está sujeta a ningún compromiso contractual con su banco, lo que difiere con el verdadero propósito de dicha carta, que es el de dar plena seguridad de que se tiene un interés real de financiar una obra del Estado.

Se Suscribe, Atentamente

Posteriormente, la empresa ITECPA, S.A., y el CONSORCIO COQUIRA, presentaron sendos reclamos contra el Informe de Comisión Evaluadora de 16 de noviembre de 2021, ante la Dirección General de Contrataciones Públicas, mediante la cual, luego de lo petitionado por las partes, se pronunció así: (ver Resolución 1376 -2021 de 13 de diciembre de 2021)



RESUELVE:

PRIMERO: ANULAR PARCIALMENTE lo actuado por la Comisión Evaluadora a través de su Informe de fecha 16 de noviembre de 2021, emitido dentro del Acto Público No. 2021-0-09-0-08-LV-007739, convocado por el MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS, bajo la descripción "ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y FINANCIAMIENTO DEL PUENTE VEHICULAR SOBRE EL RÍO BAYANO (COQUIRA)", con un precio de referencia de VEINTITRÉS MILLONES SESENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS VEINTISIETE BALBOAS CON 39/100 (B/23,068,927.39).

SEGUNDO: ORDENAR a la Entidad Licitante que a través de la MISMA COMISIÓN EVALUADORA, se realice un análisis parcial de las propuestas presentadas CONSORCIO BAYANO (CONSTRUCTORA MECO, S.A., CONSTRUCTORA MECO PANAMÁ, S.A.) y por el proponente ITECPA, S.A., específicamente en cuanto a:

- 1. CONSORCIO BAYANO (CONSTRUCTORA MECO, S.A., CONSTRUCTORA MECO PANAMÁ, S.A.):
 - Punto 9 de "Otros Requisitos" del Pliego de Cargos Electrónico (Capacidad de Financiamiento).
 - Punto 6 de "Otros Requisitos" del Pliego de Cargos Electrónico (Manifestación de Conocimiento del Proyecto, Normas y Especificaciones Técnicas).
- 2. ITECPA, S.A.:
 - Punto 1 de la Sección de "Otros Requisitos" del Pliego de Cargos electrónico (Desglose de Precios).
 - Punto 8 de la Sección de "Otros Requisitos" del Pliego de Cargos electrónico (Carta de Referencia Bancaria).
- 3. CONSORCIO COQUIRA (CONSTRUCTORA URBANA, S.A.; TORONTO GLOBAL HOLDINGS CORP.)
 - Punto 13 y 14 de las Condiciones especiales del Pliego de Cargos relacionado con el Pacto de Integridad y la Carta de Adhesión a los principios de sostenibilidad.

Se proceda a emitir un Nuevo Informe de Evaluación Parcial, debidamente motivado, atendiendo a las normas que regulan el procedimiento de selección de contratista denominado "Licitación por Mejor Valor" y dentro del término que establece el Artículo 69 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020 y de acuerdo a todas y cada una de las consideraciones expuestas en cuanto a las Acciones de Reclamo presentadas y resueltas mediante la presente Resolución de fondo.

En virtud de lo resuelto por la Dirección General de Contrataciones Públicas, la entidad licitante, por conducto de la Comisión Evaluadora, emitió el Informe de Comisión de fecha 22 de diciembre de 2021, arrojando el siguiente resultado: (Ver informe publicado en el Sistema Electrónico PanamaCompra, el día 28 de diciembre de 2021).

En tal sentido sólo se plasma en este informe los puntos solicitados en dicha resolución.

- 1. **Acción de Reclamo presentada por ITECPA, S.A.**
 - 1.1 Que el accionante dentro de su acción de reclamo, radica, sobre la Capacidad de Financiamiento, requisito habilitante contenido en el punto 9 de "Otros Requisitos" del Pliego de Cargos Electrónico, sobre el particular, alega el accionante que la carta presentada por el CONSORCIO BAYANO (CONSTRUCTORA MECO, CONSTRUCTORA MECO PANAMÁ, S.A.) no cumple con el requisito ya que no se ajustó al formulario 4.2, debido a que la misma fue modificada y se agregó una condición adicional de manera unilateral por parte de la entidad financiera.

La Dirección General de Contrataciones Públicas mediante resolución N°1376-2021 en la Pagina 15, solicita a la comisión realice un análisis parcial en cuanto al punto "9" del pliego de cargos.

La comisión evaluadora verifica la Carta de intención de financiamiento presentada por el proponente Consorcio Bayano(CONSTRUCTORA MECO, CONSTRUCTORA MECO PANAMÁ, S.A.), en fojas0490 a 0494, la cual corresponden a la carta de intención de financiamiento, como se establece en la página 6 de la resolución que los formularios son meras guías para los proponentes, si bien es cierto el proponente presenta su carta de intención de financiamiento como lo establece el pliego. Debido a que la misma fue modificada y se le agregó una condición adicional de manera unilateral por parte de la entidad financiera "Mercantil Banco,S.A., la cual condiciono la aprobación del financiamiento por lo tanto dicho requisito no cumple ya que el modelo incluido en el Capítulo IV del pliego de cargos, enuncia las siguientes observaciones generales aplicables a todos los modelos y formularios establecidos en el numeral 6 que dice: la Información contenida en los diferentes modelos de formularios y/o cartas solo puede ser modificada, en cuando a la forma de redacción u orden de los textos no así en cuanto al contenido de lo exigido o solicitado, lo cual será analizado por la correspondiente comisión verificadora o evaluadora.

No. DE PROPONENTE	EMPRESAS	MONTO DE LA PROPUESTA B/.
1	CONSORCIO BAYANO (CONSTRUCTORA MECO, S.A.; CONSTRUCTORA MECO PANAMÁ, S.A.)	B/ 22,072,567.36
2	ITECPA,S.A.	B/ 22,088,246.98
3	CONSORCIO COQUIRA (CONSTRUTORA URBANA,S.A.; TORONTO GLOBAL HOLDINGS)	B/ 24,645,160.00
4	INGENIERÍA ESTRELLA,S.A.	B/ 23,046,922.89

A continuación adjunto cuadro con los resultados de evaluación de las Propuestas:

No. DE PROPONENTE	EMPRESAS	PUNTAJE
1	ITECPA,S.A.	99.27
2	CONSORCIO COQUIRA (CONSTRUTORA URBANA,S.A.; TORONTO GLOBAL HOLDINGS)	95.82
3	INGENIERÍA ESTRELLA,S.A.	85.31

Para dar fe de lo anterior, se firma el informe de evaluación técnica por la Comisión Evaluadora, hoy, 22 de diciembre de 2021.

Benito Fisher
Miembro

Carlos M. López
Miembro

Shadia Massoud
Coordinador

RECOMENDAR:

El nuevo informe de Comisión de 22 de diciembre, varió con relación al primer Informe de 16 de noviembre de 2021, al arrojar nuevos resultados; es decir, el Consorcio Bayano, hoy recurrente no pasó a la etapa de ponderación, toda vez que,



según el informe de mayoría, no cumplió con la carta de intención de financiamiento que establece el requisito 9 "Otros Requisitos", del cuadro electrónico. Sin embargo, como podrá verse dicho informe no lleva la rúbrica de la mayoría de los comisionados, al darse un informe de desacuerdo por parte de la Comisionada Shadia Massoud, coordinadora de la comisión, al señalar lo siguiente:

**SE SUSTENTA
INFORME DE DESACUERDO**

LICITACIÓN POR MEJOR VALOR
No.2021-0-09-0-08-LV-007739, PARA EL
PROYECTO DENOMINADO ESTUDIO,
DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y
FINANCIAMIENTO DEL PUENTE
VEHICULAR SOBRE EL RÍO BAYANO
(COQUIRA)

**HONORABLE SEÑOR MINISTRO DEL MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS DE
LA REPÚBLICA DE PANAMÁ:**

Quien suscribe Shadia Massoud, mujer, panameña, ingeniera, con cédula de identidad personal No.9-745-164, localizable en Ministerio de Obras Públicas, Edificio 811 Piso 3 Dirección Nacional de Mantenimiento, en mi calidad de miembro de la Comisión Evaluadora de la Licitación por Mejor Valor No.2021-0-09-0-08-LV-007739, para el proyecto denominado, acudo a su despacho a fin "ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y FINANCIAMIENTO DEL PUENTE VEHICULAR SOBRE EL RÍO BAYANO (COQUIRA)" de presentar mi sustento del desacuerdo al Informe de Comisión Evaluadora del acto mencionado.

CONCLUSIÓN

Consideramos que el proponente Consorcio Bayano (Constructora Meco, S.A. y Constructora Meco Panamá, S.A.) cumple a cabalidad con el Requisito Punto 9 de "Otros Requisitos" del Pliego de Cargos Electrónico (Capacidad de Financiamiento) ya que se indica que la disponibilidad indicada será acreditada mediante carta de intención de financiamiento, original o cotejada, donde la intención como lo establece su significado es una determinación de la voluntad hacia un fin, por lo que debe ser la propuesta con mayor puntaje.

Atentamente,


Ingeniera Shadia Massoud

El informe de Comisión Evaluadora de 22 de diciembre de 2021, publicado en el Sistema Electrónico de "PanamaCompra", fue objeto de observaciones tal como lo establece las reglas de la Licitación Por Mejor Valor, por parte de los Consorcios Bayano y Coquira; siendo esto, sustento para que, el Consorcio Bayano presentará ante la Dirección General de Contrataciones Públicas, Acción de Reclamo, contra el segundo Informe de Comisión de 22 de diciembre de 2021, y resuelto por la DGCP, mediante Resolución N° 058-2022 de 19 de enero de 2022, al señalar lo siguiente:

Que a través de Resolución N° 1376-2021 de 13 de diciembre de 2021, esta Dirección emitió un pronunciamiento en relación al punto reclamado por el Accionante, ordenando revisar nuevamente el cumplimiento o no del punto 9 de "Otros Requisitos" para el CONSORCIO BAYANO, basado en que "la carta suscrita por la Entidad Bancaria denominada Mercantil Banco, S.A., no representa una obligación para el banco ya que dicha facilidad está sujeta a una aprobación final y la misma no conlleva ningún compromiso contractual, según se exhibe en el contenido de la carta, lo cual dista del requisito obligatorio al exigir "demostrar que cuenta con disponibilidad de financiamiento"; por tanto, esta Dirección reitera el criterio expuesto en la referida resolución, aunado al hecho que la Comisión Evaluadora, en el pleno ejercicio de sus facultades legales y siendo responsable por su dictamen, dictaminó el incumplimiento de este requisito.

Que a juicio de esta Dirección, la verificación realizada por la Comisión Evaluadora se ajusta a lo exigido en el Pliego de Cargos, siendo lo procedente confirmar lo actuado por esta.



Que es de relevancia mencionar, al igual como ocurrió con la primera censura indicada por el Accionante, que en la parte final de este requisito se remite a los proponentes al Formulario N°1.6 del Pliego de Cargos adjunto, lo cual hace que este sea de obligatorio cumplimiento. Dicho esto, lo que procede es revisar si lo presentando por el proponente **CONSORCIO BAYANO (CONSTRUCTORA MECO PANAMÁ, S.A. y CONSTRUCTORA MECO, S.A.)**, se ajusta a lo solicitado por el Formulario No.1.6. Ahora bien, se aprecia que el citado consorcio aportó tres (3) Declaraciones Juradas de Manifestación de Conocimiento del Proyecto, Normas y Especificaciones Técnicas, las cuales corresponden a cada uno de sus miembros; no obstante, en todas se transcribe que el proyecto se desarrollará en la Provincia de Herrera, cuando esto no fue solicitado por el Formulario N° 1.6, el cual reposa en el Pliego de Cargos Adjunto.

Que desde este prisma, resulta de gran importancia dar por sentado que es una Declaración Jurada en la cual el proponente expresa que conoce del Proyecto, por tanto, la información allí descrita debe ser correcta para darle validez a este documento. Sobre el particular, aun cuando ha sido criterio de esta Dirección que los sujetos de los procedimientos de selección de contratista, así como los que intervienen en la relación contractual, harán prevalecer el cumplimiento de la finalidad del acto de contratación sobre aquellos formalismos cuya realización no incidan en su validez, considera este despacho que no puede soslayarse la importancia de la referida Declaración Jurada, específicamente en relación a la manifestación de conocimiento del proyecto y lugar donde el mismo se ejecutará. A la luz de lo planteado, debemos externar que sobre este punto no le asiste razón al Accionante. Dicho esto y aunado al hecho que la Comisión Evaluadora, en el pleno ejercicio de sus facultades legales y siendo responsable por su dictamen, dictaminó el incumplimiento de este requisito, a juicio de esta Dirección, la verificación realizada por la Comisión Evaluadora se ajusta a lo exigido en el Pliego de Cargos, siendo lo procedente confirmar lo actuado por esta.

Que dentro de la propuesta presentada por **ITECPA, S.A.**, consta aportada carta de referencia bancaria emitida por el Global Bank, en la cual se indica que el ya nombrado proponente *"mantiene una facilidad crediticia de línea de crédito, por un monto de 7 cifras bajas"*. Observa esta Dirección que la carta de referencia bancaria no indica la frase "tiene un saldo promedio", sino que expresa que "mantiene una facilidad crediticia" de siete cifras bajas.

Que de la forma en que se encuentra redactada la carta de referencia bancaria, su contenido revela que la empresa **ITECPA, S.A.**, ha mantenido de manera constante, en un periodo de tiempo previo, un saldo de más de seis cifras bajas (7 cifras bajas), situación que a juicio de la Comisión Evaluadora, valida el cumplimiento del requisito obligatorio. En adición a lo expuesto, se observa que la Comisión motivó en debida forma su dictamen, basándose en el contenido del requisito y el formulario 4.1, el cual presenta carácter obligatorio por así disponerlo expresamente el punto 8 de "Otros Requisitos", el cual establecía de manera alternativa, que la carta podía indicar activos líquidos en su cuenta o que se poseen líneas de crédito, a efectos de cumplir con lo exigido en el Pliego de Cargos, siendo necesario advertir que este señalamiento ya ha sido objeto de análisis por esta Dirección, ordenándole a la Comisión volver a revisar la referida propuesta y al respecto los Señores Comisionados en pleno ejercicio de la facultad privativa conferida por Ley de analizar las propuestas, han dictaminado que la carta aportada por el proponente acredita lo exigido en el requisito, lo anterior, siendo responsable por su dictamen; por consiguiente, la verificación llevada a cabo por la Comisión, se ajusta al Pliego de Cargos.

Que sobre este aspecto, vale la pena advertir que antes de elegir a la Comisión Evaluadora, la Entidad Licitante debe considerar para su conformación, la profesión, especialidad y años de experiencia en el objeto de la contratación y en el momento que queda establecida la comisión, los comisionados están facultados para aplicar los criterios de evaluación contenidos en el Pliego de Cargos. Siendo todo esto así, mal podría esta Dirección contrariar el dictamen técnico emitido por la Comisión Evaluadora, aseverando que en virtud de los estados financieros presentados por **ITECPA, S.A.**, esta compañía no podrá cumplir con el objeto de la contratación como lo menciona el Accionante en su escrito de reclamo. En este norte, precisamos que no le asiste razón al Accionante en lo concerniente a este punto, siendo que el mismo representa valoraciones subjetivas en torno a la información financiera del proponente y que la misma fue objeto de análisis por los Comisionados según la exigencia y metodología de ponderación establecida en el Pliego de Cargos.

Que también manifiesta el Accionante que en el resumen de experiencia de la empresa **ITECPA, S.A.**, claramente se observa en la columna "Valor de participación de la firma" su porcentaje de participación en proyectos previos, como el Proyecto de Diseño y Construcción de la Carretera El Guabal - Río Luis - Calovébora, en el cual tenía un porcentaje de participación de 10% en la Asociación Accidental Transeq-Concor-Itcpa (proponente adjudicatario), lo cual a su juicio, demuestra que nunca ha ejecutado un

proyecto de similar magnitud como el que nos ocupa, por lo tanto, la Comisión Evaluadora y la Entidad Licitante deben mantener como deber primordial, la obtención del mejor beneficio para el Estado.

Que sobre este punto, debemos precisar que si la Comisión Evaluadora, en virtud de la experiencia, pericia e idoneidad profesional de sus miembros, dictaminó que el proponente **ITECPA, S.A.**, cuenta con la experiencia necesaria para hacerle frente al proyecto del Acto Público en cuestión, mal podría este despacho cuestionar su posición, toda vez que los comisionados son los especialistas en la materia y cuentan con plena autonomía al momento de emitir sus dictámenes y decisiones. Por otra parte, el Pliego de Cargos no contiene estipulación alguna en cuanto al porcentaje de participación mínimo de un proponente dentro de consorcios, en proyectos que se aporten para acreditar experiencia; por ende, estima esta Dirección que lo actuado por la Comisión Evaluadora se ajusta al Pliego de Cargos.

Que en lo tocante a la propuesta de la empresa **INGENIERIA ESTRELLA, S.A.**, conceptúa el Accionante que de acuerdo con lo señalado en el criterio de evaluación, punto 6, folio 31 del Pliego de Cargos, se requería presentar las soluciones de drenaje para la ponderación indicada; no obstante, el citado proponente no aportó en sus planos la solución de drenaje para evacuar las aguas pluviales que se generen en la rampa del muro de tierra armada. Agrega que el citado proponente presentó en su propuesta técnica una pendiente de 12.00% en el viaducto, lo cual incumple con el Pliego de Cargos, por lo cual la comisión no debió validar el cumplimiento del requisito indicado.

Que hilado a lo anterior, esgrime que **INGENIERIA ESTRELLA, S.A.**, aportó el estudio hidráulico solicitado en el pliego de cargos, pero en incumplimiento de las especificaciones técnicas, toda vez que lo dio un NAME de 4.00 a pesar que el diseño conceptual del Ministerio de Obras Públicas indica un NAME mínimo de 4.95, con lo cual incumple con esta indicación y por tanto, no se ajusta a lo solicitado en el Pliego de Cargos.

Que luego de examinar la disconformidad expuesta por el Accionante, en relación a la propuesta técnica de **INGENIERIA ESTRELLA, S.A.**, debemos hacer hincapié en que corresponde exclusivamente a los Comisionados aplicar los Criterios de Evaluación que establece el Pliego de Cargos, siendo responsables por sus decisiones, por lo que mal podría este despacho, cuestionar la evaluación por ellos realizada en cuanto a los aspectos técnicos de la citada propuesta, toda vez que los mismos gozan de la experticia necesaria para efectuar dicha función, siendo plenamente responsables por sus dictámenes y decisiones. A juicio de esta Dirección, lo actuado por la Comisión Evaluadora en relación a este punto, se ajusta al Pliego de Cargos y la Ley de Contrataciones Públicas.



RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR lo actuado por la Entidad Licitante y la Comisión Evaluadora través de su Informe de fecha 22 de diciembre de 2021, emitido dentro del Acto Público N° 2021-0-09-0-08-LV-007739, convocado por el MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS descrito como: "ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y FINANCIAMIENTO DEL PUENTE VEHICULAR SOBRE EL RÍO BAYANO (COQUIRA)", con un precio de referencia de VEINTITRÉS MILLONES SESENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS VEINTISIETE BALBOAS CON 39/100 (B/.23,068,927.39).

SEGUNDO: LEVANTAR la suspensión del Acto Público N° 2021-0-09-0-08-LV-007739.

TERCERO: ORDENAR el archivo del Expediente Administrativo de la Acción de Reclamo presentada por el CONSORCIO BAYANO.

CUARTO: ADVERTIR que la presente Resolución es de única instancia y no admite recurso alguno, de acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 155 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020.

QUINTO: PUBLICAR la presente Resolución en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra".

FUNDAMENTO DE DERECHO: Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020; Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020.

La entidad licitante (MOP), luego de que la Dirección General de Contrataciones Públicas, resolviera la Acción de Reclamo, presentado por el Consorcio Bayano, y en virtud al Informe de Comisión Evaluadora de fecha 22 de diciembre de 2021, publicado en el Sistema Electrónico "PanamaCompra", el día 28 de diciembre de 2021, del acto público de marras, publicó la Resolución Ministerial N° DIAC-UAL-10-2022 de 21 de enero de 2022, mediante la cual se adjudicó la referida licitación a la empresa INTECPA, S.A., por haber obtenido 99.27 puntos, de acuerdo al barómetro de puntuación.

Análisis Fáctico y consideraciones:

El funcionamiento de la Comisión Evaluadora, se encuentra regulado en los artículos 68 y 69 de la Ley 22 de 2006; siendo esta autónoma, al momento de evaluar la/s propuesta/s, de acuerdo a las reglas establecidas en el artículo 59 de la norma especial.

"Art. 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.

Nuestra legislación, establece la existencia de un organismo específico encargado de, manifestar una opinión o dictamen técnico, con la potencial competencia para realizar la evaluación o verificación; luego de un estudio pormenorizado de las actuaciones, de la documentación presentada por los oferentes en base al pliego de cargos, los requerimientos técnicos y las normas que regulan la contratación pública a efectos de tomar una decisión objetiva y sólida; este es el caso de la Comisión Evaluadora/Verificadora. En ese sentido, la Comisión Evaluadora/Verificadora, es un organismo desconcentrado, colegiado, transitorio, compuesto por un número impar; dependerá de la magnitud de la licitación que puede ser tres o cinco funcionarios; y que está constituido para un fin determinado, para una situación concreta; cuyo dictamen va dirigido a la máxima autoridad de la entidad contratante.



Aspectos de Ley y doctrinales del procedimiento de selección de contratista convocado por la entidad:

Para este Tribunal, es loable destacar la importancia que reviste, la Licitación por Mejor Valor, dentro del marco de la contratación dado la complejidad como lo es el "ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y FINANCIAMIENTO DEL PUENTE VEHICULAR SOBRE EL RÍO BAYANO (COQUIRA)", circunscribiéndose en un Contrato de Llave en Mano, al momento de dar inicio y ejecución de cada una de las fases contractuales: Veamos lo que establece el artículo 59 de la Ley 22 de 2006:

Art. 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.~o~

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

1. El pliego de cargos deberá describir detalladamente el puntaje y la ponderación que se le asignará a cada uno de los aspectos que se evaluarán en dicho acto. En ningún caso, el precio contará con una ponderación inferior al 40 % ni superior al 49 % de la totalidad de los puntos que se considerarán para la adjudicación del acto público.~o~

La entidad licitante establecerá en el pliego de cargos el porcentaje de onerosidad, que en ningún caso excederá del 20 % del precio estimado por la entidad licitante.

2. De acuerdo con la cuantía, se anunciará mediante publicación, en la forma y con la antelación establecidas en los artículos 47 y 48.

3. Los proponentes entregarán su propuesta, la cual deberá estar ajustada a las exigencias del pliego de cargos, incluyendo el precio ofertado y la correspondiente fianza de propuesta.

4. La propuesta de los proponentes será entregada por ellos en la fecha, la hora y el lugar conforme a lo señalado en el pliego de cargos.

5. Vencida la hora establecida en el pliego de cargos para la presentación de las propuestas, no se recibirá ninguna más y se procederá a abrir las propuestas de cada uno de los proponentes en el orden en que fueron recibidas, las cuales se darán a conocer públicamente.

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 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.

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.

9. Dentro del término máximo de tres días, después de la entrega de las propuestas, se efectuará, cuando proceda, la subsanación de los documentos indicados en el pliego de cargos, y se remitirá el expediente que contiene las propuestas de los participantes a una comisión evaluadora, que deberá estar constituida por la entidad licitante. La comisión estará integrada por profesionales idóneos en el objeto de contratación.

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.

11. Luego de evaluar todas las propuestas, la comisión evaluadora emitirá un informe en el que se detallarán las propuestas descalificadas por el incumplimiento de los requisitos obligatorios exigidos en el pliego de cargos, si las hubiera, y se describirá cada propuesta con el puntaje obtenido de acuerdo con la metodología de ponderación descrita en el pliego de cargos. Esta comisión contará con un plazo máximo de diez días hábiles para rendir su informe y con una sola prórroga adicional de cinco días hábiles, cuando la complejidad del acto así lo amerite.

12. Una vez emitido el informe, este será publicado obligatoriamente en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra" y estará disponible, ese mismo día, una copia impresa de dicho informe para los participantes en el acto que la deseen.

13. A partir de la fecha de la publicación descrita en el numeral anterior, los participantes de este acto público tendrán acceso al expediente, incluyendo las propuestas de los participantes en el acto, y tendrán tres días hábiles para hacer observaciones a dicho informe.

14. Transcurrido el término señalado en el numeral anterior, la entidad tendrá dos días hábiles para decidir si ordena un nuevo informe parcial o total a la misma comisión. Si transcurrido este término la entidad no emite pronunciamiento alguno, se entenderá que el informe de la comisión ha sido aceptado por esta, pudiendo adjudicar o declarar desierto el acto de selección de contratista en un término de dos días. En caso contrario, entidad, dentro de este término, deberá emitir una resolución motivada ordenando un nuevo análisis parcial o total del informe.

Contra el nuevo informe de la comisión cabe la acción de reclamo, la cual será tramitada conforme a lo establecido en el artículo 153.

En los casos en que se presente un solo proponente y este cumpla con los requisitos y las exigencias obligatorias del pliego de cargos, la recomendación de la adjudicación podrá recaer en él, siempre que el total de puntos obtenidos en su ponderación no sea inferior al 80 % del total de puntos y el precio ofertado sea conveniente para el Estado.

Dicho lo anterior, a juicio de este Tribunal, la entidad licitante cumplió con cada una de las fases que establece el artículo 59 de la Ley 22 de 2006; es decir, no existe, elementos para declarar la nulidad del acto público en estudio.

Dada la dimensión de la licitación, y en virtud la importancia que ostenta la Comisión Evaluadora, para revisar los aspectos de obligatorio cumplimiento, así como la ponderación de los aspectos financieros, administrativos, técnicos, económicos, exigidos en el pliego versus lo presentado por cada uno de los oferentes, este Tribunal se pronunciará en cuanto a lo pedido.

Los contratos llave en mano en obras de infraestructura, se propone usualmente como una solución eficaz para reducir costos y plazos de transacción en la contratación de obras, toda vez que, en un sólo proceso se lleva a cabo la licitación del diseño de las obras y su construcción; es decir, se dispone de una pre factibilidad mínima de los proyectos, la cual permita que la asimetría o incertidumbre de



información no sea traducida en sobre costos, teniendo en cuenta que la contratación se realiza por precio global.

La Ley 22 de 2006, Texto Único, define en su artículo 118, el Contrato Llave en Mano, dándole gran importancia en cada una de las fases de la ejecución del contrato:

Art. 118. Contratos llave en mano. Esta modalidad de contratación se activa cuando la administración pretenda alcanzar la entrega del objeto que se va a contratar en perfecto estado de funcionamiento y rendimiento, apto para proporcionar a la entidad pública la capacidad de uso necesario para el cumplimiento de funciones sociales. La entidad licitante, previo a la convocatoria del acto público, deberá solicitar al Ministerio de Economía y Finanzas la no objeción de las condiciones relacionadas con las fechas y montos de pago de la obra, así como la duración y monto total de la obra.

Una vez adjudicada la obra al contratista, la entidad presentará al Ministerio de Economía y Finanzas la propuesta de financiamiento del proyecto, la cual queda sujeta a la revisión, negociación y posterior aprobación por parte de este.

La obligación principal que asume el Estado en los contratos llave en mano es el pago del precio de la obra, previamente negociado con los proponentes regulado en el pliego de cargos. En estos contratos el monto de la fianza de cumplimiento a consignar por el contratista podrá ser de hasta el 100 % del valor del contrato.

La entidad contratante tendrá la responsabilidad de establecer los términos de avance del proyecto, para lo cual deberá considerar la ejecución del proyecto y el pliego de cargos.

La ejecución de este contrato estará sujeta a la fiscalización de la entidad contratante y de la Contraloría General de la República.

Los bienes y los derechos que se deriven de la contratación pasarán a propiedad del Estado una vez se hayan cumplido los derechos y las obligaciones de ambas partes. La entidad contratante establecerá en los pliegos de cargos o los contratos respectivos la obligación del contratista de entregar el detalle descriptivo y valores individualizados con el respaldo de las respectivas facturas y/o liquidaciones de aduanas del equipamiento objeto del contrato con las garantías de los respectivos proveedores.

Ahora bien, es plausible destacar en la motivación de la presente Resolución de Decisión, parte del contenido de la Resolución 012-2021-Pleno/TACP de 19 de enero de 2021 (Decisión), el cual versa sobre elementos fundamentales de los contratos llave en mano y la importancia que revisten para la sociedad:

CONSEJO DE MINISTROS

En conclusión, este tipo de licitación por mejor valor bajo la modalidad de contrato llave en mano se establece con financiación incluida por el proponente del sector privado, que garantiza su capacidad financiera y al no estar dicha capacidad debidamente garantizada la misma pone en riesgo la consecución, ejecución y realización efectiva de la obra, con ello la importancia de su aprobación previa tal como lo requirió la entidad licitante.

Análisis de los hechos del recurrente:

El punto central, que es parte del núcleo del análisis y cuestionamiento del recurrente, lo constituye el dictamen emitido por la Comisión Evaluadora de 22 de diciembre de 2021, por cuanto ésta (La Comisión), actuó en contravención del párrafo 7 del artículo 68 de la Ley 22 de 2006, ya que la interpretación dada por los demás miembros de la Comisión, según el apoderado especial del Consorcio Bayano, atenta contra lo dispuesto en los numerales 1 y 2 del artículo 27 de la norma especial en contrataciones, el cual va en detrimento de los intereses del Estado, al ser descalificada por cuestiones de defectos de formas.



Ahora bien, al revisar cada uno de los aspectos cronológicos que yacen en el Sistema Electrónico de "PanamaCompra", nos percatamos que, la entidad licitante al momento de publicar el pliego de cargos, refirió cada uno de los requisitos de obligatorio cumplimiento, como los ponderables (técnicos, administrativos y financieros), así como las especificaciones técnicas, el cual conlleva un grado de dificultad, dada la magnitud y características del objeto contractual, el cual resolverá a futuro el transporte y traslado de la población del área. Es decir, la entidad respetó cada una de las fases que otorga la Ley 22 de 2006, para la convocatoria hasta la adjudicación, así se corrobora las constancias que pernotan en el Sistema Electrónico de "PanamaCompra". Una de las características de la contratación es el grado de complejidad y dimensiones, para la puesta en marcha de la construcción y financiamiento del puente vehicular sobre el río Bayano (Coquira); para ello, se escogió de manera correcta el procedimiento de selección de contratista bajo la modalidad de Licitación por Mejor Valor. De hecho, al momento de realizarse la Reunión Previa y Homologación, de acuerdo con el pliego electrónico, las empresas allí presentes realizaron las correspondientes preguntas, dando como resultados la modificación del pliego mediante 3 adendas.

Antes de iniciar con el análisis de los hechos del impugnante, debemos destacar la importancia que ostenta la Comisión Evaluadora para estos tipos de actos (Obras), dado que, ésta es la única responsable de revisar los aspectos altamente técnicos, debido a la complejidad; razón por la cual este Tribunal entrará a revisar si las actuaciones de dicha comisión se circunscriben con el procedimiento convocado por la entidad (Licitación por Mejor Valor), del pliego de cargos y demás requisitos exigidos.

También, es meritorio señalar que, la esencia misma de las funciones del Tribunal de la causa está estructurado teleológicamente para proteger los derechos de los impugnantes cuando consideren sentirse agraviados por una resolución de adjudicación o de deserción (ver artículo 157 de la Ley 22 de 2006, ordenada por la Ley 153 de 2020); es decir el objeto del proceso y del presente proceso en particular es el reconocimiento del derecho del impugnante, o en su defecto, su desestimación. Con el afán de impartir plena justicia en la del acto de selección de contratista que nos atañe, como aspiración de la norma constitucional, y en defensa del debido proceso, de la tutela administrativa efectiva, del principio de congruencia y de los demás postulados de la contratación pública, el Tribunal de la Causa, entrará a resolver lo peticionado por el recurrente, con el fin de encontrar supuestos yerros a la norma especial que gobierna las compras públicas de nuestro país.

De acuerdo a lo alegado por el impugnante, la Comisión Evaluadora al levantar el Informe de Comisión de 22 de diciembre de 2021, publicado el día 28 de diciembre de 2021, en el Sistema Electrónico "PanamaCompra", quebranta la norma que regula la contratación pública, al aplicar de manera errónea la revisión de ciertos documentos tales como: (i) la carta de financiamiento (ii) Manifestación de Conocimiento del Proyecto, Normas y Especificaciones Técnicas; lo que se traduce como un impedimento para pasar la siguiente etapa de ponderación tal como lo exige el artículo 59 (LV) de la Ley 22 de 2006. Pero también, el apoderado especial del recurrente (Consorcio Bayano), cuestionó ciertos requisitos presentados por la empresa adjudicataria del proyecto contrato llave en mano, al señalar que no cumplió con la carta de referencia bancaria, así como a la valoración del criterio técnico Anteproyecto de Diseño.



Tal como lo hemos indicado en párrafos anteriores, la entidad licitante cumplió con el procedimiento exigido por el artículo 59 de la Ley 22 de 2006; máxime que, constan las Resoluciones de Fondos, emitidas por la Dirección General de Contrataciones Públicas, mediante la cual resolvió los reclamos de los proponentes. Luego, la entidad licitante, en base a la ponderación otorgada por la Comisión Evaluadora en el informe de 22 de diciembre de 2021, resolvió adjudicar la contratación a la empresa INTECPA, S.A., por obtener el mayor puntaje.

Ahora bien, la empresa INGENIERÍA ESTRELLA, S.A., y el CONSORCIO COQUIRA, presentaron los documentos de obligatorio cumplimiento, que las habilitaron para pasar la siguiente etapa; sin embargo, este Tribunal pasará a revisar los aspectos señalados por la recurrente (Consortio Bayano), a fin de determinar si la Comisión actuó en contravención del pliego al descalificarla de la etapa de ponderación, por no cumplir con ciertos requisitos de obligatorio cumplimiento, así del cuestionamiento contra la empresa ITECPA, S.A., que según el apoderado especial del Consortio Bayano, no cumple con la carta bancaria, como aspecto técnicos.

Análisis de la evaluación realizada por la Comisión Evaluadora a los requisitos Carta de Intención de Financiamiento y Manifestación de Conocimiento del Proyecto, Normas y Especificaciones Técnicas, del Consortio Bayano.

Al remitirnos, al Informe de Comisión Evaluadora de 22 de diciembre de 2021, notamos que, la mayoría de los comisionados determinaron el incumplimiento del Consortio Bayano, en relación a la carta de intención de financiamiento, toda vez que, no se ajustó al formulario 4.2., debido a que la misma fue modificada y se agregó una condición adicional de manera unilateral por parte de la entidad financiera. Puntualizó la comisión en dicho informe de 22 de diciembre, que en atención a la Resolución N° 1376-2021, se reunió nuevamente con el fin de analizar el requisito (Carta de Intención de Financiamiento), lo que sustentó y motivó arguyendo lo siguiente: cfr *"Debido a que la misma fue modificada y se le agrego una condición adicional de manera unilateral por parte de la entidad financiera "mercantil Banco, S.A., la cual condiciono la aprobación del financiamiento por lo tanto dicho requisito no cumple ya que el modelo incluido en el Capítulo IV del pliego de cargos, enuncia las siguientes observaciones generales aplicables a todos los modelos y formularios y/o cartas solo puede ser modificada, en cuanto a la forma de redacción u orden de textos no así en cuanto al contenido de lo exigido o solicitado, lo cual será analizado por la correspondiente comisión verificadora o evaluadora"*.

Ahora bien, la comisionada Ingeniera Shadia Massoud, mediante Informe de Desacuerdo, concluyó que el Consortio Bayano, cumple a cabalidad con el requisito punto 9 de "Otros Requisitos", del Pliego de Cargos Electrónico (Capacidad de Financiamiento), ya que se indica que la disponibilidad indicada será acreditada mediante carta de intención de financiamiento, original o cotejada, donde la intención como lo establece su significado es una determinación de la voluntad hacia un fin, por lo que debe ser la propuesta con un mayor puntaje.

Es importante resaltar que, de acuerdo al registro histórico del acto público de marras, dos informes se han elaborado, uno con fecha de 16 de noviembre de 2021, el cual fue objeto de reclamo por parte de la empresa ITECPA, S.A. y del CONSORCIO COQUIRA, y resuelto mediante Resolución N°1376-2021 de trece (13) de diciembre de 2021, la cual se dispuso anular parcialmente el informe y la revisión de manera parcial de ciertos requisitos presentados por los CONSORCIOS



BAYANO, COQUIRA y la empresa ITECPA, S.A.; lo que posteriormente, en razón a lo ordenado por la Dirección General de Contrataciones Públicas, la Comisión, profirió el Informe de 22 de diciembre de 2021, publicado el 28 de diciembre de 2021, la cual fue objeto de reclamo por parte del Consorcio Bayano, y resuelto por la DGCP, mediante Resolución 058-2022 de 19 de diciembre de 2022, en la cual se dispuso confirmar lo actuado por la entidad y la Comisión Evaluadora.

Antes de seguir con nuestro análisis, es importar resaltar las resoluciones proferidas por la Dirección General de Contrataciones Públicas, mediante la cual resolvió los reclamos presentados por ITECPA, S.A., CONSORCIO COQUIRA y CONSORCIO BAYANO.

Resolución N°1376-2021 de trece (13) de diciembre de 2021:

RESUELVE:

PRIMERO: ANULAR PARCIALMENTE lo actuado por la Comisión Evaluadora a través de su Informe de fecha 16 de noviembre de 2021, emitido dentro del Acto Público No. 2021-0-09-0-08-LV-007739, convocado por el MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS, bajo la descripción "ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y FINANCIAMIENTO DEL PUENTE VEHICULAR SOBRE EL RÍO BAYANO (COQUIRA)", con un precio de referencia de VEINTITRÉS MILLONES SESENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS VEINTISIETE BALBOAS CON 39/100 (B/.23,068,927.39).

SEGUNDO: ORDENAR a la Entidad Licitante que a través de la MISMA COMISIÓN EVALUADORA, se realice un análisis parcial de las propuestas presentadas CONSORCIO BAYANO (CONSTRUCTORA MECO, S.A., CONSTRUCTORA MECO PANAMÁ, S.A.) y por el proponente ITECPA, S.A., específicamente en cuanto a:

1. CONSORCIO BAYANO (CONSTRUCTORA MECO, S.A., CONSTRUCTORA MECO PANAMÁ, S.A.):
 - Punto 9 de "Otros Requisitos" del Pliego de Cargos Electrónico (Capacidad de Financiamiento).
 - Punto 6 de "Otros Requisitos" del Pliego de Cargos Electrónico (Manifestación de Conocimiento del Proyecto, Normas y Especificaciones Técnicas).
2. ITECPA, S.A.:
 - Punto 1 de la Sección de "Otros Requisitos" del Pliego de Cargos electrónico (Desglose de Precios).
 - Punto 8 de la Sección de "Otros Requisitos" del Pliego de Cargos electrónico (Carta de Referencia Bancaria).
3. CONSORCIO COQUIRA (CONSTRUCTORA URBANA, S.A.; TORONTO GLOBAL HOLDINGS CORP.):
 - Punto 13 y 14 de las Condiciones especiales del Pliego de Cargos relacionado con el Pacto de Integridad y la Carta de Adhesión a los principios de sostenibilidad.

Se proceda a emitir un Nuevo Informe de Evaluación Parcial, debidamente motivado, atendiendo a las normas que regulan el procedimiento de selección de contratista denominado "Licitación por Mejor Valor" y dentro del término que establece el Artículo 69 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020 y de acuerdo a todas y cada una de las consideraciones expuestas en cuanto a las Acciones de Reclamo presentadas y resueltas mediante la presente Resolución de fondo.

Resolución 058-2022 de 19 de diciembre de 2022:

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR lo actuado por la Entidad Licitante y la Comisión Evaluadora a través de su Informe de fecha 22 de diciembre de 2021, emitido dentro del Acto Público N° 2021-0-09-0-08-LV-007739, convocado por el MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS descrito como: "ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y FINANCIAMIENTO DEL PUENTE VEHICULAR SOBRE EL RÍO BAYANO (COQUIRA)", con un precio de referencia de VEINTITRÉS MILLONES SESENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS VEINTISIETE BALBOAS CON 39/100 (B/.23,068,927.39).

SEGUNDO: LEVANTAR la suspensión del Acto Público N° 2021-0-09-0-08-LV-007739.

TERCERO: ORDENAR el archivo del Expediente Administrativo de la Acción de Reclamo presentada por el CONSORCIO BAYANO.

CUARTO: ADVERTIR que la presente Resolución es de única instancia y no admite recurso alguno, de acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 155 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020.

QUINTO: PUBLICAR la presente Resolución en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra".

FUNDAMENTO DE DERECHO: Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 2020; Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020.

Dada en la ciudad de Panamá, a los diecinueve (19) días del mes de enero de dos mil veintidos (2022).

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE,

[A] NOMBRE Digitally signed by [A]
FUENTES GARUZ NOMBRE FUENTES GARUZ
RAPHAEL ARIEL ID
ID 8-713-1074 R-713-1074
Date: 2022.01.19 10:44:01
RAPHAEL A. FUENTES G.
DIRECTOR GENERAL

Exp. 22008

El requisito (Carta de Intención de Financiamiento) presentado por el Consorcio Bayano, se encuentra en su propuesta con los demás requisitos de obligatorio



cumplimiento. Veamos la carta presentada por el recurrente, que según el índice se encuentra en el apartado 25.

25. Carta de Intención de Financiamiento



Panamá, 04 de octubre de 2021

Señores
Ministerio de Obras Públicas
Ciudad.

Ref. Licitación por Mejor Valor N°2021-0-09-0-08-LV-007739, para "ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y FINANCIAMIENTO DEL PUENTE VEHICULAR SOBRE EL RÍO BAYANO (COQUIRA)"

Estimados Señores :

A solicitud de CONSTRUCTORA MECO, S.A., cuyo Representante Legal es el señor José Alfredo Sánchez Zumbado, portador del pasaporte costarricense número 1 0471 0800, le presentamos esta carta de intención de financiamiento, que apoya la oferta de la misma empresa, para financiar el cien por ciento (100%) del monto ofertado en su propuesta. Esta intención de financiamiento es hasta el monto de VEINTICINCO MILLONES TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS TREINTA CON 00/100 (USD.25,375,830.00), para la ejecución del contrato, que se firmará si CONSTRUCTORA MECO, S.A., resultare adjudicado para realizar el Proyecto "ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y FINANCIAMIENTO DEL PUENTE VEHICULAR SOBRE EL RÍO BAYANO (COQUIRA)" ubicado en la provincia de Panamá.

A continuación, detallamos los términos y condiciones en las que se basa este financiamiento:

Prestamista: MERCANTIL BANCO, S.A.
Deudor: CONSTRUCTORA MECO, S.A.
Tipo de Financiamiento: POR AVANCE DE OBRA
Moneda de Financiamiento: DÓLAR AMERICANO
Monto: USD. 25,375,830.00 que representa el 100% del monto total de la propuesta

Esperamos que esta carta de intención de financiamiento cumpla con los requisitos solicitados para el referido acto público,

Nota: La aprobación final de este crédito estará sujeta a los términos y condiciones que establezca Mercantil Banco, S.A., por lo que esta carta de intención no conlleva ningún compromiso contractual de Mercantil Banco, S.A.

MERCANTIL BANCO, S.A.

Mariela Isabel Méndez
Gerente General
Mercantil Banco, S.A.



Yo Licdo. Erick Maricela Chambi, Notario Público Ocho del Circuito de la Provincia de Panamá, con Cédula de Identidad N° 8-711-694

CERTIFICÓ:

Que la (s) firma (s) anterior (es) ha (n) sido reconocida (s) como suya (s) por el (los) firmante (s) por consiguiente dicha (s) firma (s) es (son) auténtica (s).

Panamá 07 OCT 2021

Licdo. Erick Maricela Chambi
Notario Público

El numeral 9 del Cuadro Electrónico "Otros Requisitos", estableció lo siguiente:

9 Capacidad de Financiamiento.

Mostrar que cuenta con la disponibilidad de financiamiento, con no menos del 100% del monto del Precio de Referencia o, en su defecto, demostrar que cuenta con la disponibilidad de dicho fondo, para los efectos aquí indicados, o la combinación de los dos (2) casos anteriores. La disponibilidad indicada será acreditada mediante carta de intención de financiamiento, original o cotejada, en donde se acredite lo solicitado.

Se indica que la entidad bancaria, en caso de ser local, deberá estar reconocida por la Superintendencia de Bancos, de la República de Panamá, y aportar la certificación de dicha institución y, en caso de ser un Banco extranjero, deberá aportar la certificación de una institución homóloga del país de origen, que certifique que el banco está reconocido para operar como tal.

En caso de que el Proponente se presente en Consorcio o Asociación Accidental, uno de los integrantes del Consorcio o de la Asociación Accidental, deberá cumplir con dicho requisito.

Esta Carta de Intención de Financiamiento, deberá ajustarse al Formulario N°4.2, modelo incluido en el Capítulo IV (MODELOS, FORMULARIOS E INSTRUCTIVOS), del Pliego de Cargos adjunto.

No

La Sección del Pliego Adjuntos, estableció lo siguiente



10.23.	Capacidad de Financiamiento.	NO
--------	------------------------------	----

28		
N°	REQUISITOS / DOCUMENTOS	SUBSANABLE (SÍ / NO / NO APLICA)
	Demstrar que cuenta con la disponibilidad de financiamiento, con no menos del 100% del monto del Precio de Referencia o, en su defecto, demostrar que cuenta con la disponibilidad de dicho fondo, para los efectos aquí indicados, o la combinación de los dos (2) casos anteriores. La disponibilidad indicada será acreditada mediante carta de intención de financiamiento, original o cotejada, en donde se acredite lo solicitado. Se indica que la entidad bancaria, en caso de ser local, deberá estar reconocida por la Superintendencia de Bancos, de la República de Panamá, y aportar la certificación de dicha institución y, en caso de ser un Banco extranjero, deberá aportar la certificación de una institución homóloga del país de origen, que certifique que el banco está reconocido para operar como tal. En caso de que el Proponente se presente en Consorcio o Asociación Accidental, uno de los integrantes del Consorcio o de la Asociación Accidental, deberá cumplir con dicho requisito. Esta Carta de Intención de Financiamiento, deberá ajustarse al Formulario N°4.2, modelo incluido en el Capítulo IV (MODELOS, FORMULARIOS E INSTRUCTIVOS), del presente Pliego de Cargos.	

De hecho, el requisito en análisis, remite claramente a que los oferentes deberán ajustarse al Modelo de Formulario N° 4.2, que se encuentra en el Capítulo IV del pliego de condiciones. Veamos el modelo de Formulario, que la hace obligatoria para los proponentes:

227

FORMULARIO N°4.2 – CARTA DE INTENCIÓN DE FINANCIAMIENTO

Panamá, ____ de ____ de 20__

Señores
Ministerio de Obras Públicas
Ciudad.

REF.: [NOMBRE DEL PROYECTO]

Estimados señores:

A solicitud de _____, cuyo Representante Legal es el Señor _____, le presentamos esta carta de intención de financiamiento, que apoya la oferta de la misma empresa, para financiar el ____ por Ciento (____%) del monto ofertado en su propuesta. Esta carta de intención de financiamiento es hasta el monto de _____ (B/_____), para la ejecución del contrato, que se firmará si _____ (nombre del proponente), resultare adjudicado para realizar el proyecto "_____", localizado en la Provincia de _____.

A continuación, detallamos los términos y condiciones, en las que se basa este financiamiento:

Prestamista: _____

Deudor: [Nombre Legible de la Persona Jurídica / Consorcio / Asociación Accidental]

Tipo de Financiamiento: _____

Moneda de Financiamiento: _____

Monto: _____

Atentamente,

FIRMA AUTORIZADA: _____

NOMBRE LEGIBLE Y CARGO DEL SIGNATARIO: _____

NOMBRE DE LA ENTIDAD FINANCIERA: _____

El requisito, es de obligatorio cumplimiento, es decir, todo oferente al momento de presentar su propuesta, acepta las condiciones detalladas en el pliego de condiciones; es decir, al ser validada la documentación con el cumplimiento otorgado por la Comisión, de aquellos de obligatoriedad, es apta para pasar a la etapa de ponderación; sin embargo, este no es el caso porque la Comisión determinó el incumplimiento de la carta de intención de financiamiento presentada por el CONSORCIO BAYANO.

La carta Intención de Financiamiento, fue presentada por la empresa CONSTRUCTORA MECO, S.A., en calidad de miembro del Consorcio Bayano, tal



cual lo exigió el numeral 9 "Otros Requisitos", el cuadro electrónico, en concordancia con el pliego adjunto, toda vez que, según dicha exigencia la carta la podría presentar uno de los miembros del consorcio. Ahora bien, la posición de la Comisión Evaluadora en su último informe de 22 de diciembre de 2021, determinó el incumplimiento del recurrente, lo que a la postre la descartó de la etapa de ponderación.

Claramente al leer detenidamente la Carta de Intención de Financiamiento, proferida por Mercantil Banco, S.A., deja en evidencia el incumplimiento de la empresa recurrente, dado que, al pie de nota declaró que, no representa una obligación para el banco, toda vez que, lo que no conlleva "ningún compromiso contractual", lo cual contradice el requisito 9 "Otros Requisitos" de obligatorio cumplimiento, el cual no es otra cosa que, demostrar la disponibilidad de financiamiento, al menos prima facie, y de manera seria. Al declarar en nota al final, que dicha intención de financiamiento, no conlleva "ningún compromiso contractual" resulta contradictorio con lo indicado *ad limine*, en el documento referido, es decir, no existe certeza sobre si dicha intención de financiamiento, ha sido realmente aprobada ex ante. Esta es la diferencia con otros documentos similares, los cuales han sido insertos en documentos estandarizados por las entidades bancarias, y que, según la práctica y el buen uso bancario, están condicionadas a aprobaciones posteriores, siempre que las partes (principalmente el contratista financiado), presenten o cumplan con todos los requerimientos a futuro (ex post).

Incluso, puede el banco y el contratista asumir (al momento de la expedición de la nota de intención) vínculos obligacionales derivados de acuerdos o contratos escritos o documentados; es por eso que, al declarar la nota que dichos compromisos contractuales son inexistentes a fecha cierta de la nota, deriva en el incumplimiento de las condiciones establecidas en el pliego de cargos, y de la real intencionalidad y de la fórmula para el financiamiento del contrato llave en mano, tal como fue estructurado en el pliego de cargos, cuyo único propósito es asegurar la ejecución y desarrollo del contrato, a través de una estructura financiera que permita mitigar los riesgos de financiamiento en cada etapa de la contratación (entiéndase desde la preselección, hasta la ejecución del contrato).

Por otro lado, el Tribunal debe aclarar que el hecho que en otros actos públicos, la entidad, a través de sus comisiones no ha objetado el contenido de las cartas de intención de financiamiento así dada, no es motivo para que este Tribunal convalide tal actuación, dado que el objeto del presente proceso se circunscribe al caso en concreto.

De hecho, este Tribunal bajo la ponencia del Magistrado José Aranda Ríos, mediante Resolución N° 012-2021 Pleno/TACP de 19 de enero de 2021, se pronunció en torno a la obligatoriedad y exigencia del formato, en este caso de Financiamiento.



De las cartas de intención de financiamiento aportadas por ambos proponentes, a pesar de que ambas fueron expedidas por la misma institución bancaria, claramente se puede observar la diferencia en la redacción en cuanto al último párrafo, mismo que debía ceñirse a un formato previamente establecido, y el cual no daba pie a ningún tipo de modificación, según lo exigido en el pliego de cargos.

Por consiguiente, de lo establecido en el formulario No.4.2. -Carta de referencia financiera con monto, el cual taxativamente señala lo siguiente en su último párrafo:

Expediente No. 093-2020
Resolución No.012-2021-Pleno/TACP de 19 de enero de 2021 (Decisión).
Página 17



"Dejamos constancia de que la facilidad aquí indicada, ha sido evaluada y aprobada por nuestra instancia de aprobación, que corresponde de acuerdo al tipo de financiamiento y a la situación financiera actual. Por tanto, de nuestra parte no se requiere una aprobación posterior, y la facilidad aquí indicada se encontrará disponible en la fecha en que el contrato que se firmaría si resulta favorecido, surta todos sus efectos legales". (el subrayado es nuestro).

Al realizar la comparación en cuanto a la redacción de la carta de referencia financiera con montos aportada por el **Consorcio Vacamonte 2 (Constructora Urbana, S.A y Toronto Global Holdings, Corp)**, sin duda alguna ésta contraviene con lo exigido en el último párrafo, el cual alude lo siguiente:

Nota: Esta solicitud de crédito, estará sujeta a los términos y condiciones que establezca el tipo de financiamiento, y de acuerdo con la situación financiera del deudor. Por tratarse de un contrato llave en mano quedará además sujeta a la revisión, negociación y posterior aprobación del Ministerio de Economía y Finanzas y a la confirmación de éste de que se trata de riesgo -Estado por lo que deberá instrumentarse en consecuencia. Debido a ello, esta carta de intención no conlleva ningún compromiso contractual por parte de BANCO INTERNACIONAL DE COSTA RICA, S.A".

Siendo el primer incumplimiento manifestado por el recurrente en atención a las exigencias de los requisitos mínimos obligatorios aportados por el **Consorcio Vacamonte 2 (Constructora Urbana, S.A y Toronto Global Holdings, Corp)**, debidamente probado, tal como se pudo constatar en la documentación por ellos aportada versus lo exigido en el pliego de cargos, para tal fin.

Lo anteriormente expuesto, a sabiendas que nos encontramos en una etapa pre contractual es con la finalidad de realizar un planteamiento de manera integral a objeto de mantener una visión enfocada a la necesidad perseguida por el Estado en este tipo de procedimiento de selección de contratista, puesto que por la especial magnitud del objeto convocado, la propuesta de financiamiento del proyecto es un requisito sine qua non no sólo en la fase de selección de contratista o precontractual sino que la misma servirá de base en la etapa contractual, por ello la importancia de traer a colación el precitado artículo.

Una vez realizado el enfoque que conlleva la ejecución de este tipo de proyecto, consideramos que la carta de intención de financiamiento aportada por **CONSORCIO VACAMONTE 2(CONSTRUCTORA URBANA S.A y TORONTO GLOBAL HOLDINGS CORP)** no reúne los presupuestos establecidos en la legislación para tal fin, así como tampoco reúne las exigencias plasmadas en el pliego de cargos, partiendo del hecho que dicha facilidad no fue aprobada por la entidad bancaria, por lo que mal pudiese ser considerada como una propuesta de financiamiento, ya que según lo establecido en dicha carta la solicitud de crédito, estará sujeta a los términos y condiciones de acuerdo con la situación financiera del deudor, dejando claramente establecido que la misma no fue evaluada ni aprobada por la entidad bancaria tal como había sido requerido en el formulario para el efectivo cumplimiento del requisito mínimo obligatorio concerniente a la capacidad de financiamiento.

En conclusión, este tipo de licitación por mejor valor bajo la modalidad de contrato llave en mano se establece con financiación incluida por el proponente del sector privado, que garantiza su capacidad financiera y al no estar dicha capacidad debidamente garantiza la misma pone en riesgo la consecución, ejecución y realización efectiva de la obra, con ello la importancia de su aprobación previa tal como lo requirió la entidad licitante.

Dentro de las ventajas de suscribir este tipo de instrumentos (carta de intención de Financiamiento) se han destacado: la posibilidad de ordenar el cronograma o iter de la negociación (evitando que las partes vuelvan a discutir puntos ya acordados), la oportunidad de fijar algunos elementos esenciales del contrato o acuerdo futuro, y servir de incentivo para negociar de buena fe y llevar la transacción a buen punto.

De hecho, este Despacho coincide con la Dirección General de Contrataciones Públicas, y con el Informe de 22 de diciembre de 2021, elaborado por los miembros de la Comisión Evaluadora al establecer el incumplimiento por parte del Consorcio Bayano, al no presentar la carta de intención de financiamiento tal cual exige el



modelo de formulario incluido en el Capítulo IV; esto se encuentra sustentado por la Resolución 012-2021-Pleno/Tacp de 19 de enero de 2021 e inclusive al revisar la redacción de la nota de intención de financiamiento suscrita por Mercantil Banco, S.A., claramente genera responsabilidades indeseadas para los negociantes, incluso antes de que se firme el contrato definitivo.

Por lo tanto, las garantías bancarias y las cartas de intención de financiamiento resultan ser los instrumentos más reconocidos y utilizados tanto en la práctica nacional como internacional, como los productos financieros que buscan, tras el compromiso incondicional de pago, otorgar una garantía efectiva de pago de los incumplimientos de terceros, minimizando, casi que en su totalidad, la exposición del riesgo inherente a un contrato, y simplificando los mecanismos de cobro y cumplimiento de las obligaciones.

Siguiendo el respectivo análisis (Carta de Intención de Financiamiento presentada por el Consorcio Bayano), la comisionada disidente, en su Informe de Desacuerdo nunca cuestionó las cartas de financiamiento presentadas por los demás oferentes. Es decir, traer a colación supuestos hechos relacionados con otros actos públicos, sería cuestionar la soberanía de la Comisión, dado que cada acto público es separado e independiente de otro; sin embargo, más que requisitos, es la labor que ostenta la Comisión en cada acto público, a la hora de revisar los documentos. Así se corrobora en el histórico del acto público en mención las observaciones y reclamos presentados en su momento por los oferentes; lo que se traduce en el resguardo de la entidad de los principios de la contratación.

En relación a este análisis, concluye el Tribunal de la causa que, la Comisión actuó con justa dimensión en la evaluación del requisito (Carta de Intención de Financiamiento), presentada por el Consorcio Bayano, por lo tanto, no debe ser objeto de ponderación.

Incumplimiento de Manifestación de Conocimiento del Proyecto por parte del Consorcio Bayano:

En relación a la evaluación realizada por la Comisión Evaluadora, mediante Informe de Comisión de 22 de diciembre de 2021, en la que determinó el incumplimiento del Consorcio Bayano; al respecto debemos remitirnos al informe cuestionado:

1.2 Que en relación a la propuesta del Consorcio Bayano(CONSTRUCTORA MECO, CONSTRUCTORA MECO PANAMÁ, S.A.), el accionante sostiene que la declaración jurada de Manifestación de Conocimiento del proyecto, Normas y Especificaciones Técnicas, no cumple con el punto 6 "Otras Requisitos"del pliego de cargos.

La Dirección General de Contrataciones Públicas mediante resolución N°1376-2021 en la Pagina 8, solicita a la comisión realice un análisis parcial en cuanto al punto "6" del pliego de cargos.

La comisión evaluadora verifica la Declaración Jurada de Manifestación de Conocimiento del proyecto, Normas y Especificaciones Técnicas presentada por el proponente Consorcio Bayano (CONSTRUCTORA MECO, CONSTRUCTORA MECO PANAMÁ, S.A.), en fojas 299 a 309, la cual corresponde a la Declaración Jurada de Manifestación de Conocimiento del proyecto, Normas y Especificaciones Técnicas, la misma no cumple con lo establecido ya que en el Punto 15 del pliego de cargos sub punto 15.1. Lugar establece que será en el Corregimiento de Chepo Cabecera provincia de Panamá. Por lo antes expuesto el proponente Consorcio Bayano dentro de su la Declaración Jurada de Manifestación de Conocimiento del proyecto, Normas y Especificaciones

Técnicas manifiesta que el proyecto se desarrollara en la provincia de Herrera, por lo que al ser una declaración jurada de gran importancia no podemos pasar por alto la importancia de la misma.



Importante señalar, sobre la base del Informe de Comisión Evaluadora de 22 de diciembre de 2021, es el hecho que, la comisionada disidente, al momento de elaborar el Informe de Desacuerdo, nunca cuestionó la motivación realizada por la mayoría de los comisionados. Por lo tanto, se da por hecho el incumplimiento del requisito que exige el numeral 6 del Cuadro Electrónico “Otros Requisitos”, el cual a la letra dice lo siguiente:

6	Manifestación de Conocimiento del Proyecto, Normas y Especificaciones Técnicas. Presentar Declaración Jurada para certificar que el Proponente ha verificado toda la información aportada con su Propuesta; por lo tanto, da fe de la veracidad de dicha documentación y manifestará conocimiento del proyecto, normas y especificaciones que rigen el mismo. Dicha declaración será elaborada según formulario, firmada por el Representante Legal o Apoderado del Proponente, y deberá cumplir con lo establecido en la cláusula 37, AUTENTICACIÓN Y LEGALIZACIÓN DE DOCUMENTOS, de las presentes Condiciones Especiales. En caso de que el Proponente se presente en Consorcio o Asociación Accidental, todos los miembros deben firmar y cumplir con lo establecido en la cláusula 37, AUTENTICACIÓN Y LEGALIZACIÓN DE DOCUMENTOS, de las presentes Condiciones Especiales. Esta Declaración Jurada, deberá ajustarse al Formulario N°1.6, modelo incluido en el Capítulo IV (MODELOS, FORMULARIOS E INSTRUCTIVOS), del Pliego de Cargos adjunto.	Si
---	---	----

Dicho lo anterior, los proponentes deben ajustarse al Formulario N° 1.6, el cual se encuentra en el Capítulo IV, del pliego de cargos adjunto. Desde la perspectiva del requisito 6, no queda duda que es de aquellos que son de obligatorio cumplimiento. El pliego adjunto se encuentra tipificado de la siguiente manera:

10.20.	Manifestación de Conocimiento del Proyecto, Normas y Especificaciones Técnicas. Presentar Declaración Jurada para certificar que el Proponente ha verificado toda la información aportada con su Propuesta; por lo tanto, da fe de la veracidad de dicha documentación y manifestará conocimiento del proyecto, normas y especificaciones que rigen el mismo. Dicha declaración será elaborada según formulario, firmada por el Representante Legal o Apoderado del Proponente, y deberá cumplir con lo establecido en la cláusula 37, AUTENTICACIÓN Y LEGALIZACIÓN DE DOCUMENTOS, de las presentes Condiciones Especiales. En caso de que el Proponente se presente en Consorcio o Asociación Accidental, todos los miembros deben firmar y cumplir con lo establecido en la cláusula 37, AUTENTICACIÓN Y LEGALIZACIÓN DE DOCUMENTOS, de las presentes Condiciones Especiales. Esta Declaración Jurada, deberá ajustarse al Formulario N°1.6, modelo incluido en el Capítulo IV (MODELOS, FORMULARIOS E INSTRUCTIVOS), del presente Pliego de Cargos.	Si
--------	---	----

El modelo de Formulario establece lo siguiente:



FORMULARIO N°1.6 – DECLARACIÓN JURADA
MANIFESTACIÓN DE CONOCIMIENTO DE PROYECTO,
NORMAS Y ESPECIFICACIONES TÉCNICAS.

[Lugar y fecha]

Su Excelencia
Ministro de Obras Públicas
E. S. D.

Señor Ministro:

En relación a la convocatoria para la LICITACIÓN POR MEJOR VALOR N°20__0-09-0__-LV-00__ para la realización del proyecto " ", manifiesto/manifestamos a usted/es, que conozco/conocemos las normas y Especificaciones Técnicas del Proyecto objeto de esta licitación; las leyes vigentes en la República de Panamá relacionadas, tales como la Ley de Contrataciones Públicas y su reglamentación, la normatividad vigente en materia de obras públicas y su conformidad con las mismas, el Pliego de Cargos y las especificaciones generales y particulares de los trabajos a realizar, y hemos analizado las condiciones del sitio en donde se ejecutará el Proyecto; consecuentemente he/hemos juzgado y tomado en cuenta todos los factores que intervendrán en su ejecución.

Por lo anterior, estoy/estamos plenamente enterado(s) de las condiciones físicas y técnicas a que se sujetarán los trabajos en licitación, aceptándolas y ajustándonos a sus términos, conjuntamente con el Pliego de Cargos y sus Adendas, originalmente entregados.

REPRESENTANTE
CÉDULA O NÚMERO DE PASAPORTE
[NOMBRE LEGIBLE DEL PROPONENTE]

La carta presentada por el Consorcio Bayano, y de las empresas que la conforman se encuentra dentro de los documentos de la propuesta, de acuerdo al índice con el distintivo N° 20 "Declaración de Manifestación de Conocimiento".

20. Declaración de Manifestación de
Conocimiento

FORMULARIO No.1.6 DECLARACIÓN JURADA MANIFESTACIÓN DE CONOCIMIENTO
DE PROYECTO, NORMAS Y ESPECIFICACIONES TÉCNICAS

Panamá, 9 de septiembre de 2021

Su Excelencia
MINISTRO DE OBRAS PÚBLICAS
E.S.D.

Señor Ministro:

En relación a la convocatoria para la Licitación por Mejor Valor N°2021-0-09-0-08-LV-007739, para el "ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y FINANCIAMIENTO DEL PUENTE VEHICULAR SOBRE EL RÍO BAYANO (COQUIRA)", a desarrollarse en la Provincia de Herrera, manifiestamos a ustedes que conocemos las normas y Especificaciones Técnicas del Proyecto objeto de esta licitación; las leyes vigentes en la República de Panamá relacionadas, tales como la Ley de Contrataciones Públicas y su reglamentación, la normatividad vigente en materia de obras públicas y su conformidad con las mismas, el Pliego de Cargos y las especificaciones generales y particulares de los trabajos a realizar y hemos analizado las condiciones del sitio donde se ejecutará el Proyecto, consecuentemente hemos juzgado y tomado en cuenta todos los factores que intervendrán en su ejecución.

Por lo anterior, estamos plenamente enterados de las condiciones físicas y técnicas a que se sujetarán los trabajos en licitación, aceptándolas y ajustándonos a sus términos, conjuntamente con el Pliego de Cargos y sus Adendas, originalmente entregados.


ANDRÉS CHAVARRÍA VILLANEA
Céd. No. E-8-129745
Representante Legal
CONSORCIO BAYANO



Yo, JORGE E. GANTES, Notario Público Primero del Circuito
De Panamá, con cédula de identidad personal No 8-509-985.

CERTIFICO:
Que Andrés Chavarría Villanea

quien(es) conozco ha/han firmado, este documento en mi
presencia en la de los testigos que suscriben, y por
consiguiente esas firmas son auténticas.

Panamá, 09 SEP 2021
Testigos: Jorge E. Gantes S. Testigos: (B)
Notario Público Primero



U. 305.



FORMULARIO No.1.6 DECLARACIÓN JURADA MANIFESTACIÓN DE CONOCIMIENTO DE PROYECTO, NORMAS Y ESPECIFICACIONES TÉCNICAS

Panamá, 1 de septiembre de 2021

Su Excelencia
MINISTRO DE OBRAS PUBLICAS
E.S.D.

Señor Ministro:

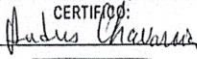
En relación a la convocatoria para la Licitación por Mejor Valor N°2021-0-09-0-08-LV-007739, para el "ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y FINANCIAMIENTO DEL PUENTE VEHICULAR SOBRE EL RÍO BAYANO (COQUIRA)", a desarrollarse en la Provincia de Herrera, manifestamos a ustedes que conocemos las normas y Especificaciones Técnicas del Proyecto objeto de esta licitación; las leyes vigentes en la República de Panamá relacionadas, tales como la Ley de Contrataciones Públicas y su reglamentación, la normatividad vigente en materia de obras públicas y su conformidad con las mismas, el Pliego de Cargos y las especificaciones generales y particulares de los trabajos a realizar y hemos analizado las condiciones del sitio donde se ejecutará el Proyecto, consecuentemente hemos juzgado y tomado en cuenta todos los factores que intervendrán en su ejecución.

Por lo anterior, estamos plenamente enterados de las condiciones físicas y técnicas a que se sujetarán los trabajos en licitación, aceptándolas y ajustándonos a sus términos, conjuntamente con el Pliego de Cargos y sus Adendas, originalmente entregados.


ANDRES CHAVARRIA VILLANEA
Céd. No. E-8-129745
Apoderado con Representación Legal
CONSTRUCTORA MECO, S.A.



Yo, JORGE E. GANTES, Notario Público Primero del Circuito De Panamá, con cédula de identidad personal No 8-509-985.

CERTIFICO:
Que 
quien(es) conozco ha(n) firmado, este documento en mi presencia en la de los testigos que suscriben, y por consiguiente estas firmas son auténticas.



U. 309

FORMULARIO No.1-6 - JURADA MANIFESTACIÓN DE CONOCIMIENTO DE PROYECTO, NORMAS Y ESPECIFICACIONES TÉCNICAS

Panamá, 6 de septiembre de 2021

Su Excelencia
MINISTRO DE OBRAS PUBLICAS
E.S.D.

Señor Ministro:

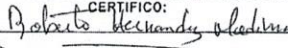
En relación a la convocatoria para la Licitación por Mejor Valor N°2021-0-09-0-08-LV-007739, para el "ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y FINANCIAMIENTO DEL PUENTE VEHICULAR SOBRE EL RÍO BAYANO (COQUIRA)", a desarrollarse en la Provincia de Herrera, manifestamos a ustedes que conocemos las normas y Especificaciones Técnicas del Proyecto objeto de esta licitación; las leyes vigentes en la República de Panamá relacionadas, tales como la Ley de Contrataciones Públicas y su reglamentación, la normatividad vigente en materia de obras públicas y su conformidad con las mismas, el Pliego de Cargos y las especificaciones generales y particulares de los trabajos a realizar y hemos analizado las condiciones del sitio donde se ejecutará el Proyecto, consecuentemente hemos juzgado y tomado en cuenta todos los factores que intervendrán en su ejecución.

Por lo anterior, estamos plenamente enterados de las condiciones físicas y técnicas a que se sujetarán los trabajos en licitación, aceptándolas y ajustándonos a sus términos, conjuntamente con el Pliego de Cargos y sus Adendas, originalmente entregados.


ROBERTO HERNANDEZ MEDINA
Céd. 8-459-961
Representante Legal
CONSTRUCTORA MECO, PANAMA, S.A.



Yo, JORGE E. GANTES, Notario Público Primero del Circuito De Panamá, con cédula de identidad personal No 8-509-985.

CERTIFICO:
Que 
quien(es) conozco ha(n) firmado, este documento en mi presencia en la de los testigos que suscriben, y por consiguiente estas firmas son auténticas.

Claramente las cartas, establecen que el proyecto se desarrollará en la Provincia de Herrera, totalmente distinto al lugar donde debe empezar la obra en el Corregimiento de Chepo, provincia de Panamá. Al momento de presentar ofertas, todo proponente acepta sin condiciones ni restricciones el pliego de condiciones, lo cual constituye como parte las declaraciones juradas, y para ello la entidad incluyó los requisitos de fiel cumplimiento aparejado con los modelos de formularios; es decir, la declaración jurada, es la aceptación tácita de lo transcrito en el pliego a



ejecutar, por lo que la información plasmada debe ser la correcta y de fiel cumplimiento, y no puede interpretarse en un mero formalismo para seguir con el trámite subsiguiente. Debemos tener presente, la condición e importancia que reviste el principio de igualdad de oportunidad de los proponentes, el cual busca garantizar la imparcialidad en el procedimiento de selección de contratista en todas sus fases.

Art. 33. Principio de igualdad de oportunidad de los proponentes. Este principio tiene por objeto garantizar la actuación imparcial de las entidades públicas dentro del procedimiento de selección de contratista en todas sus etapas, que les permita a los proponentes hacer ofrecimientos de la misma índole y tener las mismas posibilidades de resultar adjudicatarios.

Los parámetros para la aplicación de este principio son los siguientes

1. Los pliegos de cargos establecerán reglas generales e impersonales que aseguren que no se discrimine o favorezca a un proponente en perjuicio de otro.
2. Las entidades no podrán fijar en los pliegos de cargos cláusulas determinantes de Circunstancias subjetivas ni señalar marcas comerciales, números de catálogos o clases de equipos de un determinado fabricante.
3. La adjudicación deberá hacerse sobre los términos y condiciones previamente establecidos en el pliego de cargos, no pudiendo después de esta modificar condiciones sobre las que se efectuó el acto público.
4. Todos los proponentes en los procedimientos de selección de contratista tendrán trato igualitario y contarán con las mismas garantías.

Pasar por alto, las falencias establecidas en las cartas de conocimiento de proyecto, presentadas por el Consorcio Bayano y cada uno de sus integrantes sería atentar contra el verdadero espíritu del principio antes enunciado.

El cuestionamiento a la Comisión Evaluadora, de acuerdo al registro histórico deviene antes que se emitiera el acto de adjudicación; es decir, la Dirección General de Contrataciones Públicas, mediante Resolución N° 058-2022 de 19 de enero de 2022, luego del análisis del reclamo presentado por el Consorcio Bayano, determinó que la Comisión actuó en estricto apego a la Ley y al Pliego. Veamos la parte motiva de la resolución emitida por la DGCP.

Que es de relevancia mencionar, al igual como ocurrió con la primera censura indicada por el Accionante, que en la parte final de este requisito se remite a los proponentes al Formulario N°1.6 del Pliego de Cargos adjunto, lo cual hace que este sea de obligatorio cumplimiento. Dicho esto, lo que procede es revisar si lo presentando por el proponente CONSORCIO BAYANO (CONSTRUCTORA MECO PANAMA, S.A. y CONSTRUCTORA MECO, S.A.), se ajusta a lo solicitado por el Formulario No.1.6. Ahora bien, se aprecia que el citado consorcio aportó tres (3) Declaraciones Juradas de Manifestación de Conocimiento del Proyecto, Normas y Especificaciones Técnicas, las cuales corresponden a cada uno de sus miembros; no obstante, en todas se transcribe que el proyecto se desarrollará en la Provincia de Herrera, cuando esto no fue solicitado por el Formulario N° 1.6, el cual reposa en el Pliego de Cargos Adjunto.

Que desde este prisma, resulta de gran importancia dar por sentado que es una Declaración Jurada en la cual el proponente expresa que conoce del Proyecto, por tanto, la información allí descrita debe ser correcta para darle validez a este documento. Sobre el particular, aun cuando ha sido criterio de esta Dirección que los sujetos de los procedimientos de selección de contratista, así como los que intervienen en la relación contractual, harán prevalecer el cumplimiento de la finalidad del acto de contratación sobre aquellos formalismos cuya realización no incidan en su validez, considera este despacho que no puede soslayarse la importancia de la referida Declaración Jurada, específicamente en relación a la manifestación de conocimiento del proyecto y lugar donde el mismo se ejecutará. A la luz de lo planteado, debemos externar que sobre este punto no le asiste razón al Accionante. Dicho esto y aunado al hecho que la Comisión Evaluadora, en el pleno ejercicio de sus facultades legales y siendo responsable por su dictamen, dictaminó el incumplimiento de este requisito, a juicio de esta Dirección, la verificación realizada por la Comisión Evaluadora se ajusta a lo exigido en el Pliego de Cargos, siendo lo procedente confirmar lo actuado por esta.

Los modelos de formularios, al momento de ser incluido en el pliego de cargos, son parte de la estructura y obligan a las partes, tanto a la entidad convocante como a los proponentes:

Capítulo V

Estructuración del Pliego de Cargos

Art. 39. Estructuración del pliego de cargos. La entidad licitante de que se trate elaborará, previo a la celebración del procedimiento de selección de contratista, del



procedimiento excepcional de contratación o del procedimiento especial de contratación, el correspondiente pliego de cargos o términos de referencia, que contendrá

...

9. Los modelos de formularios que deberán completar y presentar los proponentes, como las fianzas, el proyecto de contrato, los modelos de cartas, las declaraciones juradas cuando procedan y demás documentos y certificaciones que se requieran.

A manera doctrinal, este Despacho resalta la labor que viene realizando el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, en defensa del debido proceso, de la tutela efectiva y demás postulados de la contratación en cuanto que, la Declaración Jurada, es una declaración de voluntad que constituye una cuestión fundamental para la teoría del acto jurídico; es decir, dicha voluntad es jurídicamente relevante, cuya intención genera efectos jurídicos a través del declarante. En ese sentido, Stolff, señaló que la voluntad por si no es más que un hecho psicológico que no puede comprobarse porque pertenece a la interioridad del alma y es susceptible de continuas variaciones¹. En ese sentido, señala Cornejo que, la voluntad es considerada el fundamento de los actos jurídicos; es decir constituye el elemento principal de la declaración de voluntad². Más aún, el hecho que las "Declaraciones de Conocimiento", presentada por el Consorcio Bayano y sus integrantes, llevan el sello del Notario Público del Primer Circuito de Panamá, en la que certifica que dichas declaraciones han sido firmadas en presencia del notario; esto indica que, aquellas declaraciones tienen valor vinculante, tal como lo señala el Código Civil patrio:

"Art.1727. En el Notario deposita la ley la fe pública respecto de los actos y contratos que ante él deben pasar, y su confianza respecto de los documentos que se ponen bajo la custodia del mismo Notario. Correspóndele, en consecuencia, hacer constar las fechas de tales actos y contratos, los nombres de las personas que en ellos intervinieron, y la especie, naturaleza y circunstancia de los mismos actos y contratos. Correspóndele igualmente la vigilante guarda de todos los instrumentos que ante él pasen y de las piezas y diligencias, que, por precepto de la ley u orden del tribunal, se manden insertar en los protocolos de las Notarías, o que sean custodiados en la misma Notaría."

En efecto, concluye el Tribunal de la causa que, la Comisión actuó en estricto apego a la hora de evaluar el documento presentado (Manifestación de Conocimiento del Proyecto) por el Consorcio Bayano y por las empresas que la conforman, ya que dicha declaración constituye una manifestación de voluntad del declarante el cual es obligatorio para las partes, dada las dimensiones del proyecto.

Del cuestionamiento a la Comisión en relación al resultado (cumplimiento) de la Carta de referencia Bancaria presentada por la empresa ITECPA, S.A.

Refiere el recurrente, a la carta de referencia bancaria presentada por la empresa adjudicataria (ITECPA, S.A.), toda vez que, presuntamente incumple con el numeral 8 "Otros Requisitos", del cuadro electrónico, en concordancia con el pliego adjunto. A criterio del impugnante, la empresa adjudicataria al momento de presentar la carta de referencia bancaria debió certificar dos requisitos: (i) saldo promedio en los últimos 3 meses y (b) saldo actual o línea de crédito.

Al respecto, debemos referirnos al pliego para revisar el requisito exigido, relacionado a la carta de referencia bancaria, el cual es de fiel cumplimiento para todas las partes al momento de ingresar sus ofertas.

¹ Stolff, Giuseppe: "Teoría del negocio jurídico", Madrid, 1959, p 5.

² Cornejo, Angel Gustavo: "Código Civil. Exposición sistemática y comentarios", L1rna. 1937, p. 39



- 8 Carta de Referencia Bancaria.
- De una entidad financiera, que certifique que el Proponente cuenta con un saldo promedio, en los últimos tres (3) meses, de seis (6) cifras bajas, y tiene un saldo actual de seis (6) cifras bajas o líneas de crédito por el mismo monto. En caso de que la misma sea emitida por un banco que opere fuera del territorio nacional, se debe aportar la Carta de Referencia Bancaria emitida por un banco del país de origen, así como una carta de una institución homóloga a la Superintendencia de Bancos de la República de Panamá, del país de origen, en donde se certifique que el banco es reconocido para operar como tal.
- La Carta de Referencia Bancaria debe venir con toda la información solicitada, de acuerdo a los requisitos que se establecen en el Formulario 4.1, si no puede tener la misma redacción establecida (SÓLO PARA BANCOS QUE OPEREN FUERA DEL TERRITORIO NACIONAL).
- Este documento debe estar legalizado, de acuerdo a lo establecido en la cláusula 37, AUTENTICACIÓN Y LEGALIZACIÓN DE DOCUMENTOS, de las presentes Condiciones Especiales.
- En caso de que el Proponente se presente en Consorcio o Asociación Accidental, uno de los integrantes del Consorcio o de la Asociación Accidental, deberá cumplir con dicho requisito. En caso de que la Carta de Referencia sea emitida por un Banco local, deberá venir acompañada de la certificación de la Superintendencia de Bancos, de la República de Panamá.
- Esta Carta de Referencia Bancaria, deberá ajustarse al Formulario N°4.1, modelo incluido en el Capítulo IV (MODELOS, FORMULARIOS E INSTRUCTIVOS), del Pliego de Cargos adjunto.

El pliego adjunto, estableció lo siguiente:

10.22.	Carta de Referencia Bancaria. De una entidad financiera, que certifique que el Proponente cuenta con un saldo promedio, en los últimos tres (3) meses, de seis (6) cifras bajas, y tiene un saldo actual de seis (6) cifras bajas o líneas de crédito por el mismo monto. En caso de que la misma sea emitida por un banco que opere fuera del territorio nacional, se debe aportar la Carta de Referencia Bancaria emitida por un banco del país de origen, así como una carta de una institución homóloga a la Superintendencia de Bancos de la República de Panamá, del país de origen, en donde se certifique que el banco es reconocido para operar como tal. La Carta de Referencia Bancaria debe venir con toda la información solicitada, de acuerdo a los requisitos que se establecen en el Formulario 4.1, si no puede tener la misma redacción establecida (SÓLO PARA BANCOS QUE OPEREN FUERA DEL TERRITORIO NACIONAL). Este documento debe estar legalizado, de acuerdo a lo establecido en la cláusula 37, AUTENTICACIÓN Y LEGALIZACIÓN DE DOCUMENTOS, de las presentes Condiciones Especiales. En caso de que el Proponente se presente en Consorcio o Asociación Accidental, uno de los integrantes del Consorcio o de la Asociación Accidental, deberá cumplir con dicho requisito. En caso de que la Carta de Referencia sea emitida por un Banco local, deberá venir acompañada de la certificación de la Superintendencia de Bancos, de la República de Panamá. Esta Carta de Referencia Bancaria, deberá ajustarse al Formulario N°4.1, modelo incluido en el Capítulo IV (MODELOS, FORMULARIOS E INSTRUCTIVOS), del presente Pliego de Cargos.	SI
10.23.	Capacidad de Financiamiento.	NO

También, consta el modelo de Formulario que aparece en el Capítulo IV:

226

FORMULARIO N°4.1 – CARTA DE REFERENCIA BANCARIA
CERTIFICACIÓN

[Lugar y fecha]

Señor
[Representante Legal de la Entidad Licitante]
E. S. D.

REF. [ACTO PÚBLICO N° _____ / OBJETO DEL ACTO PÚBLICO]

Señor [Representante Legal de la Entidad Licitante]:

De acuerdo a la solicitud de la persona natural / empresa (Nombre de la Empresa y Generales de la Empresa), a solicitud del Sr./de la Sra. _____, portador(a) de la cédula de identidad personal N° _____, hacemos constar, que ha sido nuestro(a) cliente, desde (Fecha).

La empresa _____, mantiene una cuenta (Tipo de Cuenta y Número de Cuenta), la cual moviliza con un saldo promedio, en los últimos tres (3) meses, de (Indicar Cifras Bajas, Medias o Altas), y tiene un saldo actual de (Indicar Cifras Bajas, Medias o Altas), o mantiene una facilidad crediticia de línea de crédito, por un monto de (Cifras Bajas, Medias o Altas).

A nivel personal, conocemos al Sr./a la Sra. (Nombre del Cliente), como una persona seria y de carácter moral. Por lo tanto, cumplirá con cualquier obligación que tome con su institución.

Constancia que se expide, a petición de la parte interesada, en (Ciudad), a los (Fecha).

NOMBRE LEGIBLE
CARGO
NOMBRE DEL BANCO O INSTITUCIÓN CREDITICIA

Observaciones: El documento generado, deberá mostrar el nombre, cargo, y firma autógrafa del Representante Legal o Autorizado Banco a firmar el documento. Este formulario sólo puede ser modificado en cuanto a la forma de redacción del texto, no así en cuanto a la información crediticia solicitada, y debe venir en papel membrete de



Luego de plasmado, el requisito de obligatorio cumplimiento, es menester traer a colación el documento aportado por la empresa adjudicataria (ITECP, S.A.):



CR.2021.09.000616

Panamá, 06 de octubre de 2021

Señor
Ministro Rafael Sabonge
E.S.D.

Ref.: ACTO PÚBLICO N° 2021-0-09-0-08-LV-007739 "ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y FINANCIAMIENTO DEL PUENTE VEHICULAR SOBRE EL RÍO BAYANO (COQUIRA), PROVINCIA DE PANAMÁ".

Señor ministro Rafael Sabonge:

De acuerdo a la solicitud de la empresa ITECPA, S.A. con RUC 865281-1-507888, a solicitud del señor Fabio Nelson Rueda, portador de la cédula de identidad personal número N-19-2478, hacemos constar, que es cliente de nuestra Institución Bancaria desde febrero 2008.

La empresa ITECPA, S.A., mantiene una facilidad crediticia de línea de crédito, por un monto de (7) cifras bajas.

El Sr. Fabio Nelson Rueda, ha mostrado una trayectoria de cumplimiento con los compromisos previamente adquiridos con el Banco; reflejando seriedad en el manejo y/o administración de los recursos otorgados.

Esta carta la emitimos a solicitud de nuestro cliente, sin responsabilidad para el Banco o algunos de sus oficiales, quedando a su disposición para cualquier información adicional.

Atentamente,

GLOBAL BANK CORPORATION

Otto O. Wolschoon, Jr.
Cédula N° 8-231-360
Vicepresidente Ejecutivo y Subgerente General
GLOBAL BANK CORPORATION

De requerir validación de la carta de referencia adjunta, agradeceremos contactarnos bajo los siguientes medios:

- Tel. 206-2000 ext. 31735
- GlobalBank-validacion@globalbank.com.pa



Yo, Erick Sánchez Chaves, Notario Público Octavo del Circuito de la Provincia de Panamá, con Cédula de Identidad No. 8-111-614

CERTIFICO:

Que la (s) firma (s) anterior (es) ha (n) sido reconocida (s) como propia (s) por el (los) firmante (s) por sus garantías de (s) firma (s) por (s) garantía (s)

(Firmado) 06 OCT 2021

Erick Sánchez Chaves
Notario Público Octavo del Circuito

Nótese que, el demandante arguye en sus declaraciones que, la empresa adjudicataria debió certificar dos requisitos: (i) saldo promedio en los últimos 3 meses y (b) saldo actual o línea de crédito. Ahora bien, al revisar detenidamente la el requisito exigido por el pliego y el modelo de formulario, claramente da la opción al proponente a presentar entre saldo promedio Seis (6) cifras bajas y cifra actual de seis (6) cifras bajas, en los últimos tres meses "o" líneas de créditos por el mismo monto, es decir, la carta expedida por la entidad bancaria Global Banca, con fecha de 06 de octubre de 2021, desde la perspectiva del Tribunal, la Comisión Evaluadora, realizó la evaluación del documento conforme lo exige el numeral 8, "Otros Requisitos", 10.22 del Pliego Adjunto y el Formulario N° 4.1. El pliego de cargos, da la opción de presentar cifras activas o líneas de créditos; de hecho, la empresa adjudicataria presentó una facilidad crediticia más alta de lo solicitado por el pliego de cargos.

Del cuestionamiento del recurrente en relación al supuesto incumplimiento técnico de la empresa INTECPA, S.A.

Este Tribunal de la causa, aclara que, la revisión de la documentación de índole técnica presentada por los proponentes corresponde a la Comisión Evaluadora, y más aún cuando el tipo de licitación, es de gran complejidad como lo describe el objeto contractual y la norma de contrataciones públicas.

Sobre lo señalado por el impugnante, en relación al supuesto incumplimiento de la empresa adjudicataria, al no considerar en su propuesta la medida de la rampa de 143.00m sin drenajes; toda vez que, dicha rampa requería un diseño de solución de drenajes. También manifestó, el apoderado especial del recurrente que, la empresa adjudicataria no marcó el galibo entre la calzada del ramal y el viaducto.

Antes de seguir con el análisis correspondiente, coincidimos con lo señalado en la parte motiva de la Resolución 058-2022 de 19 de enero de 2022, mediante la cual



la Dirección General de Contrataciones Públicas, resolvió el reclamo presentado por el Consorcio Bayano, así:

Que como última censura respecto a la propuesta de ITECPA, S.A., indica el Accionante en el hecho décimo quinto de su escrito, que en la propuesta técnica de esta empresa, la rampa tiene una longitud de 143.00 m, no cumpliendo con lo requerido por el Pliego de Cargos y las especificaciones técnicas dadas por la Entidad Licitante, ya que se requería para dicha rampa, un diseño de solución de drenaje en las mismas y no se presentó.

Que en lo que concierne al tema especificaciones técnicas, es menester citar el artículo 68 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública, ordenado por la Ley 153 de 2020, que reza:

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.

15

16

Resolución N°058 -2022
de diecinueve (19) de enero de dos mil veintidós (2022)
Página 7 de 8

Que en estricto apego a la excerta legal arriba plasmada, tenemos a bien indicar que corresponde a los Comisionados aplicar los Criterios de Evaluación que establece el Pliego de Cargos, siendo responsables por sus decisiones, por lo que mal podría este despacho cuestionar la ponderación realizada por ellos en cuanto a las especificaciones técnicas del proponente ITECPA, S.A., toda vez que los mismos gozan de la experticia necesaria para efectuar dicha función. En este sentido, estima esta Dirección que lo actuado por la Comisión Evaluadora se ajusta al Pliego de Cargos y la Ley de Contrataciones Públicas.

En efecto, son los comisionados lo encargados de revisar cada una de los documentos técnicos, de acuerdo a los criterios de evaluación. Ahora bien, al revisar la documentación aportada por la empresa adjudicataria, notamos que presentó en su propuesta los planos debidamente aprobados por el Ingeniero Vladimir Fong, el cual incluye un índice de planos, de acuerdo a lo solicitado en el pliego de cargos. De hecho, el punto 11.2.6.1. ANTEPROYECTO DE DISEÑO DE PUENTE VEHICULAR SOBRE EL RÍO BAYANO (COQUIRA). (Alcance: Rampa, Viaducto y Puente Vehicular), establece las características del anteproyecto a evaluar:

desarrollar el proyecto definitivo, de conformidad con lo dispuesto en los Términos de Referencia.

11.2.6.1. ANTEPROYECTO DE DISEÑO DE PUENTE VEHICULAR SOBRE EL RÍO BAYANO (COQUIRA). (Alcance: Rampa, Viaducto y Puente Vehicular)

Tomando como base la topografía existente, el Proponente debe presentar un diseño preliminar del puente sobre el río Bayano (Coquira). El proponente debe presentar los planos en tamaño de 11"x17", donde se visualice claramente la geometría vertical y horizontal del área del (de los) puente(s) (planta y perfil), marcando gálibo, elevaciones, rasantes, longitud mínima, etc. El Proponente debe cumplir con los parámetros de dimensiones mínimas, definidas en los Términos de Referencia. De no cumplir con estos valores mínimos, se calificará con cero (0) puntos este aspecto.

El Proponente debe presentar las secciones transversales completas del puente, de acuerdo con lo establecido en el pliego de cargos, en donde se muestre la sección típica utilizada, indicando la estación de inicio y finalización de la ubicación del puente. También, se debe presentar el tipo de superestructura que se aplicará para desarrollar el diseño, según los Términos de Referencia, con los detalles técnicos definidos por el proponente, memoria de cálculos, etc. El Proponente deberá presentar la ubicación de las fundaciones en planta y perfil de la selección del tipo de fundación que se defina, asumiendo con su propuesta toda la responsabilidad de dicho anteproyecto y de los parámetros utilizados para el mismo. El Proponente será el único responsable de cualquier cambio a este anteproyecto, debido a los resultados de los estudios que realice posteriormente. Estos cambios no podrán alterar el monto de su propuesta. Una vez en ejecución de obra, el diseño final se realizará conforme a lo estipulado en los Términos de Referencia.

CARACTERÍSTICAS DEL ANTEPROYECTO (SE EVALÚA TODA LA PRESENTACIÓN EN CONJUNTO):	CUMPLE		NO CUMPLE
	TOTAL	PARCIAL	
	PUNTOS	PUNTOS	
Presentación satisfactoria de planta y perfil del puente vehicular a construir, que muestren la ubicación vertical y horizontal de acuerdo a topografía especial realizada, definiendo gálibo, elevaciones, rasantes, longitud mínima, etc., y cumpliendo con los parámetros de dimensiones mínimas, definidas en los Términos de Referencia.	4	2	0
Presentación satisfactoria de la sección transversal completa del puente vehicular.	3	1.5	0



39			
Tipo de superestructura a utilizar para puente vehicular diseñado, según los Términos de Referencia.	3	1.5	0
Ubicación de cimientos en planta y perfil.	3	1.5	0
NOTA:			
PUNTAJE 0: NO CUMPLE CON LAS CARACTERÍSTICAS DEFINIDAS EN EL CUADRO DE EVALUACIÓN DEL ANTEPROYECTO.			
PUNTAJE INTERMEDIO (PARCIAL): CUMPLE CON MÁS DE LA MITAD DE LOS CRITERIOS, PERO INCUMPLE CON AL MENOS UN (1) CRITERIO DE LOS SOLICITADOS EN EL CUADRO DE EVALUACIÓN DEL ANTEPROYECTO.			
PUNTAJE CUMPLE O TOTAL: CUMPLE CON TODOS LOS CRITERIOS DEL CUADRO DE EVALUACIÓN DEL ANTEPROYECTO.			
4.1.7 CAPACIDAD DE FINANCIAMIENTO.			

Precisamente el pliego, establece claramente que el requisito es de los ponderables, y más aún, detalla las características del anteproyecto a evaluar en su conjunto. De hecho, el pliego es objetivo, claro y preciso en cuanto a que, el Proponente será el único responsable de cualquier cambio a este anteproyecto, debido a los resultados de los estudios que realice posteriormente. Estos cambios no podrán alterar el monto de su propuesta.

Claramente, el pliego especifica que es un anteproyecto, lo cual puede ser objeto a cambios sin que altere el monto de su propuesta; es decir un anteproyecto, es un conjunto de trabajos de índole preliminar para redactar el proyecto de una obra de arquitectura o de ingeniería de gran complejidad.

El glosario del pliego de cargos en estudio, define claramente a las ESPECIFICACIONES TÉCNICAS, así: Se refiere a los términos y condiciones técnicas del Proyecto, conforme se establecen en el Pliego de Cargo, las cuales son elaboradas por la Entidad Contratante, que regirán los actos de contratación pública y la etapa de ejecución del contrato, hasta la culminación del Proyecto y su puesta en operación, siempre conforme a las Buenas Prácticas de Ingeniería y Construcción y a los requisitos del pliego de cargos.

Debemos recordarles a los recurrentes, en referencia a la carga de la prueba, en la cual se hace mención a dos aspectos separables, en el plano teórico: para poder adoptar una decisión fundada el juez o tribunal ha de adquirir un cierto grado de convicción acerca del acaecimiento de aquella circunstancia, pero para ello es necesario que alguna de las partes le proporcione los elementos probatorios que le permitan alcanzarlo. Las reglas sobre carga de la prueba comprenden, pues, de un lado, la determinación del umbral de certidumbre que requiere el juzgador para satisfacer la pretensión y, de otro, la determinación de cuál de las partes ha de suministrar las pruebas para alcanzar dicho umbral, so pena de recibir una decisión adversa sobre el fondo del asunto si no lo hace.

Consideraciones Finales:

Después, de haber realizado el escrutinio del expediente de la referida licitación pública, es necesario señalar que, el Estado tiene el deber, conforme a la Ley, de establecer las pautas que procuren que el interés público prevalezca sobre el interés particular; es decir, lo que más le conviene a la sociedad como destinataria del servicio. Para tales efectos, las propuestas presentadas por las empresas aspirantes en un concurso determinado no tienen que caracterizarse únicamente porque presentan el menor costo económico, sino que deben, además, reunir todas las condiciones técnicas requeridas por el pliego y demás normas para tales efectos, para cumplir con el contrato; con el fin de satisfacer plenamente los requerimientos de la Institución, y de la colectividad.



Es propicio manifestar que las entidades licitantes, dentro de los procesos licitatorios, se encuentran obligadas a cumplir con las normas en contrataciones públicas, los criterios y metodologías contenidas en el Pliego de Cargos, a efecto de procurar una selección justa y objetiva del contratista, tal como se encuentra consagrada en los numerales 2 y 3 del artículo 21, del Texto Único de la Ley 22 de 2006, cuando al tenor dice lo siguiente:

“Artículo 21. Obligaciones de las entidades contratantes. Son obligaciones de las entidades contratantes las siguientes:

...

2. Obtener el mayor beneficio para el Estado y el interés público, cumpliendo con las disposiciones de la presente Ley, su reglamento y el pliego de cargos.

3. Seleccionar al contratista en forma objetiva y justa. Es objetiva y justa la selección en la cual se escoge la propuesta más favorable a la entidad y a los fines que esta busca, **con base en lo estipulado en el pliego de cargos** y en las disposiciones jurídicas. Esta obligación también le corresponde a los funcionarios de la entidad licitante.

...”. (El resaltado es nuestro).

No debemos olvidar que, una vez presentada la oferta, el proponente acepta sin restricciones las condiciones establecidas en el pliego; esto significa que, al momento de remitir su oferta en el sistema electrónico del acto público en estudio, queda obligada a cumplir, con las condiciones establecidas en los términos de referencia.

“Art. 46. Aceptación del pliego de cargos. Todo proponente en un acto de selección de contratista se obliga a aceptar el pliego de cargos sin objeciones ni restricciones”.

Antes de concluir, estimamos propicio recordar que el pliego de condiciones especiales es un acto administrativo, que debe estar subordinado a la ley, dictado unilateralmente por la entidad licitante, para un contrato determinado, sujeto a la ley y normas de procedimiento para su validez. Este acto administrativo tendría efectos particulares, ya que sólo obligaría a los oferentes en un determinado procedimiento licitatorio.

Concluido el escrutinio de los argumentos esgrimidos, así como el estudio integral de las constancias procesales, este Tribunal con base en sus facultades legales, considera que lo procedente es confirmar la Resolución Ministerial No. DIAC-UAL-10-2022 de 21 de enero de 2022, por la cual el Ministerio de Obras Públicas, adjudicó el acto público N° 2021-0-09-0-08-LV-007739.

Al respecto, debemos recordarle a la entidad que, una vez publicada la decisión del Pleno del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, en el Sistema Electrónico de PanamaCompras, debe acatar en el término de la ley dicha decisión tal como lo establece el artículo 164 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, que regula la contratación pública, ordenado por la Ley 153 de 2020, cuando a la letra dice lo siguiente:

“Artículo 164. Cumplimiento de las decisiones del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas. Las resoluciones emitidas por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas mediante las cuales se deciden o resuelven los recursos de impugnación y apelación son de obligatorio cumplimiento por parte de las entidades contratantes.

La entidad contratante deberá acatar lo resuelto por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas en un plazo no mayor de quince

días hábiles, contado a partir de la notificación de la resolución que resuelve el recurso."

Respecto de la fianza de recurso de impugnación, de acuerdo con el artículo 245 del Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020, este Tribunal ordenará su devolución.

En atención a todo lo anteriormente valorado, el Pleno del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas en uso de sus facultades legales y reglamentarias;

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes la Resolución Ministerial No. DIAC-UAL-10-2022 de 21 de enero de 2022, por la cual el Ministerio de Obras Públicas, adjudicó el acto público N° 2021-0-09-0-08-LV-007739.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución al recurrente, de la Fianza de Impugnación N° 070-001-000022717-000000 de veintiocho (28) de enero de 2022, emitida por CIA. INTERNACIONAL DE SEGUROS, S.A., por el monto de TRES MILLONES CUATROCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL BALBOAS CON 00/100 (B/ 3,465,000.00.), según diligencia de consignación N° 010-2022, que reposa a foja 062 del expediente del Tribunal.

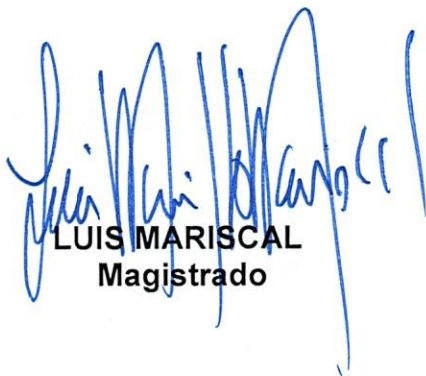
TERCERO: NOTIFICAR a las partes de la presente resolución, para los efectos legales pertinentes a través del sistema electrónico de contrataciones públicas "PanamaCompra", notificación que se entenderá surtida transcurrido dos (2) días hábiles, posterior a su publicación en el indicado sistema electrónico.

CUARTO: ADVERTIR a las partes, que esta resolución agota la vía gubernativa y contra la misma no se admitirá recurso alguno, salvo la acción que corresponda ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia.

QUINTO: DISPONER la salida y archivo del expediente No.014-2022, previa anotación en el registro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado por la Ley 153 de 8 de mayo de 2020; Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020 y la Ley 38 de 31 de julio de 2000, en lo aplicable y demás normas concordantes y complementarias.

Notifíquese y Cúmplase,


LUIS MARISCAL
Magistrado


JOSÉ ARANDA RÍOS
Magistrado


MARTÍN WILSON CHEN
Magistrado


MANUEL BECKFORD.
Secretario General

