

REPÚBLICA DE PANAMÁ
MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA

DECRETO EJECUTIVO No. 119
De 27 de Abril de 2023



Que modifica el Decreto Ejecutivo No. 840 de 31 de diciembre de 2020, que reglamenta la Ley 93 de 2019, que crea el Régimen de Asociación Público-Privada para el desarrollo como incentivo a la inversión privada, al desarrollo social y a la creación de empleos

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA
En uso de sus facultades constitucionales y legales,

CONSIDERANDO:

Que mediante la Ley 93 de 2019, se creó el Régimen de Asociación Público-Privada para el desarrollo como incentivo a la inversión privada, al desarrollo social y a la creación de empleos, con el propósito de regular el marco institucional y los procesos para el desarrollo de proyectos de inversión bajo la modalidad de Asociación Público-Privada, con el fin de promover el desarrollo de infraestructura y el servicio público en el país, contribuyendo al crecimiento de la economía, a la creación de empleos y a la competitividad, así como mejorar las condiciones de vida de la población en general;

Que mediante el Decreto Ejecutivo No. 840 de 31 de diciembre de 2020, se reglamentó la Ley 93 de 2019, estableciendo disposiciones reglamentarias para su debida aplicación, aclarando conceptos desarrollados por la Ley, además de servir como guía metodológica para la implementación de proyectos bajo el régimen de Asociación Público-Privada;

Que, con la finalidad de ampliar y desarrollar disposiciones reglamentarias establecidas en el Decreto Ejecutivo No. 840 de 31 de diciembre de 2020, para la debida aplicación de la Ley 93 de 2019 y para permitir la implementación eficaz de proyectos bajo el régimen de Asociación Público-Privada, se hace necesaria la modificación a determinadas disposiciones que forman parte de la mencionada norma reglamentaria;

Que de conformidad con el artículo 86 de la Ley 93 de 2019, se faculta al Órgano Ejecutivo para reglamentar la Ley, sin perjuicio de cualquier reglamentación que pueda emitir el ente rector sobre las condiciones para el cumplimiento de la disponibilidad, los niveles de servicio, los estándares de calidad, la garantía de continuidad del servicio, la distribución de riesgos y otros elementos que se consideren necesarios para el desarrollo de los esquemas de las Asociaciones Público-Privadas, pudiendo aplicar criterios diferenciales por sectores;

Que el artículo 184 de la Constitución Política de la República prevé como atribución del presidente de la República, con la participación del ministro respectivo, la de reglamentar las leyes que lo requieran para su mejor cumplimiento, sin apartarse en ningún caso de su texto ni de su espíritu,

DECRETA:

Artículo 1. Se modifica el artículo 3 del Decreto Ejecutivo No. 840 de 2020, que queda así:

“**Artículo 3. Definiciones.** Además de las definiciones descritas en el artículo 4 de la Ley que serán aplicables a este reglamento, se adicionan los siguientes términos:

1. *Capacidad presupuestaria.* Viabilidad presupuestal de la entidad pública contratante para asumir los compromisos firmes y contingentes a su cargo derivados de la ejecución del proyecto de APP, según lo previsto en el pliego de cargos, el contrato de APP, la Ley y este reglamento. La viabilidad presupuestaria

es evaluada para el corto plazo, respecto al ejercicio fiscal del año en curso de la licitación de que se trate, y a largo plazo, considerando el plazo del proyecto, en concordancia con las normas de administración presupuestarias del sector público y las limitaciones fiscales establecidas en la Ley, concordantes con el artículo 20 de este reglamento.

2. *CAPEX*. Inversiones en inmovilizado intangible, material, equipamiento e inversiones inmobiliarias, entendido como los costos de ejecución de la obra durante la fase de construcción e inversión de mantenimiento mayor durante el periodo del contrato de APP.
3. *Caso Fortuito*. Se considerará como caso fortuito, entre otros, los siguientes eventos: epidemias, terremotos, deslizamientos de tierra o desplazamientos de otros materiales, tormentas, inundaciones, o cualquier otro evento de la naturaleza que, por su ocurrencia, producción o envergadura, sean excepcionales, imprevisibles, extraordinarios o inesperados; esto es que excedan de lo que cualquiera de las partes contratantes pudieren razonablemente prever, conocer, resistir y, por lo tanto, limitar o prever sus consecuencias ya sea o no del tipo antes señalado, siempre y cuando no se deba a hechos imputables a la parte que invoca el caso fortuito, y ocasione de manera directa y principal que ésta no pueda cumplir oportunamente con las obligaciones contenidas en su contrato, sin perjuicio de las regulaciones específicas que se establezcan en el contrato de APP, tomando en cuenta la naturaleza del proyecto, los servicios involucrados y sus particularidades.
4. *Consortio o asociación accidental*. Agrupación temporaria de dos o más personas que se asocian para presentar una propuesta en forma conjunta para el proceso de precalificación o licitación, que en caso de ser adjudicatario cederá obligatoriamente sus derechos a suscribir el contrato de APP a la sociedad titular del contrato de APP.
5. *Días calendario*. Sucesión de todos y cada uno de los días del año que muestra el calendario.
6. *Días hábiles*. Aquellos días habilitados para las actuaciones administrativas en la República de Panamá, según lo establece la Ley 38 de 2000. De lunes a viernes, en horario oficial de oficina. Se excluyen los días feriados, los días de fiesta nacional y los que se decreten inhábiles por circunstancias extraordinarias.
7. *Expresión de interés*. Instancia previa al inicio del procedimiento de precalificación y/o licitación, eventualmente convocada por la entidad pública contratante, promovida con la finalidad de identificar empresas nacionales y/o extranjeras potencialmente interesadas en participar como proponentes en la licitación que en su caso convoque aquella para la adjudicación de un proyecto de APP. Participantes en dicha instancia quedarán habilitados a acceder a la información disponible e interactuar en la sala de datos que para los efectos se habilite, si así estuviere previsto por la entidad pública contratante para ese caso. En ningún caso se podrá restringir la participación en los actos de precalificación y/o licitación a aquellos proponentes que no hayan presentado expresión de interés.
8. *Fuerza mayor*. Se considerará caso de fuerza mayor, entre otros, los siguientes eventos: guerras, revoluciones, insurrecciones, disturbios civiles, bloqueos, embargos, huelgas, restricciones o limitaciones de materiales o servicios necesarios para la prestación de los servicios objeto del contrato de APP, así como cierres y cualesquiera otras causas análogas que, por su ocurrencia, producción o envergadura, sean excepcionales, imprevisibles, extraordinarios o inesperados; esto es, que excedan de lo que cualquiera de las partes contratantes pudieren razonablemente prever, conocer, resistir y, por lo tanto, limitar o prever sus consecuencias, siempre y cuando no se deba a la parte que invoca la fuerza mayor, y ocasione de manera directa y principal que ésta no pueda cumplir oportunamente con las obligaciones contenidas en su contrato, sin perjuicio de las regulaciones específicas que se establezcan en el contrato de APP, tomando en



- cuenta la naturaleza del proyecto, los servicios involucrados y sus particularidades.
9. *Garantía No Financiera*. Se entenderá como garantía no financiera todos aquellos compromisos contingentes asumidos por la entidad pública contratante, de acuerdo con la definición establecida en el numeral 3 del artículo 4 de la Ley 93 de 19 de septiembre de 2019.
 10. *Licitación pública*. Procedimiento de selección de contratista para un proyecto APP conforme se define en la Ley, que podrá ser aplicable a contrataciones cuyo valor del proyecto exceda de quince millones de Balboas (B/. 15,000,000.00), no obstante, en el caso de los municipios será aplicable para celebrar proyectos de APP por montos inferiores, siempre que se trate de satisfacer necesidades de largo plazo, definidas como tales por la naturaleza del servicio, a través de proyectos de APP que se encuentren dentro del ámbito de aplicación de la Ley. En este procedimiento de selección, en una primera etapa, se evalúan únicamente los aspectos técnicos de las propuestas, y se determina si cumple o no cumple con los requerimientos obligatorios dispuestos a los efectos en el pliego de cargos y, en una fase posterior, se procede a la apertura de las ofertas económicas y se adjudica al proponente que presente la oferta económica más conveniente para la entidad pública contratante de conformidad con la variable de adjudicación establecida en el pliego de cargos y siguiendo la metodología de evaluación señalada en el mismo; conforme a los procedimientos de la Ley y este reglamento.
 11. *OPEX*. Gastos directamente relacionados con la operación y mantenimiento de la infraestructura que no generan un mayor valor del activo. No incluyen otros gastos de administración del contrato APP como puedan ser de personal indirecto, oficina, comunicaciones, personal de estructura de la sociedad de propósito específico (distinto del personal directo de operación y mantenimiento), seguros, garantías, tributos, entre otros.
 12. *Participante*. Persona habilitada a participar en instancias de convocatorias a expresiones de interés, precalificación o licitación. A los que participen en esta última, se les denominará proponente según lo define la Ley. Los participantes en cualquier caso podrán tener composición individual o plural; esto es, integrado por más de una persona, en cuyo caso deberá adoptar la forma jurídica de consorcio.
 13. *Precalificación*. Instancia procedimental implementada con el objetivo de determinar cuál o cuáles de los participantes han cumplido con los requisitos formales y substanciales exigidos para precalificar, considerando: a) capacidad o experiencia técnica-operativa; b) capacidad patrimonial-financiera; y c) antecedentes e información legal, entre otros requisitos. Los participantes que hubieren cumplido con los requerimientos mínimos previstos en cada caso en el correspondiente pliego o bases del llamado a precalificación, quedarán habilitados a participar como proponentes en una licitación.
 14. *Propuesta de licitación*. Oferta presentada para la ejecución completa del proyecto de APP, preparada en la forma requerida dentro del plazo máximo estipulado y de acuerdo con las condiciones exigidas en el pliego de cargos. La propuesta estará conformada por la fianza de propuesta, la propuesta técnica y la propuesta económica.
 15. *Propuesta económica*. Sobre cerrado que presentará el proponente en la licitación sea física o digitalmente, según se establezca, como parte de su propuesta de licitación, y que incluirá los siguientes documentos básicos; sin perjuicio de otros que establezca a tales efectos el pliego de cargos respectivo: a) valores y montos de la información económico-financiera que serán presentados conforme al formato previsto a esos efectos en el pliego de cargos, y b) sobre cerrado conteniendo la oferta económica correspondiente a la variable de adjudicación presentada conforme al formato previsto en el pliego de cargos respectivo.
 16. *Propuesta técnica*. Sobre cerrado que presentará el proponente en la licitación, sea física o digitalmente, según se establezca, como parte de su propuesta,



conteniendo la información requerida a tales efectos en el pliego de cargos, bajo los términos y condiciones previstos a esos efectos.

17. *Sala de datos (o data room)*. Plataforma virtual utilizada previo al proceso de precalificación o licitación, según fuere el caso, en la cual los interesados pueden acceder de manera virtual, a efectos de consultar la información, estudios existentes y toda la documentación relacionada con el proyecto que estuviere allí disponible, presentar recomendaciones, o cualquier otra actividad expresamente prevista a esos efectos en las reglas de utilización de la sala de datos que la entidad pública contratante deberá elaborar para cada caso y someter a la Secretaría Nacional de APP. En caso de utilizarse la sala de datos durante o previo al proceso de precalificación o licitación, la información compartida en la misma solo tendrá carácter "referencial", es decir, no hará parte del pliego de cargos y por tanto no será vinculante a la entidad pública contratante.
18. *Valor del Proyecto*. Valor que se calculará a efectos de determinar si el proyecto es o no admisible para ser estructurado como contrato de APP según el mismo sea o no inferior a los quince millones de Balboas (B/. 15,000,000.00). Dicho valor se determinará inicialmente a partir de la estimación de su inversión CAPEX y OPEX, calculada a valor presente neto a la tasa de descuento referencial establecida por el Ministerio de Economía y Finanzas, coordinado con la Secretaría Nacional de APP, que podrá depender del tipo de proyecto. Este valor se determinará preliminarmente al momento de presentarse el proyecto para determinación de elegibilidad y aprobación conforme a lo previsto en el artículo 27 de la Ley; y se revisará posteriormente al momento de evaluar la factibilidad del proyecto.
19. *Valor Estimado de Inversión*. Es el valor que estimará la entidad pública contratante y se indicará en el contrato de APP para efectos de lo previsto en los artículos 46, 48 y 49 de la Ley, y que corresponderá al valor señalado en el informe técnico inicial y que posteriormente será revisado y actualizado, de ser requerido, en el informe técnico definitivo preparado por la entidad pública contratante e indicado en el pliego de cargos y aprobado por el ente rector en la fase de factibilidad. Se entenderá como valor estimado de inversión todos los desembolsos estimados a ser realizados por el contratista APP durante la fase de construcción e inversión de mantenimiento mayor, durante el periodo del contrato APP, necesarios para poner en marcha y/o poner en óptimas condiciones el proyecto de APP, que incluye la suma de las siguientes partidas de costos: estudios técnicos y económicos, indemnizaciones y reposición de servicios y servidumbres, construcción de las obras e instalaciones, equipamiento, dirección y administración de obra, financiamientos suscritos para cubrir necesidades de construcción y equipamiento durante la fase de construcción y, en general, de todos los bienes y costos, cualquiera que fuere su naturaleza, que sea necesario construir o adquirir, por parte del contratista APP, por estar directamente relacionados con el proyecto de APP y que contribuyan a que éste entre en servicio.
20. *Variable de Adjudicación*. Es el criterio o factor de competencia a partir del cual se determinará la oferta económica mejor calificada; comparando las presentadas por los proponentes que hubieren superado la instancia de valoración de sus respectivas propuestas técnicas. De acuerdo con lo previsto en la Ley y este reglamento, la variable de adjudicación podrá consistir en un único elemento o más de uno de ellos, según se determine en cada caso en el pliego de cargos por la entidad pública contratante."

Artículo 2. Se modifica el artículo 8 del Decreto Ejecutivo No. 840 de 2020, que queda así:

“Artículo 8. Origen de los proyectos de APP. Los proyectos de APP se originan en todos los casos por iniciativa pública de la entidad pública contratante, y deberán haber sido previamente incluidos en el plan quinquenal de inversiones o en la lista que al efecto elabore el Consejo de Gabinete conforme se establece en el artículo 7



de la Ley. Con sujeción a lo anterior y a los requisitos y procedimientos establecidos en la Ley y en este reglamento, las entidades públicas contratantes podrán adoptar, bajo la modalidad de APP, aquellos proyectos que la Secretaría Nacional de APP les haya presentado por recomendación del comité consultivo al ente rector, siempre que su ejecución fuere compatible con los objetivos de desarrollo sectorial fijados por tales entidades o sus respectivas planificaciones estratégicas; y cumplieren con los requisitos previstos en la Ley y este reglamento para su admisibilidad a tales efectos. En cualquier caso, la decisión respecto a su ejecución o no como proyecto de APP, corresponderá exclusivamente a las entidades públicas contratantes.

Las entidades públicas competentes podrán suscribir acuerdos para el desarrollo de proyectos de APP en conjunto con otras instituciones públicas; a cuyos efectos podrán celebrar convenios y/o constituir asociaciones, sociedades, fideicomisos o adoptar otro tipo de mecanismos y procedimientos que no sean contrarios a las leyes aplicables. En dichos acuerdos se definirá, entre otras cuestiones, el alcance de los proyectos de APP a desarrollar, la forma de participación, y en su caso, la delegación a una de ellas de las competencias para llevar adelante el proyecto en forma integral.

Con independencia de su origen y clasificación, todas las iniciativas públicas de proyectos de APP, sean de entidades públicas o municipales, se sujetan al cumplimiento de las siguientes cuatro fases:

Fase 1. Análisis de prefactibilidad y aprobación inicial. Una vez verificado el cumplimiento del requisito previsto en este artículo, esta fase se iniciará con la identificación del proyecto a desarrollar como APP, por la entidad pública contratante quién, tras ello, deberá realizar los análisis de prefactibilidad previstos en el Capítulo VI de este reglamento, preparar el informe técnico inicial, y si el proyecto resulta viable, remitirlo a la Secretaría Nacional de APP para consideración del ente rector.

Seguidamente, la Secretaría Nacional de APP analizará la información recibida, confeccionará un expediente y preparará su informe con consideraciones y recomendaciones para ser remitido al ente rector, a efectos de que éste emita su no objeción, con o sin recomendaciones, u objeción a la solicitud recibida.

Con carácter previo al envío de su informe al ente rector, la Secretaría Nacional de APP recabará la opinión del Ministerio de Economía y Finanzas, en relación a verificar si el proyecto en su versión inicial cumpla límites fiscales/presupuestales para aprobar el desarrollo del proyecto de APP, mediante su no objeción u objeción, la cual incluirá en su informe para el ente rector.

El ente rector analizará la información recibida de la Secretaría Nacional de APP y emitirá: a) aprobación mediante su no objeción inicial tal como el proyecto le fue presentado, mediante su no objeción sin recomendaciones, b) no objeción con recomendaciones y requerimiento de modificaciones a tener en cuenta para la fase de análisis factibilidad, c) u objeción a la solicitud recibida; para lo cual se basará en la verificación del cumplimiento por parte de la entidad pública contratante de las leyes aplicables en relación al desarrollo del proyecto.

En forma previa o concomitante a la realización de estudios de prefactibilidad, la entidad pública contratante podrá convocar a los interesados a participar en instancias preparatorias o preliminares de una eventual futura licitación, a través de mecanismos tales como la convocatoria a expresiones de interés, o apertura de sala de datos; con la finalidad de recabar el interés de eventuales



futuros oferentes en un determinado proyecto y relevar sus expectativas básicas al respecto.

Fase 2. Análisis de factibilidad, aprobación para implementar el proyecto de APP y autorización para licitar. A partir de la aprobación inicial del ente rector, la entidad pública contratante llevará a cabo los análisis de factibilidad y, con sus resultados, definirá la estructura definitiva del proyecto de APP, preparará el informe técnico definitivo, y elaborará los modelos de pliego de cargos de precalificación y/o licitación, el contrato de APP y sus correspondientes anexos; todo lo cual será remitido a la Secretaría Nacional de APP para su consideración y análisis.

Recibida la información precedente, la Secretaría Nacional de APP procederá a su análisis y efectuará las consideraciones y recomendaciones del caso. Con carácter previo al envío de su informe al ente rector, la Secretaría Nacional de APP recabará la opinión del Ministerio de Economía y Finanzas quien deberá verificar que, en su formulación final, el proyecto cumpla con los límites fiscales/presupuestales inicialmente planteados.

El ente rector procederá a analizar toda la información precedente y, dará su autorización siempre que se cumplan con las leyes aplicables en la formulación del proyecto y la documentación de licitación. En caso de no cumplir se pronunciará sobre el rechazo de la solicitud presentada. Sin perjuicio, de que la entidad pública contratante pueda reformular el proyecto para un nuevo sometimiento al ente rector.

El ente rector podrá condicionar su aprobación, a la introducción de modificaciones al proyecto y/o su documentación de licitación por parte de la entidad pública contratante, para lo cual la entidad pública contratante deberá presentar las modificaciones al proyecto y/o documentación de la licitación para la verificación y aprobación por parte del ente rector.

En esta fase previo a iniciar la fase de licitación, la entidad pública contratante, deberá ingresar el proyecto de APP en el Banco de Proyecto del Sistema Nacional de Inversiones Públicas (SINIP) a cargo de la Dirección de Programación de Inversiones del Ministerio de Economía y Finanzas, o bien realizar las actualizaciones que correspondan de los proyectos previamente ingresados en el banco de proyectos; para tales efectos dado el nivel de detalle en esta fase 2 de análisis de factibilidad y autorización para implementar el proyecto de APP se podrá acordar entre la Secretaría Nacional de APP y la Dirección de Programación de Inversiones del Ministerio de Economía y Finanzas, un acuerdo interinstitucional, para registrar directamente en el banco de proyecto del SINIP, los proyectos APP aprobados en la fase de factibilidad.

Fase 3. Licitación y actividades preparatorias. Con la autorización del ente rector, la entidad pública contratante procederá a iniciar las actividades preparatorias de la licitación y, posteriormente, a implementar la misma. En esta fase, la entidad pública contratante realizará actividades de promoción y mercadeo del proyecto de APP, con el acompañamiento de la Secretaría Nacional de APP de acuerdo con lo previsto en la Ley y este reglamento.

En caso de plantearse en esta fase ajustes a la documentación licitatoria, deberán remitirse los mismos a la Secretaría Nacional de APP a efectos de su consideración y en caso de que se afecten los compromisos firmes y contingentes las modificaciones serán canalizadas al Ministerio de Economía y Finanzas para determinar su viabilidad, para posteriormente remitir la solicitud de modificación para aprobación o rechazo por parte del ente rector.



Esta tercera fase culminará con la adjudicación del proyecto APP o la declaratoria de acto desierto por parte de la entidad pública contratante.

En los casos en los que el proyecto APP involucre la administración de bienes patrimoniales o públicos del Estado, la fase precontractual culminará con la negociación y suscripción del respectivo contrato de APP y la concesión, para estos efectos se emitirá un reglamento conforme se señala en el artículo 20 de la Ley.

Fase 4. *Ejecución contractual o cumplimiento de contrato.* Comprende la fase de puesta en marcha del contrato de APP, y se extenderá desde la firma del mismo y posterior refrendo de la Contraloría General de la República para su entrada en vigencia, hasta su finalización; incluyendo la reversión y liquidación final.

Durante esta fase, la entidad pública contratante asumirá las actividades de administración, seguimiento, supervisión y fiscalización del cumplimiento de las obligaciones de la sociedad titular del contrato de APP; sin perjuicio de las competencias en materia de control previstas para otras instituciones públicas competentes.”

Artículo 3. Se modifica el artículo 12 del Decreto Ejecutivo No. 840 de 2020, que queda así:

“Artículo 12. Clasificación de los contratos de APP según su financiamiento. Para determinar la clasificación de los contratos de APP son considerados los siguientes criterios:

Los contratos de APP podrán asumir la condición de autofinanciados, en aquellos casos en que los ingresos que obtenga el contratista APP de los usuarios finales, resultantes de la explotación económica del proyecto a su cargo, sean suficientes para permitirle obtener un rendimiento sobre la inversión efectuada considerado razonable frente al riesgo asumido según lo acordado en el contrato de APP y sus documentos anexos; en esta modalidad, los cobros pueden ser mediante tarifas, precios, peajes, cuotas o cargos en general cobrados directamente a los usuarios. Los contratos APP autofinanciados son aquellos que durante la fase de análisis de factibilidad sus pasivos contingentes no superan el cinco por ciento (5%) del valor estimado de inversión.

Los contratos de APP podrán asumir la condición de cofinanciados, cuando para su sostenibilidad económica y financiera requieran recursos financieros del Estado en forma de transferencias, garantías no financieras, que impliquen la asunción de compromisos firmes o contingentes por parte de la entidad pública contratante; en ausencia o complemento de pagos a cargo de usuarios o beneficiarios. A los efectos precedentes, se considerarán recursos financieros, a aquellos activos tales como dinero, líneas de crédito o similares, de alta liquidez o posibilidad de convertirse en dinero, por lo tanto, no se considerará cofinanciamiento:

1. La cesión en uso, en usufructo o bajo cualquier figura similar, de la infraestructura o inmuebles preexistentes, siempre que no exista transferencia de propiedad y estén directamente vinculados al proyecto.
2. Los gastos y costos derivados de las adquisiciones y expropiaciones de inmuebles para la ejecución de infraestructura pública, remociones, reubicaciones o reasentamientos, liberación de servidumbre y/o saneamiento de predios.
3. Los pagos que realicen al contratista APP, los usuarios o beneficiarios de los bienes y servicios por concepto de peajes, precios o tarifas, ya sean cobrados directamente a los usuarios o indirectamente a través de empresas, incluyendo aquellas de titularidad del Estado o entidades del mismo, o



vehículos jurídicos dispuestos a ese fin, para su posterior entrega al contratista APP, en el marco del contrato de Asociación Público-Privada.”

Artículo 4. Se modifica el artículo 20 del Decreto Ejecutivo No. 840 de 2020, que queda así:

“Artículo 20. Términos y condiciones para que la entidad pública contratante asuma compromisos firmes o contingentes. Para que las entidades públicas contratantes puedan asumir compromisos firmes y compromisos contingentes en los contratos de APP, en la fase de análisis de factibilidad del proyecto, previo a tramitar la autorización del ente rector, se deberá obtener la aprobación del Ministerio de Economía y Finanzas respecto a la viabilidad fiscal de dichos compromisos. Para tal efecto, la entidad pública contratante deberá gestionar, a través de la Secretaría Nacional de APP, el proceso correspondiente de aprobación, en los términos y condiciones siguientes:

1. Tras la no objeción inicial del proyecto por el ente rector, la entidad pública contratante deberá preparar los análisis de factibilidad, elaborar el informe técnico definitivo, y preparar los modelos de documentación licitatoria, y remitirá toda esa información a la Secretaría Nacional de APP a efectos de su análisis conforme a lo previsto en la Ley y este reglamento.
2. La Secretaría Nacional de APP tendrá un plazo máximo de sesenta días hábiles a partir de la recepción de dicha información para efectuar los análisis a su cargo y preparar las recomendaciones para el análisis y posterior pronunciamiento del ente rector.
3. Dentro de dicho plazo, la Secretaría Nacional de APP deberá remitir al Ministerio de Economía y Finanzas la información recibida, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 inciso final de la Ley, a efectos de que emita su pronunciamiento respectivo. Dicho plazo podrá prorrogarse por hasta un lapso similar, por razones debidamente fundadas.
4. Una vez otorgada la aprobación del Ministerio de Economía y Finanzas sobre la capacidad presupuestaria de la entidad pública contratante en el marco descrito en la Ley y este reglamento, la misma se incorporará por la Secretaría Nacional de APP al expediente conformado en relación al proyecto y se remitirá junto con la opinión y recomendaciones de la Secretaría Nacional de APP al ente rector para el análisis respectivo.
5. En el proceso de verificación de la capacidad presupuestaria a que se refiere el numeral anterior, el Ministerio de Economía y Finanzas realizará la evaluación y monitoreo necesario con el fin de verificar que los compromisos firmes y contingentes cuantificables, previstos y acumulados, del año fiscal en curso de las entidades públicas contratantes, no superen el 30 % de su presupuesto ejecutado de inversiones del año anterior a la fecha en que se realizaron los estudios de factibilidad o si la suma del valor presente de los compromisos firmes y contingentes cuantificables anuales en los cinco años subsiguientes de los contratos de proyectos de inversión vigentes no excedieran el 30 % del valor presente de la inversión proyectada en los cinco años subsiguientes, de la entidad pública contratante, de acuerdo con el plan quinquenal de inversiones en los ejercicios respectivos. La tasa de descuento para el cálculo del valor presente será la establecida por el Ministerio de Economía y Finanzas en coordinación con la Secretaría Nacional de APP. Las excepciones a estos límites podrán ser aprobadas por la Asamblea Nacional, siempre que la entidad pública contratante presente al Ministerio de Economía y Finanzas su sustento en base al interés público.

Las entidades públicas contratantes solo podrán comprometer recursos en los proyectos de APP de conformidad al artículo 18 de la Ley.



En caso de que se requieran recursos para cubrir los compromisos firmes o compromisos contingentes en la vigencia fiscal corriente o en las subsiguientes, la entidad pública contratante deberá tener incorporados dichos recursos en su presupuesto vigente, y se obligará a incluir los recursos en el proyecto de presupuesto de años fiscales subsiguientes, según corresponda.

La entidad pública contratante deberá seguir los lineamientos y normas emitidas por el Ministerio de Economía y Finanzas para la valoración, contabilización y registro de los compromisos firmes y contingentes, así como las normas y lineamientos aprobados por el ente rector para tales efectos. Para la aprobación de nuevos compromisos, la entidad pública contratante deberá verificar su capacidad presupuestaria, y debe haber suministrado la valoración de todos los compromisos firmes y contingentes en los contratos de APP existentes y que se incluyan en cualquier adenda a estos, como parte del seguimiento y monitoreo que realiza el Ministerio de Economía y Finanzas en coordinación con la Secretaría Nacional de APP.

La entidad pública contratante deberá contar con un equipo que efectúe la valuación periódica de los compromisos pactados en contratos de APP, trimestralmente y debe enviarse a la Secretaría Nacional de APP para conocimiento.

Las aprobaciones de modificaciones de los contratos de APP que impliquen la asunción de compromisos firmes o contingentes adicionales están sujetas a este proceso de validación por parte del el Ministerio de Economía y Finanzas.”

Artículo 5. Se modifica el artículo 22 del Decreto Ejecutivo No. 840 de 2020, que queda así:

“Artículo 22. Análisis de prefactibilidad y aprobación inicial. En esta fase la entidad pública contratante procederá a establecer a través de un análisis de prefactibilidad, si una determinada concepción inicial de proyecto resulta preliminarmente viable para ser estructurado a través de un contrato de APP; al demostrar que constituye una modalidad contractual eficiente y/o necesaria para su ejecución. Los proyectos que podrán aplicar a estos efectos deberán ser aquellos considerados elegibles conforme a lo previsto en el artículo 8 de este Reglamento. A tales efectos, la entidad pública contratante llevará a cabo a nivel preliminar, los análisis previstos en el artículo 27 de la Ley, con los insumos obtenidos como resultado de los mismos, elaborará el informe técnico en su versión inicial para ser sometido a consideración del ente rector, a través de la Secretaría Nacional de APP.

El ente rector, con el soporte de la Secretaría Nacional de APP, emitirá los criterios de análisis sobre la identificación, selección y priorización de proyectos, así como los lineamientos para la etapa de prefactibilidad de proyectos de APP, los cuales deberán establecer los criterios para el análisis socioeconómico para la evaluación de la conveniencia inicial del proyecto, así como una aproximación cualitativa del valor por dinero para analizar en una instancia temprana la posibilidad de estructurar el proyecto de APP.

Una vez recibida la información completa exigida para la fase de prefactibilidad, la Secretaría Nacional de APP tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco días hábiles para emitir su informe con sus consideraciones y recomendaciones para el ente rector. Dentro de dicho término, la Secretaría Nacional de APP recabará la opinión preliminar del Ministerio de Economía y Finanzas con relación a los límites fiscales/presupuestales que fueren aplicables al desarrollo del proyecto, y las consideraciones que en su caso correspondan adoptarse al momento de analizar su factibilidad. Para tal efecto, el Ministerio de Economía y Finanzas contará con un plazo de quince días hábiles para comunicar a la Secretaría Nacional de APP su no objeción u objeción justificada y documentada.



En caso de que la información para la fase de prefactibilidad no estuviera completa, conforme a los requisitos mínimos exigidos por la Ley, la Secretaría Nacional de APP devolverá el expediente a la entidad pública contratante para la subsanación correspondiente y se suspenderá el plazo para la emisión de informe. Reingresado el documento continuará el plazo para emitir consideraciones y recomendaciones para el ente rector.

Con los insumos precedentes, la Secretaría Nacional de APP elaborará su informe y lo remitirá al ente rector, quien dispondrá de un plazo de treinta días hábiles para emitir su pronunciamiento, que podrá ser de: a) aprobación inicial del proyecto tal cual hubiere sido presentado; b) no objeción del mismo con requerimiento de modificaciones a tener en cuenta para la fase de análisis de factibilidad, o c) objeción de la solicitud presentada; en cuyo caso, podrá ser nuevamente presentado por la entidad pública contratante de subsanarse la documentación del proyecto para atender los requerimientos planteados.

Con carácter previo a emitir su pronunciamiento, el ente rector podrá requerir a la entidad pública contratante la subsanación de fallas o errores cometidos al momento de elaborar, presentar o tramitar la solicitud de aprobación respectiva.

Esta fase culminará con la no objeción emitida por el ente rector para que se inicie con la fase de factibilidad.”

Artículo 6. Se modifica el artículo 23 del Decreto Ejecutivo No. 840 de 2020, que queda así:

“**Artículo 23. Fase de análisis de factibilidad y proceso de autorización a licitar.** Con la no objeción del ente rector, se iniciará esta nueva fase de análisis del proyecto, con el fin de determinar si resulta factible su ejecución para alcanzar los objetivos planteados en la etapa precedente. En esta fase, la entidad pública contratante evaluará a un nivel de estudio de factibilidad, las áreas de análisis detalladas en el artículo 27 de la Ley, a fin de elaborar la versión definitiva del informe técnico allí referido.

Con los insumos provenientes del estudio de factibilidad (plan estimado de inversiones, matriz de riesgos, especificaciones técnicas básicas, etc.), la entidad pública contratante definirá la estructura conceptual del proyecto que finalmente propondrá, y elaborará los modelos de pliego de cargos, contrato de APP y sus respectivos anexos.

Durante la fase de factibilidad, la entidad pública contratante podrá someter previo a la entrega del informe técnico definitivo, sujeto a la autorización del ente rector, los documentos y pliegos de cargos para que el ente rector autorice realizar un proceso de precalificación aclarando que el resultar precalificado, no otorga derechos a los seleccionados, más allá de participar en la posible licitación que se abra para el correspondiente proyecto, y en un segundo envío dentro de esta fase, podrá presentar al ente rector el informe técnico definitivo y los documentos de la licitación.

La información precedente, será remitida por la entidad pública contratante a la Secretaría Nacional de APP para su análisis, la cual tendrá un plazo máximo de hasta sesenta días hábiles para emitir su informe con sus consideraciones y recomendaciones para el ente rector.

En caso de que la información para el análisis de la Secretaría Nacional de APP en la fase de factibilidad no estuviera completa, conforme a los requisitos mínimos exigidos por la Ley, esta devolverá el expediente a la entidad pública contratante para la subsanación correspondiente y se suspenderá el plazo para la emisión del informe. Reingresado el documento y verificada que la información está completa continuará el plazo para emitir consideraciones y recomendaciones para el ente rector.



Con carácter previo al envío de su informe técnico al ente rector, la Secretaría Nacional de APP enviará la información recibida de la entidad pública contratante al Ministerio de Economía y Finanzas quien, a partir del pronunciamiento emitido en fase de análisis de prefactibilidad, verificará que tras los análisis provenientes de los estudios de factibilidad y elaboración de los modelos de documentación para la licitación, se cumplan los términos y condiciones indicados oportunamente por su parte.

En esta instancia, dentro de un plazo máximo de veinte días hábiles, el Ministerio de Economía y Finanzas procederá a la validación definitiva del proyecto considerando el cumplimiento de dos componentes: a) la aprobación de la valoración de los compromisos firmes y contingentes; y b) la capacidad de la entidad pública contratante para asumir los compromisos firmes y contingentes propuestos para el proyecto, en el marco de lo establecido en el artículo 18 de la Ley;

Con el pronunciamiento del Ministerio de Economía y Finanzas, la Secretaría Nacional de APP elaborará su informe y lo remitirá al ente rector, quien dispondrá de un plazo de treinta días hábiles para emitir su pronunciamiento; que podrá ser de: a) autorización del proyecto y su documentación exigida para avanzar hacia la fase siguiente de licitación, b) autorización con requerimiento de modificaciones a la estructura del proyecto y/o la documentación de licitación, o c) rechazo de la solicitud presentada por la entidad pública contratante; en cuyo caso, podrá ser nuevamente presentado por ésta si procediere a realizar las modificaciones requeridas.

El ente rector podrá requerir a la entidad pública contratante la subsanación de fallas, errores o incumplimientos detectados al analizar la información presentada. Esta fase culminará con la autorización emitida por el ente rector para que se inicie con la fase de licitación y actividades preparatorias. Estos y otros plazos previstos en este capítulo podrán ser ampliados por razones fundadas; considerando las circunstancias y particularidades de cada caso.”

Artículo 7. Se modifica el artículo 35 del Decreto Ejecutivo No. 840 de 2020, que queda así:

“**Artículo 35. Suscripción del contrato de APP.** El adjudicatario de la licitación para un proyecto de APP, para efectos de la suscripción del contrato de APP, y demás formalidades relacionadas con dicho acto, deberá cumplir con las condiciones precedentes a esos efectos previstas en la Ley, este reglamento y el respectivo pliego de cargos; las cuales, entre otras, serán:

1. Acreditar la constitución de la sociedad de propósito específico que actuará en carácter de contratista APP, que deberá incorporar a su pacto social, los requerimientos establecidos en el contrato de APP y el pliego de cargos.
2. En el caso de los contratos de APP cofinanciados, el Contratista APP deberá presentar carta compromiso de aceptación por parte de la entidad fiduciaria, donde acepta los términos y condiciones definidos en los documentos de la licitación para el manejo de los recursos del proyecto y la intención de la fiduciaria de otorgar el fideicomiso para el proyecto.
3. Acreditar el cumplimiento de la obligación de constitución de la fianza de cumplimiento de contrato, conforme a lo previsto a tales efectos en el respectivo contrato de APP.
4. Presentar los respectivos modelos de contratos de pólizas para aprobación de la entidad pública contratante, exigidos al contratista APP de acuerdo con lo previsto en su contrato de APP.
5. Presentar documentación incluyendo las declaraciones juradas exigidas en el pliego de cargos a estos efectos.



En caso de incumplimiento del adjudicatario respecto a las obligaciones asumidas en materia de condiciones precedentes, incluyendo el plazo fijado para su subsanación si así fuere aplicable, se revocará la adjudicación conforme al procedimiento administrativo, toda vez que se entenderá que el beneficiario de la adjudicación ha incurrido en declaraciones falsas para obtenerla, procediéndose a ejecutar la fianza de propuesta. En caso de suministro de información falsa o de cualquier otro acto que pudiere configurar un delito, la entidad pública contratante dará cuenta del hecho a las autoridades competentes.

Serán de cargo del adjudicatario de la licitación pública todos los costos y gastos, incluyendo los gastos notariales, registrales, tributos, derechos, tasas y gravámenes, entre otros, derivados de la suscripción del contrato de APP.”

Artículo 8. Se modifica el artículo 40 del Decreto Ejecutivo No. 840 de 2020, que queda así:

“**Artículo 40. Constitución del Fideicomiso.** El fideicomiso de propósito determinado previsto en el artículo 39 de la Ley, se regirá por las disposiciones del marco normativo vigente, el presente reglamento, y las previsiones específicas que al respecto consten en el pliego de cargos, el contrato de APP y/o el contrato de fideicomiso.

En carácter de fiduciario actuará una entidad autorizada por el ente rector que cumpla con los requisitos establecidos en la Ley. Para tales efectos, el ente rector, a través de la Secretaría Nacional de APP, mantendrá un registro de fiduciarias aprobadas por el ente rector que podrán ser seleccionadas por el Contratista APP para suscribir contratos de fideicomiso de propósito determinado para contratos de APP, el cuál será publicado en el portal electrónico del ente rector. Las entidades autorizadas por la ley para ejercer el negocio de fideicomiso o que cuenten con licencia fiduciaria, emitida por la Superintendencia de Bancos de Panamá, podrán solicitar su inclusión en el registro en cualquier momento, sustentando el cumplimiento de los requisitos previstos en la Ley y en los lineamientos que para tales efectos apruebe el ente rector.”

Artículo 9. El presente Decreto Ejecutivo modifica los artículos 3, 8, 12, 20, 22, 23, 35 y 40 del Decreto Ejecutivo No. 840 de 31 de diciembre de 2020.

Artículo 10. Este Decreto Ejecutivo comenzará a regir a partir de su promulgación.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Constitución Política de la República; Ley 93 de 19 de septiembre de 2019; y Decreto Ejecutivo No. 840 de 31 de diciembre de 2020.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

Dado en la Ciudad de Panamá a los Veintisiete (27) días del mes de Abril del año dos mil veintitrés (2023).


LAURENTINO CORTIZO COHEN
Presidente de la República


JOSE SIMPSON POLO
Ministro de la Presidencia

