

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 544

Panamá, 14 de marzo de 2022

**Proceso Contencioso  
Administrativo de Indemnización.**

**Alegato de conclusión. Reiteración de la  
Excepción material como consecuencia del  
error en la pretensión de la acción.**

**Expediente 916-19.**

La Licenciada Maruska Dormoi Eluf, actuando en nombre y representación de **MCM, S.A.**, solicita que se condene al Estado panameño, por conducto de la **Caja de Seguro Social**, al pago de la cuatro millones cuarenta y un mil ochocientos sesenta y dos balboas con setenta y cinco centésimos (B/.4,041,862.65), en concepto de daños y perjuicios.

**Honorable 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 No.135 de 1943, modificado por el artículo 39 de la Ley No.33 de 1946, para presentar el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso contencioso administrativo descrito en el margen superior.

**I. Antecedentes.**

De acuerdo con lo que consta en autos, la acción bajo examen está dirigida a que se condene al Estado panameño, por conducto de la **Caja de Seguro Social**, al pago de cuatro millones cuarenta y un mil ochocientos sesenta y dos balboas con setenta y cinco centésimos (B/.4,041,862.65), en concepto de daños y perjuicios.

Esta Procuraduría observa que la **Caja de Seguro Social**, en el Informe de Conducta que le remitió al Magistrado Sustanciador, incorporó los hechos y los fundamentos de Derecho que respaldan su actuación.

➤ La situación jurídica guarda relación con la Licitación Pública 01-2014 (2013-1-10-0-99-LP-102945), "PARA LA FIJACIÓN DE PRECIOS UNITARIOS PARA EL SUMINISTRO,

*ALMACENAMIENTO, TRANSPORTE Y ENTREGA SEGÚN NECESIDAD, DE MEDICAMENTO, MEDICAMENTOS ESPECIALES: SUSTANCIAS CONTROLADAS Y NARCÓTICOS, BIOLÓGICOS Y BIOTECNOLÓGICOS Y OTROS INSUMOS QUE SE ESTABLEZCAN EN EL PLIEGO DE CARGOS, SUS ADENDAS Y ANEXOS PARA LOS HOSPITALES, POLICLÍNICAS Y DEMÁS LUGARES QUE ESTABLECE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL A NIVEL NACIONAL DURANTE EL TÉRMINO DE DOCE (12) MESES COMO MÍNIMO QUE ABARCA EL EJERCICIO DE LA VIGENCIA FISCAL Y LAS EXTENSIONES DE LA VIGENCIA.” (Cfr. foja 34 del expediente judicial).*

➤ Mediante la Resolución DNCyA-507-2013-D.C. de 13 de noviembre de 2013, el Director General de la Caja de Seguro Social resolvió adjudicar cuatrocientos cuatro (404) renglones, entre ellos, el renglón quinientos (500) a la empresa **MCM, S.A.**, para el suministro de Heparina Sódica, 5,000UI/ML, Solución Vial, 5 M.L., I.V., S.C., y a través del Edicto DNCyA-296-2013, se procedió a la notificación del acto administrativo fijado el día 13 de enero de 2014, en el tablero de la Dirección Nacional de Compras, quedando ejecutoriado, por lo que la Licitación Pública de Precio Único 01-2014, **vencía el 15 de enero de 2015** (Cfr. foja 34 del expediente judicial).

➤ La Junta Directiva de la institución, mediante la Resolución 48,004-2013-JDJ de 26 de diciembre de 2013, autorizó previo cumplimiento de los requisitos legales con cargo al presupuesto 2014, la suma de ochenta y seis millones ciento cincuenta y seis mil quinientos treinta y nueve balboas con cincuenta y dos centésimos (B/.86,156,539.52) para la adquisición de cuatrocientos cuatro (404) renglones de la Licitación de Precio Único 01-2014, entre los cuales se encuentra el renglón quinientos (500) para el suministro de Heparina Sódica, 5,000UI/ML, Solución Vial, 5 M.L., I.V., S.C., por un precio unitario de dos mil setecientos cuarenta y un balboas con dieciséis centésimos (B/.2,741.16) (Cfr. foja 35 del expediente judicial).

➤ El Capítulo III de las Conductas Especiales del Pliego de Cargos de la Licitación Pública de Precio Único 01-2014, el cual fue aceptado sin restricciones por la empresa

MCM, S.A., establece que para su ejecución utiliza el mecanismo de Orden de Compra o Contrato, que será expedido a nivel central y por las otras unidades indicadas en el Anexo 1, a fin de formalizar una relación contractual siempre y cuando los medicamentos o insumos se encuentren desabastecidos en el Depósito General de Medicamentos 10-10, o que el mismo no cuente con suficiente abasto para el aprovisionamiento a nivel nacional y siempre que las ejecutoras tengan la autorización expresa para ello, otorgada por la Dirección de Abastos, para lo cual se consignará el lugar de entrega y serán emitidas de acuerdo a las necesidades de la Caja de Seguro Social (Cfr. foja 35 del expediente judicial).

➤ El Director General de la institución, por medio de la Resolución DNC-514-2014-D.G., de 22 de diciembre de 2014, y el Edicto DNC-464-2014, resolvió extender hasta **el 15 de julio de 2015, los efectos de la vigencia de la Licitación Pública de Precio Único número 01-2014 en su primera y segunda convocatoria**, toda vez que dicha licitación llegaba a su fin **el 15 de enero de 2015** y a esa fecha no se había cumplido con el mínimo del sesenta por ciento (60%) de lo pactado por parte de la entidad y, a la vez, para evitar desabastecimiento mientras se perfeccionaba el acto (Cfr. foja 35 del expediente judicial).

➤ A través de la Resolución DNC-277-2015-D.G. de 17 de noviembre de 2015, **se resolvió extender hasta el 15 de marzo de 2016**, los efectos de la vigencia de la Licitación Pública (Cfr. foja 35 del expediente judicial).

➤ Mediante el Memorando Circular DNC-PU-175-2016 de 25 de enero de 2016, la Directora Nacional de Compras informó a las diferentes unidades ejecutoras, la Segunda Prórroga de ese acto público (Cfr. foja 35 del expediente judicial).

➤ Cabe destacar que el Pliego de Cargos, que fue aceptado sin objeciones ni restricciones por las empresas participantes, establece en el Capítulo III Condiciones Especiales, punto 3, "PRECIOS E IMPUESTOS", "*...el contratista favorecido con la adjudicación de algún (nos) renglón (nes) (sic) de la presente Licitación Pública No. 01-2014,*

*se obliga a mantener los precios unitarios propuestos durante los doce (12) meses del período de vigencia fiscal como mínimo y además por todo el término de la extensión del término de la vigencia de este acto público que puede establecer la Caja de Seguro Social en cuyo caso extenderá la vigencia de la Fianza de Cumplimiento si la misma ha vencido y por su parte la Caja de Seguro Social se compromete a adquirir exclusivamente los artículos mencionado (sic) en el presente pliego de cargos al adjudicatario favorecido con la adjudicación del o los renglones de la presente Licitación Pública No. 01-2014...”; y que: “A su vez el referido Pliego de Cargos establece que la Caja de Seguro Social podrá extender el término de la vigencia de este acto público, en el evento que luego de cumplido (sic) los doce (12) meses de la presente licitación pública de precio unitario no se haya perfeccionado el acto de licitación pública de la siguiente vigencia fiscal, hasta cuando dicho acto se perfeccione, o por cualquier otra causa que la entidad estime conveniente a sus mejores intereses, en estos casos el proveedor debe continuar con su obligación de abastecer a la Caja de Seguro Social al mismo precio propuesto en el renglón o los renglones en que resultó adjudicatario en la licitación.” (Lo destacado es de esta Procuraduría) (Cfr. fojas 35-36 del expediente judicial).*

➤ La Dirección Nacional de Logística, mediante la Requisición de Compra de fecha 11 de febrero de 2016, con número 1000266037-08-12 solicitó, en atención a la necesidad, el suministro de ciento veintitrés mil setecientos sesenta (123,760) Heparina Sódica, 5,000UI/ML, Solución Vial, 5 M.L., I.V., S.C., por un monto total de trescientos treinta y nueve mil trescientos balboas con cuarenta y dos centésimos (B/.339,300.42). Es importante señalar que el Director General en virtud del nivel de desabastecimiento de medicamentos sensitivos y necesarios para la atención de los asegurados de la Caja de Seguro Social, **solicitó al Contralor General de la República**, mediante la Nota D.G.-N-336-2016 de 28 de marzo de 2016, **autorización para adelantar la entrega de los medicamentos contenidos en la Licitación Pública de Precio Único 01-2014**, la que fue concedida por el

**Secretario General de la institución fiscalizadora el 30 de marzo de 2016** (Cfr. foja 36 del expediente judicial).

➤ Para la formalización del contrato, la Asistencia Técnica Ejecutiva de la Dirección Nacional de Compras a través de la Nota ATE/475-2016 de 7 de septiembre de 2016, le solicitó a la empresa **MCM, S.A.**, que presentara el Registro Sanitario actualizado (Cfr. foja 36 del expediente judicial).

➤ Mediante la Nota 240 MCM de 31 de agosto de 2016, la Representante Legal de la empresa **MCM, S.A.**, realizó la entrega de la Certificación de Comercialización C.C. #1154-16/DRS/DNFD de 30 de noviembre de 2016, para el Renglón quinientos (500) de la Licitación Pública de Precio Único 01-2014, en la cual se informa que el Registro Sanitario se encontraba en trámite de renovación desde el 29 de julio de 2015, y que durante ese periodo, el producto podrá importarse, comercializarse y venderse libremente, siempre que se haya presentado la solicitud de renovación con los requisitos correspondientes tal cual como lo establece el artículo 41 de la Ley 1 de 10 de enero de 2001 (Cfr. foja 36 del expediente judicial).

➤ La Directora Nacional de Compras mediante la Nota DNC-PU-2531-2016 de 21 de septiembre de 2016, le solicita a la Asistencia de la Dirección Ejecutiva Nacional Legal en la Dirección Nacional de Compras que se procediera con la confección del Contrato 1000266037-08-12 para el suministro de Heparina Sódica, 5,000UI/ML, Solución Vial, 5 M.L., I.V., S.C., por un monto de trescientos treinta y nueve mil trescientos balboas con cuarenta y dos centésimos (B/.339,300.42) a favor de la empresa **MCM, S.A.** (Cfr. foja 36 del expediente judicial).

➤ El Contrato 1000266037-08-12-D.G., fue suscrito por la empresa **MCM, S.A.**, **con pleno conocimiento del trámite administrativo surtido para su formalización, sin que presentara objeción alguna sobre el particular** (Cfr. foja 38 del expediente judicial).

➤ El Contrato 1000266037-08-12-D.G., fue refrendado por la Contraloría General de la República el **2 de enero de 2019** (Cfr. foja 38 del expediente judicial).

## II. Actividad probatoria.

La Sala Tercera expidió la Auto de Pruebas No. 289 de treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintiuno (2021), por medio del cual admitió a favor de la accionante una serie de documentos alusivos al trámite de la Licitación Pública; sus prórrogas; la autorización de la Contraloría General de la República para extender el término de la vigencia de este acto por no haberse perfeccionado; su refrendo; así como el expediente administrativo (Cfr. fojas 165-167 del expediente judicial).

Para este Despacho es importante señalar, que procedimos a la apelación del Auto de Pruebas por razón que se habían acogido unas actas notariales por tratarse de evidencias preconstituidas que violaban el principio de igualdad procesal; unos documentos electrónicos que debieron incorporarse a través de una inspección judicial a practicarse en la Sala Tercera; e información en copia simple. Esa iniciativa también fue adelantada por la activadora judicial.

Producto de lo anterior, el Tribunal expidió la Resolución de veinte (20) de enero de dos mil veintidós (2022), que modificó el Auto de Pruebas en el sentido de admitir unos documentos a favor de la demandante y lo confirmó en todo lo demás (Cfr. fojas 199-206 del expediente judicial).

En otro de ideas, se acogió la prueba de reconocimiento de contenido y firma del documento visible en la foja 98; sin embargo, llegada la fecha y hora programada para el 17 de febrero de 2022, el testigo Eric A. Lau, ni el abogado de la accionante se presentaron; únicamente compareció la representante de la Procuraduría de la Administración (Cfr. fojas 167 y 216 del expediente judicial).

Este Despacho desea reiterar que la institución demandada se ciñó a lo establecido en el pliego de cargos, que dice: “...**la Caja de Seguro Social podrá extender el término de**

*la vigencia de este acto público, en el evento que luego de cumplido (sic) los doce (12) meses de la presente licitación pública de precio unitario no se haya perfeccionado el acto de licitación pública de la siguiente vigencia fiscal, hasta cuando dicho acto se perfeccione, o por cualquier otra causa que la entidad estime conveniente a sus mejores intereses, en estos casos el proveedor debe continuar con su obligación de abastecer a la Caja de Seguro Social al mismo precio propuesto en el renglón o los renglones en que resultó adjudicatario en la licitación.”* (Lo destacado es de esta Procuraduría) (Cfr. fojas 35-36 del expediente judicial).

Aunado a lo anterior, observamos que de lo indicado en el Auto de Pruebas y en la Resolución modificatoria se evidencia que la accionante omitió efectuar suficientes esfuerzos para acreditar sus pretensiones, por lo que no se acogió a lo regulado en el artículo 784 del Código Judicial que, en esencia, dispone que incumbe a las partes acreditar su posición en el proceso con el objetivo de desvirtuar lo determinado en los actos objeto de reparo.

En la Sentencia de diecisiete (17) de febrero de dos mil veintiuno (2021), el Tribunal precisó:

“En este orden de ideas igualmente debemos, tener presente que a las partes les incumbe demostrar los hechos y al Juez dispensar el Derecho, o sea, el ‘onus probandi’ contemplado en nuestra legislación en el artículo 784 del Código Judicial, que a la letra dice: ‘...’

...

En efecto, este Principio obliga al actor probar lo que pide, pues a él le interesa que su pretensión sea concedida en los términos requeridos por éste dentro de la demanda, tal como lo establece el Código Judicial.”

La jurisprudencia transcrita viene a confirmar el deber que tiene toda persona que recurre a la Jurisdicción Contencioso Administrativa de probar lo que pide, ello a los efectos que se le pueda aplicar el principio de Tutela Judicial Efectiva.

**III. Reiteración de la excepción propuesta en la contestación de la demanda.**

En este apartado reiteramos la Excepción material como consecuencia del error en la pretensión de la acción, habida cuenta que la actora hace una reclamación de orden indemnizatorio y extracontractual en un procedimiento que emergió de un trámite contractual.

En virtud de las consideraciones expuestas, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que el Estado panameño, por conducto de la **Caja de Seguro Social NO ES RESPONSABLE** por los supuestos daños y perjuicios alegados; y, por tanto, **NO ESTÁ OBLIGADO** a pagar la suma de cuatro millones cuarenta y un mil ochocientos sesenta y dos balboas con setenta y cinco centésimos (B/.4,041,862.75).

**Del Honorable Magistrado Presidente,**

  
Rigoberto González Montenegro  
Procurador de la Administración

  
María Lilia Urriola de Ardila  
Secretaria General