

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 517

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 2 de junio de 2009

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

El licenciado Ramiro Anel Araúz Chang, en representación de **Importaciones Universo, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución DNCyA-337-2006-D.G. de 18 de julio de 2006, emitida por el **director general de la Caja de Seguro Social** y que se hagan otras declaraciones.

**Alegato de
Conclusión.**

Señor Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el artículo 61 de la ley 135 de 1943, modificado por el artículo 39 de la ley 33 de 1946, para presentar el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción descrito en el margen superior.

En el libelo de demanda, el apoderado judicial de la recurrente aduce la infracción de los artículos 104 y 105 de la ley 56 de 1995 y del artículo 1154 del Código Civil, y en tal sentido, argumenta que su representada, Importaciones Universo, S.A., cumplió en toda su extensión con las obligaciones dimanantes de la orden de compra 221499-08-12 de 7 de enero de 2003, habida cuenta que la misma entregó el producto ordenado en las cantidades y calidades solicitadas, tal como se describió en dicha orden de compra.

La oposición de la Procuraduría de la Administración respecto a la pretensión de la actora, se sustenta básicamente en el hecho que las mascarillas suministradas por la empresa Importaciones Universo, S.A., no cumplían con las especificaciones técnicas contenidas en el pliego de cargos que rigió el acto público, debido a que se pudo constatar que el empaque secundario contentivo del producto las identificaba como "Dust Masks", es decir, de mascarillas para el polvo, las cuales ordinariamente se utilizan como protección contra el polvo no tóxico que pueda resultar de toda clase de trabajos de renovación, así como trabajos en el hogar y en el jardín.

Este Despacho considera oportuno destacar los aspectos más relevantes que señalamos mediante la Vista 596 de 27 de agosto de 2007, que contiene la contestación de la demanda, y en la que se indicó lo siguiente:

1. Mediante la nota PDCNB-100-OD-2004 fechada 8 de marzo de 2004, suscrita por la jefa de la Clínica Dental de la Policlínica "Dr. Carlos N. Brin" de la Caja de Seguro Social, se señaló que las mascarillas suministradas por la casa proveedora Importaciones Universo, S.A., no cumplían con las especificaciones del pliego, toda vez que al ser recibidas por el Departamento de Odontología se pudo observar que la etiqueta del envase de las referidas mascarillas decía "mascarillas para el polvo".

2. Por su parte, la comisionada de odontología, mediante la nota AMVP.NOTA-021-2004 de 25 de marzo de 2004, le

comunicó al jefe de la Sección Médico Quirúrgico de la Caja de Seguro Social que durante visita llevada a efecto al depósito 10-15 Médico Quirúrgico, se pudo corroborar que en los envases de las mascarillas entregadas por la empresa Importaciones Universo, S.A., no se especifica que éstas sean mascarillas quirúrgicas.

3. A su vez, el jefe de la Sección Médico Quirúrgico del Departamento Nacional de Evaluación y Gestión de Tecnología Sanitaria rindió un informe al subjefe del Programa Nacional de Odontología, el cual está contenido en la nota DNEGTS-SMQ-nota-0025-2005 de 4 de enero de 2005, donde le informó que el envase que contenía las mascarillas no especificaba que las mismas fueran quirúrgicas, tal como lo exigía la ficha técnica y que, por tanto, éstas no cumplían con las especificaciones técnicas establecidas en el pliego.

En este sentido, cabe destacar que dentro de la etapa probatoria se practicaron una prueba testimonial, una inspección judicial y un reconocimiento de firma y contenido; pruebas éstas que fueron aducidas por la parte actora y que ese Tribunal admitió a través del auto de 23 de marzo de 2009.

En relación con la primera de estas pruebas, es decir, la testimonial, resulta pertinente advertir que la recurrente únicamente adujo el testimonio de Carlos Mackay, gerente general de la empresa Importaciones Universo, S.A., quien debe tenerse como un testigo sospechoso, conforme lo establecido en el numeral 10 del artículo 909 del Código Judicial, ya que el mismo tiene interés directo en el

resultado del proceso que nos ocupa, de ahí que, dada la circunstancia expresada, su testimonio no deba ser valorado como un medio idóneo para acreditar la pretensión de la actora.

Tampoco perdamos de vista, que de acuerdo con lo establecido por el artículo 918 del Código Judicial que trata sobre el testigo único, el testimonio de Carlos Mackay no puede formar por sí solo plena prueba, toda vez que no existen dentro del expediente otros elementos probatorios que confirmen lo declarado por el citado testigo.

Dentro de ese contexto, estimamos pertinente indicar que al amparo del denominado "principio de la comunidad de la prueba", que plantea que los elementos probatorios introducidos al proceso se encuentran a disponibilidad de las partes, indistintamente de por quién fueron aportados, en la diligencia practicada el 8 de mayo de 2009 en la Secretaría de la Sala Tercera por el Magistrado Sustanciador, Adán Arnulfo Arjona, esta Procuraduría repreguntó al testigo Carlos Mackay sobre la descripción del empaque de las mascarillas que fueron suministradas por la empresa Importaciones Universo, S.A., a la Caja de Seguro Social, y éste indicó que en efecto en el empaque estaba impresa la leyenda "Dust Masks".

En cuanto a la **inspección judicial** llevada a cabo en el almacén 10-15 de la Dirección de Abastos de la Caja de Seguro Social, ubicado en Curundú, corregimiento de Ancón, debe indicarse que la misma fue practicada con el objeto de determinar qué cantidad de mascarillas de uso universal,

desechables, en forma cónica, libre de pelusa y con elástico para sujetar detrás de la cabeza, sin olor, moldeable a la cara, con lámina de aluminio a nivel del puente nasal, baja resistencia para la respiración, alta eficiencia de filtración, no estéril, sin fibra de vidrio, colorantes ni irritantes, CAT. DM-201, marca Wellsafe, se mantenían almacenadas en dicho depósito.

En relación con los resultados arrojados por esta diligencia, es preciso señalar que a través de la misma pudo determinarse que la Caja de Seguro Social no mantiene en el mencionado almacén las mascarillas que le fueron suministradas en el año 2003 por la empresa Importaciones Universo, S.A.; circunstancia que lejos de permitir determinar si las mascarillas entregadas cumplían o no con las especificaciones técnicas contenidas en el pliego de cargo, no arroja luces en cuanto a este hecho, ni tampoco permite establecer con certeza si las mismas fueron utilizadas por la institución, por lo que, a criterio de este Despacho, la inspección judicial aducida y practicada dentro del presente proceso no constituye un elemento sustancial para resolver la causa.

En lo que respecta al **reconocimiento de firma y contenido** del memorando DAL.1.047-2006 de 19 de abril de 2006 por parte de la funcionaria Jessica Domínguez, debemos expresar que dicha diligencia constituye una prueba legalmente ineficaz para resolver la presente controversia, habida cuenta que, al igual que ocurre con la inspección judicial, la misma no guarda relación directa con el objeto

del proceso; por lo tanto, las dos últimas pruebas a que hemos hecho referencia, no resultan ser eficaces para acreditar lo alegado por la parte actora, en cuanto que las mascarillas suministradas a la Caja de Seguro Social cumplían con las especificaciones técnicas contenidas en el pliego de cargos.

En razón de lo expuesto, esta Procuraduría considera que la pretensión de la demandante carece de fundamento jurídico, al estar acreditado en el expediente que la empresa Importaciones Universo, S.A., incumplió con el pliego de cargos que rigió el acto público, ya que las mascarillas entregadas correspondían al tipo que son utilizadas para protegerse únicamente del polvo, mas no así de las infecciones a que puedan estar expuestos los profesionales de odontología que laboran en la Caja de Seguro Social.

Sobre la base de las consideraciones previamente anotadas, que nacen del examen objetivo de las constancias procesales, puede arribarse a la conclusión que la demanda de la parte actora para que se declare la nulidad de la resolución DNCyA-337-2006-D.G. de 18 de julio de 2006, a través de la cual se resolvió declarar resuelta administrativamente la orden de compra 221499-08-12, expedida a favor de la empresa Importaciones Universo, S.A., carece de fundamento; por lo que esta Procuraduría reitera su solicitud a los Honorables Magistrados para que se declare que NO ES ILEGAL el acto administrativo emitido por el director general de la referida entidad estatal.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Nelson Rojas Avila
Procurador de la Administración, Encargado

Alina Vergara de Chérigo
Secretaria General, Encargada