

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 605

Panamá, 6 de junio de 2016

**Proceso Contencioso Administrativo
de Plena Jurisdicción.
(Demandas Acumuladas)**

Alegato de Conclusión

Los Licenciados José María Castillo y Aurelio Alí García, actuando en representación de **Productos y Servicios Médicos, S.A.**, solicitan que se declaren nulas, por ilegales, las Resoluciones DNCyA-468-2011, DNCyA-469-2011, DNCyA-470-2011, DNCyA-471-2011, DNCyA-472-2011, de 25 de noviembre de 2011; y la DNCyA-555-2012 de 22 de noviembre de 2012, todas emitidas por el **Director Nacional de Compras y Abastos de la Caja de Seguro Social**, y que se hagan otras declaraciones.

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 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 descrito en el margen superior; oportunidad procesal que nos permite reiterar lo expresado en nuestro escrito de contestación de la demanda, al afirmar que no le asiste la razón al actor en lo que respecta a su pretensión.

Antes de emitir nuestro concepto, consideramos prudente detallar los antecedentes del proceso.

I. Antecedentes.

De acuerdo con las constancias procesales contenidas dentro del expediente judicial se observa que el Director Nacional de Compras y Abastos de la Caja de Seguro Social a través de las Resoluciones DNCyA-468-2011, DNCyA-469-2011, DNCyA-470-2011, DNCyA-471-2011, DNCyA-472-2011, de 25 de noviembre de 2011, **decidió resolver administrativamente las Órdenes de Compra número 2110999-08-12 de 2 de febrero de 2011, 2110610-08-12 de 11 de enero de 2011, 2110997-08-12 de 2 de febrero de 2011, 2110998-08-12 de 3 de febrero de 2011, 2110613-**

08-12 de 18 de enero de 2011, correspondientes a la adquisición de guantes quirúrgicos de látex estéril de diferentes tamaños; y por medio de la Resolución DNCyA-555-2011 de 22 de noviembre de 2012, **decidió resolver administrativamente la Orden de Compra número 2114062-08-12 de 26 de septiembre de 2011**, relativa a la adquisición de cánulas intravenosa sin jeringuilla, de teflón, polipropileno o poliuretano, estéril, desechable, radiopaca (Cfr. fojas 70-83 del expediente judicial 55-12, 187-201 del expediente judicial 58-12, 298-314 del expediente judicial 59-12, 413-427 del expediente judicial 60-12, 527-543 del expediente judicial 61-12, 587-589 del expediente judicial 107-13).

Los apoderados judiciales de la empresa recurrente alegan la supuesta infracción de los artículos 3, 5 (numeral 3), 6 (numeral 2 y 3), 77 (numeral 4 y 6) de la Resolución 38,491-2006-J.D. de 21 de febrero de 2006; 20 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006; y 74 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, por considerar que la entidad demandada al momento de resolver administrativamente las órdenes de compra antes mencionadas, fundamentó su actuación en interpretaciones subjetivas, que en nada concuerdan con las estipulaciones contractuales, ni las normas que rigen el procedimiento de contratación de obras, suministro de bienes y prestaciones de servicios en general de la Caja de Seguro Social, con lo que infringió los principios de buena fe y equilibrio contractual que deben existir entre las partes (Cfr. fojas 24-33 del expediente judicial 55-12, 578-584 del expediente judicial 107-13).

II. Demanda Contencioso Administrativa de Nulidad.

De las constancias procesales y al efectuar el análisis de las disposiciones que la actora estima como infringidas, esta Procuraduría advierte que no le asiste la razón; ya que de acuerdo con las constancias procesales, previo a la emisión de las resoluciones administrativas que ocupan nuestra atención, la Dirección Nacional de Compras y Abastos de la Caja de Seguro Social cumplió con el procedimiento de resolución administrativa del contrato por incumplimiento del contratista, pues, expidió los actos administrativos objeto de impugnación luego de haber llevado a cabo el examen de los hechos alegados y considerado todas las pruebas documentales que fueron aportadas por la empresa demandante; circunstancia que claramente se desprende del contenido de

las Resoluciones DNCyA-468-2011, DNCyA-469-2011, DNCyA-470-2011, DNCyA-471-2011, DNCyA-472-2011, de 25 de noviembre de 2011; y DNCyA-555-2011 de 22 de noviembre de 2012 (Cfr. fojas 70-83 del expediente judicial 55-12, 187-201 del expediente judicial 58-12, 298-314 del expediente judicial 59-12, 413-427 del expediente judicial 60-12, 527-543 del expediente judicial 61-12, 587-589 del expediente judicial 107-13).

Luego de agotada la mayor parte de las etapas de este proceso, mantenemos sin mayor variante la opinión expresada en nuestra Vista 1200 de 3 de diciembre de 2015, la cual contiene la contestación de la demanda, en cuanto a que, de las constancias procesales que reposan en autos se observa que el acto administrativo objeto del presente análisis se dictó conforme a Derecho, por lo que los argumentos ensayados por la actora con la finalidad de demostrar su ilegalidad, carecen de sustento.

III. Contestación de la Procuraduría de la Administración.

Debido a la estrecha relación que guardan entre sí los cargos de infracción mencionados, este Despacho pasa a referirse a los mismos en forma conjunta, no sin antes advertir que, a nuestro criterio, no se ha producido ninguna de las infracciones aducidas puesto que al resolver administrativa las citadas órdenes de compra la Caja de Seguro Social cumplió con el procedimiento establecido en la normas legales y reglamentarias que regulan la materia, por ende los cargos de infracción aducidos por la actora con respecto a los artículos 3, 5 (numeral 3), 6 (numeral 2 y 3), 77 (numeral 4 y 6) de la Resolución 38,491-2006-J.D. de 21 de febrero de 2006; 20 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006; y 74 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, no se han producido.

Al respecto, debe tomarse en cuenta que el artículo 113 y 115 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, señalan de manera respectiva, que se tendrá como causal de resolución administrativa del contrato el incumplimiento de las cláusulas pactadas; que dicha resolución se efectuará por medio de acto administrativo debidamente motivado, y que salvo las excepciones de fuerza mayor, caso fortuito o causas no imputables al contratista, éste se hará merecedor a las sanciones e inhabilitaciones previstas en el artículo 117 de la ley antes

mencionada (Cfr. página 68 y 69 de la Gaceta Oficial 26829 de 15 de julio de 2011 que reproduce el texto de las normas en referencia).

En concordancia con lo anterior, el artículo 116 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, enumera las reglas del procedimiento de resolución administrativa del contrato, que establece que la entidad contratante adelantará las diligencias de investigación y ordenará la realización de las actuaciones que conduzcan al esclarecimiento de los hechos, que pudieran comprobar o acreditar la causal correspondiente, y cuando sea factible, se le podrá otorgar al contratista un plazo para que corrija los hechos que determinaron el inicio del procedimiento; no obstante, si la entidad considera resolver administrativamente el contrato, notificará tal decisión, señalando las razones de la misma y concediendo un término de cinco (5) días hábiles para contestar y presentar las pruebas que se consideren pertinentes (Cfr. página 69 y 70 de la Gaceta Oficial 26829 de 15 de julio de 2011 que reproduce el texto de las normas en referencia).

A los efectos de lo indicado en el párrafo anterior, resulta pertinente remitirnos a la parte motiva de las Resoluciones en estudio, que nos permiten apreciar todas las actuaciones y decisiones que llevó a cabo la entidad demanda encaminadas a justificar su decisión de resolver administrativamente las órdenes de compra mencionadas en párrafos anteriores. Veamos:

“...

1. Que a pesar que la empresa Productos y Servicios Médicos, S.A. (PROSEMED) conocía que los guantes de marca LORD, presentan fallas de fabricación, en el mes de marzo de 2011 intentó efectuar la entrega de insumo amparada en la Orden de Compra No.2110610-08-12, lo que deja evidenciado, la falta de seriedad y responsabilidad en sus actuaciones.

2. Que la Dirección Nacional de Compras y Abastos ante la problemática surgida por las fallas reportadas en el uso de los guantes de marca LORD y su reemplazo, agotó todas las posibles soluciones que permitieran a la Institución afrontar el desabastecimiento de este insumo y a Productos y Servicios Médicos, S.A. (PROSEMED) el cumplimiento de las obligaciones contraídas a través de las Órdenes de Compra No. 2110997-08-12, 2110613-08-12, 2110610-08-12, 2110999-08-12 y 2110998-08-12.

3. Que se llevó a cabo el trámite de la prórroga que le permitiera realizar el reemplazo de los guantes de marca LORD, la cual no se pudo concretar por la dilación en la presentación de la documentación necesaria que sustentara el hecho que argumentaba para solicitar dicha

prorroga, esto es, **'fallas por parte de su fabricante ajenos a su voluntad'**.

4. Que como proveedor de esta Institución y conocedor de los tramites de prórroga la empresa Productos y Servicios Médicos, S.A. (PROSEMED) debe reconocer que es un requisito sine qua non, para su aprobación, las causales que se invoquen se encuentren debidamente fundamentadas y aportadas cumpliendo con las formalidades establecidas en el Reglamento por medio del cual se regula el procedimiento de obras, suministro de bienes y prestación de servicios en general, es decir, en copia simple o con las debidas autenticaciones en caso que provengan del extranjero.

5. Que accedimos, al trámite de prórroga por 80 días, a pesar que el pliego de cargos establece un término no mayor de 30 días calendarios, amparados en el hecho que conocíamos de la demora en el perfeccionamiento de los documentos por problemas de apostille en la República de China, no obstante, esta consideración también resultó fallida, al no presentar oportunamente la documentación que hiciera viable el refrendo de Contraloría para dicha prórroga.

6. Que dentro del Proceso de Resolución Administrativa también accedimos a recibir en copia simple la documentación que le permitiera hacer entrega de los guantes en calidad de reemplazo con el compromiso, por parte de la empresa de entregar dicha documentación una vez la recibiera debidamente autenticada y apostillada en la República de China.

7. Que presentó en forma extemporánea la documentación que se requería apostillada para resolver en el menor tiempo posible el tema del reemplazo de los guantes como parte de las acciones acordadas dentro del proceso de resolución administrativa que permite a la Institución concederle un plazo para que corrija los hechos que determinaron el inicio del proceso.

8. Que en las reuniones celebradas y en las notas cursadas nunca manifestó que para la entrega del producto en calidad de reemplazo utilizaría la documentación de la empresa INTERMEDIC, S.A., hasta que se presenta con una autorización de dicha empresa, para utilizar su criterio técnico, MINSA-MQ-404-12-08 procedimiento que no está dispuesto en el Decreto Ejecutivo No.468 del 17 de noviembre de 2007 por lo que, para la extensión de este criterio técnico y su utilización por ambas empresas debía gestionar lo pertinente ante el Ministerio de Salud tramite que tampoco efectuó.

9. Que los guantes suministrados en condición de reemplazo tampoco cumplen técnicamente, ya que presentan una superficie microrugosa y no se aportó el certificado de análisis del fabricante del lote del dispositivo que se va a despachar solo enumera tres normativas, y al cotejar el certificado de criterio técnico de la empresa INTERMEDIC, S.A., con el producto entregado, la marca del insumo no coincide con la marca del certificado.

10. Que posteriormente, presenta una nueva solicitud para entregar guantes estériles de la marca Lord, fabricante TOP GLOVE, país

de origen Malasia, sin contar con criterio técnico.” (El destacado es de la entidad demandada) (Cfr. 78-79 del expediente judicial 55-12, 195-196 del expediente judicial 58-12, 307-309 del expediente judicial 59-12, 421-422 del expediente judicial 60-12, 536-537 del expediente judicial 61-12).

Lo indicado en los párrafos transcritos acredita, sin mayor dificultad, que existen suficientes elementos de juicio que permiten afirmar que la empresa **Productos y Servicios Médicos, S.A.**, incumplió lo pactado en las Órdenes de Compra número 2110999-08-12 de 2 de febrero de 2011, 2110610-08-12 de 11 de enero de 2011, 2110997-08-12 de 2 de febrero de 2011, 2110998-08-12 de 3 de febrero de 2011, 2110613-08-12 de 18 de enero de 2011, y la Orden de Compra número 2114062-08-12 de 26 de septiembre de 2011, al no suministrar en el plazo establecido los bienes contratados, es más ni siquiera cumplió con la entrega oportuna de la documentación que le solicitó la institución, y tampoco entregó, la nueva marca de los guantes Top Glove, en reemplazo de los originalmente contratados, conforme a los requerimientos técnicos que exigía el Pliego de Cargos; de ahí que la entidad demandada podía resolver administrativamente las mencionadas órdenes de compra e inhabilitar, por reincidente, a la empresa **Productos y Servicios Médicos, S.A.**, por el término de seis (6) meses, según lo establecido en las normas que rigen el procedimiento de contratación de obras, suministro de bienes y prestaciones de servicios en general de la Caja de Seguro Social, como en efecto lo hizo al emitir los actos administrativos acusados de ilegales.

IV. Actividad Probatoria.

En cuanto a la actividad probatoria del presente proceso, se observa que a través del **Auto de Pruebas 188 de 21 de abril de 2016**, se admitieron como **pruebas documentales del demandante**, las **copias autenticadas de los siguientes documentos**: la Nota original de solicitud de copias autenticadas de la Resolución DNCyA-472-2011 de 25 de noviembre de 2011; la copia autenticada de la Resolución DNCyA-472-2011 de 25 de noviembre de 2011; la copia autenticada del Edicto NCyA-404-2011; la copia autenticada de la Resolución DNCyA-479-2011 de 30 de noviembre de 2011; la copia autenticada del edicto DNCyA-411-2011; la Nota original de solicitud de copias autenticadas de la Resolución DNCyA-471-2011; la copia autenticada de la Resolución DNCyA-471-2011 de 25 de noviembre de 2011; la copia autenticada de la resolución DNCyA-476-

2011 de 30 de noviembre de 2011; la copia autenticada del Edicto DNCyA-403-2011; la copia autenticada del Edicto DNCyA-408-2011; la Nota original de solicitud de copias autenticadas de la Resolución DNCyA-469-2011; la copia autenticada de la Resolución DNCyA-469-2011 de 30 de noviembre de 2011; la copia autenticada de la Resolución DNCyA-477-2011 de 30 de noviembre de 2011; la copia autenticada del Edicto DNCyA-401-2011; la copia autenticada del Edicto DNCyA-409-2011; la Nota original de solicitud de copias autenticadas de la Resolución DNCyA-468-2011; la copia autenticada de la Resolución DNCyA-468-2011 de 25 de noviembre de 2011; la copia autenticada de la Resolución DNCyA-475-2011 de 30 de noviembre de 2011; la copia del Edicto DNCyA-400-2011; la copia autenticada del Edicto DNCyA-407-2011; la Nota original de solicitud de copias autenticadas de la Resolución DNCyA-470-2011; la copia autenticada de la Resolución DNCyA-470-2011 de 25 de noviembre de 2011; la copia autenticada de la Resolución DNCyA-478-2011 de 30 de noviembre de 2011; la copia autenticada del Edicto DNCyA-410-2011; la copia autenticada del Edicto DNCyA-402-2011; la copia cotejada de la Resolución DNCyA-555-2012 de 22 de noviembre de 2012; la copia cotejada del Edicto DNCyA-318-2012; la copia cotejada de la Nota DC-NP-CGG-204-2012; la copia cotejada de la Nota de fecha 25 de mayo de 2012; la copia cotejada de la Nota de fecha 24 de octubre de 2012, que constituyen los actos acusados (Cfr. fojas 63; 70-83, 84-104, 180, 187-221, 291, 298-334, 406, 413-448, 520, 527-563 y 587-596 del expediente judicial).

De igual manera, se advierte que por conducto del citado auto, **el Tribunal admitió la siguiente prueba de informe; dirigida a la Dirección a la Caja de Seguro Social**, para la obtención de la certificación sobre deudas pendientes de pago a la empresa Productos y Servicios Médicos, S.A.; la copia autenticada del informe de recepción del producto según las órdenes de compra 2110613-08-12 de 18 de enero de 2011; 20110998-08-12, 2110610-08-12 de 11 de enero de 2011, 20110999-08-12 y 20110997-08-12; las copias autenticadas de los informes de laboratorios referentes a las órdenes de compra 2110613-08-12 de 18 de enero de 2011, 20110998-08-12, 2110610-08-12 de 11 de enero de 2011, 20110999-08-12, 20110997-08-12; las copias autenticadas del informe de fallas presentado por la Caja de Seguro Social a la Comisión Nacional de Registro de Oferente del Ministerio de Salud sobre los guantes entregados con las órdenes de compra 2110613-

08-12 de 18 de enero de 2011, 20110998-08-12, 2110610-08-12 de 11 de enero de 2011, 20110999-08-12, 20110997-08-12; la copia autenticada del pliego de cargos y sus adendas de la Licitación Pública 05-2010; la certificación del inventario de guantes entregados según órdenes de compra 2110613-08-12 de 18 de enero de 2011, 20110998-08-12, 2110610-08-12 de 11 de enero de 2011, 20110999-08-12, 20110997-08-12, que esté debidamente valorado y la cantidad en existencia a la fecha, el número de lote a la que pertenece; la certificación de inventario de guantes quirúrgicos de latex debidamente valorado de cualquier tamaño, la existencia que se mantiene en cuarentena producto de fallas y la identificación de las órdenes de compra respectiva y el número de lote a la que pertenecen y sus informes de recepción, así como los informes de laboratorio que demuestran la mala calidad de los mismos; la copia autenticada de la Adenda 1,DC (P)-11778-2011 fechada 16 de abril de 2011 y formulario 219 de 5 de mayo de 2011, SICO 341947, 341946, 341948 de la Contraloría General de la República que devuelve Adenda 1 antes detallada; la copia autenticada de la Nota interna SUB-DNCYA-M117-2011 de 11 de julio de 2011; la copia autenticada de Nota ALM-1015-RECP-044-2011 de 10 de marzo de 2011; la copia autenticada de los Memorándum DNCyA- NUM.1353-2011, Memorándum DNCyA-Num.1363-2011; Memorándum DNCyA-Num.1343-2011, dirigido por el Director Nacional de Compras y Abastos a todo el nivel ejecutivo de las Unidades Ejecutoras de la Caja de Seguro Social a nivel nacional; y copias de las Notas ADENL-DNCyA-M-321-2011 de 17 de marzo de 2011 y Memorándum DNCyA-Num.1,072-2011 de 3 de agosto de 2011; las copias autenticadas del expediente completo contentivo del acto público relacionado con la Licitación Pública 05-2010 para la adquisición de los insumos objeto de la resolución administrativa con todas las resoluciones emitidas de autorización de gasto por parte de la Junta Directiva y la Resolución de adjudicación de la respectiva licitación pública, así como toda la documentación contentiva de las órdenes de compra emitidas sobre la base de esta licitación pública y toda la documentación, notas, escritos relativos a la resoluciones administrativas del contrato; las copias autenticadas de los expedientes contentivos de los actos públicos de mayor y menor cuantía que generan las órdenes de compra 2101520-08-12 y 2101659-08-12; las copias autenticadas del expediente contentivo de la denuncia de fallas enviada por la entidad a la Comisión Nacional de

Registro de Oferente del Ministerio de Salud incluyendo las causales consignadas en dicha denuncia de fallas por órdenes de compra; las copias autenticadas de los expedientes contentivos de las siguientes Resoluciones: Resolución Administrativa DNCyA-472-2011 de 25 de noviembre de 2011, que resuelve la orden de compra 2110613-08-12 de 18 de enero de 2011; la Resolución Administrativa DNCyA-471-2011 de 25 de noviembre de 2011, que resuelve la orden de compra 2110998-08-12; la Resolución Administrativa DNCyA-469-2011 de 25 de noviembre de 2011, que resuelve la orden de compra 2110610-08-12 de 11 de enero de 2011; la Resolución Administrativa DNCyA-468-2011 de 25 de noviembre de 2011, que resuelve la orden de compra 2110999-12; la Resolución Administrativa DNCyA-470-2011 de 25 de noviembre de 2011, que resuelve la orden de compra 2110997-08-12; las copias autenticadas del pliego de cargos sirvió de base a la contratación y emisión de la orden de compra 20114062-08-12 de 26 de septiembre de 2011; las copias autenticadas del expediente contentivo del caso en poder de la Dirección Nacional de Compras y Abastos de la Caja de Seguro Social debidamente foliado con todas las notas y actuaciones que generan la presente relación contractual (Prueba que fue igualmente aducida por la Procuraduría de la Administración y para todos los expedientes acumulados y correspondientes a los números 58-12, 59-12, 60-12 y 61-12) (Cfr. fojas 681-682 y 691 del expediente judicial).

En relación con las **pruebas de Informe dirigida a la Caja de Seguro Social**, esta Procuraduría observa que la Sala Tercera **mediante Oficio 1216 de 9 de mayo de 2016**, le solicitó a la entidad que remitiera dichas pruebas de Informe. Posteriormente, en atención a dicho oficio la Directora Nacional de Compras de la Caja de Seguro Social, **remitió once (11) tomos** correspondiente a la Licitación Pública 05-10, para la fijación de precios unitarios para el suministro, almacenamiento, transporte, entrega, según necesidad de productos e insumos médico quirúrgico, para los Hospitales, Policlínicas y demás lugares que determine la Institución a nivel nacional por el término de 12 meses; además, la **copia autenticada de la orden de compra 21015520-08-12**, por el suministro de 240,000 guantes quirúrgicos, tamaño 6 ½ de latex, estéril, desechable, por un monto de B/. 42,720.00; y, **la orden de compra 210159-08-12**, por el suministro de 180,000 guantes quirúrgicos tamaño 8 de latex, estéril, desechable, por la suma de b/. 30,420.00; **de manera tal que**

el resto de los documentos requeridos no fueron aportados y no constan dentro del expediente contentivo del proceso judicial (Cfr. foja 700 del expediente judicial)

De igual manera, se admitió **la siguiente prueba de informe dirigida al Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas**, las siguientes: las copias autenticadas que contiene el Recurso de Apelación presentado el día 5 de diciembre de 2011, en contra de la Resolución DNCyA-472-2011; la Resolución DNCyA-471-2011; la Resolución DNCyA-469-2011; la Resolución DNCyA-468-2011 y la Resolución DNCyA-470-2011 (Cfr. 6 tomos que constan en documento aportado aparte).

También, **se admitió la prueba aducida por la demandante, la cual consistió en una Declaración de Parte**, dirigida a: Eugenio Hauradou y Yasmín Ramírez, de la Dirección Nacional de Compras y Abastos de la Caja de Seguro Social, **misma que no se efectuó toda vez que los testigos y los abogados no comparecieron a las prácticas de las mismas en el Tribunal** (Cfr. foja 683 del expediente judicial).

En opinión de esta Procuraduría, lo indicado en los párrafos anteriores acredita, sin mayor dificultad, que la empresa **Productos y Servicios Médicos, S.A.**, incumplió lo pactado en las Órdenes de Compra número 2110999-08-12 de 2 de febrero de 2011, 2110610-08-12 de 11 de enero de 2011, 2110997-08-12 de 2 de febrero de 2011, 2110998-08-12 de 3 de febrero de 2011, 2110613-08-12 de 18 de enero de 2011, y la Orden de Compra número 2114062-08-12 de 26 de septiembre de 2011, al no suministrar, en el plazo establecido, los bienes contratados, ello, en adición al hecho que tampoco cumplió con la entrega oportuna de la documentación que le solicitó la institución, y no entregó la nueva marca de los guantes Top Glove, en reemplazo de los originalmente contratados, conforme a los requerimientos técnicos que exigía el Pliego de Cargos; de ahí que la entidad demandada podía resolver administrativamente las mencionadas órdenes de compra e inhabilitar, por reincidente, a la empresa **Productos y Servicios Médicos, S.A.**, por el término de seis (6) meses, según lo establecido en las normas que rigen el procedimiento de contratación de obras, suministro de bienes y prestaciones de servicios en general de la Caja de Seguro Social, como en efecto lo hizo al emitir los actos administrativos acusados de ilegales.

Incluso, ha quedado demostrado que la actora igualmente incumplió con el término de entrega de las cánulas intravenosa sin jeringuilla, de teflón, polipropileno o poliuretano, estéril, desechable, radiopaca, acordado en la Orden de Compra número 2114062-08-12 de 26 de septiembre de 2011; **situación que puede ser corroborada en el expediente administrativo, así como también de lo manifestado por el Director General de la entidad demandada al rendir su informe de conducta al Magistrado Sustanciador** (Cfr. fojas 622-623 del expediente judicial 107-13).

Todo lo anteriormente expuesto, permite establecer que la Caja de Seguro Social al resolver administrativamente las citadas órdenes de compra, cumplió con el procedimiento establecido en la normas legales y reglamentarias que regulan la materia; por consiguiente, los cargos de infracción aducidos por la actora con respecto a los artículos 3, 5 (numeral 3), 6 (numeral 2 y 3), 77 (numeral 4 y 6) de la Resolución 38,491-2006-J.D. de 21 de febrero de 2006; 20 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006; y 74 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, no se han producido y así solicitamos sea declarado por la Sala Tercera.

Finalmente, este Despacho es de la opinión que tampoco resulta procedente la solicitud que formula la recurrente en el sentido que, como resultado de la declaratoria de la supuesta ilegalidad de los actos administrativos demandados, también se condene al Estado panameño, por conducto de la Caja de Seguro Social, al pago total de novecientos ochenta y nueve mil ciento cincuenta y ocho balboas (B/.989,158.00), en concepto de indemnización, por los daños emergentes y perjuicios que aduce se le ocasionó; ya que conforme al artículo 42b de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción ensayada, sólo tiene por objeto la reparación de los derechos subjetivos lesionados a un particular como producto de un acto emitido por la Administración Pública, por lo que, en estricto Derecho, no es posible incluir en este tipo de procesos la reclamación de una compensación económica; materia propia de las demandas contencioso administrativas de indemnización o de reparación directa, a los que se refieren particularmente los numerales 8, 9 y 10 del artículo 97 del Código Judicial, por lo que tal pretensión debe ser rechazada de plano (Cfr. 5 del expediente judicial 55-12, 121 del expediente judicial 58-

12, 234 del expediente judicial 59-12, 347 del expediente judicial 60-12 y 461 del expediente judicial 61-12).

En relación con esta solicitud, es relevante traer a colación el criterio sentado por la Sala Tercero en el Auto de 19 de enero de 2007, en el que decidió no admitir una demanda por confundirse en la misma la naturaleza de las demandas de plena jurisdicción y de indemnización. Veamos.

“El licenciado... actuando en nombre y representación de... ha interpuesto ante la Sala Tercera de la Corte Suprema, demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se condene a la Caja de Seguro Social...a pagarle al... la suma de once mil novecientos setenta y cuatro balboas con sesenta y tres centavos (11,975.63), en concepto de la suma total de indemnización del artículo 15, numeral 1, de la Ley 54 de 27 de diciembre de 2000, y para que se hagan otras declaraciones.

El Magistrado Sustanciador procede, seguidamente, a verificar que la demanda cumple con los requisitos legales necesarios para que pueda ser admitida.

En primer lugar, este Tribunal de primera instancia, de manera docente, procede a recordar que a través del recurso **de plena jurisdicción se pide la declaratoria de ilegalidad de una actuación de la Administración, que es manifiesta a través de un acto u omisión, dependiendo del caso**, y a la vez se pide la restitución del derecho que se presume violado y todo lo que el demandante estime como intereses lesionados.

Tomando como base lo detallado, quien suscribe, considera que la demanda que nos ocupa es inadmisibile. Ello en virtud de que el apoderado judicial de la parte actora lo que pretende a través del presente recurso de plena jurisdicción es la indemnización y el pago retroactivo de una diferencia en concepto de pensión de Plan de Retiro Anticipado Autofinanciable (PRAA), que alega fue mal calculada.

En este punto, **resulta conveniente señalar que para tales pretensiones nuestro ordenamiento jurídico consagra la acción de indemnización por actos o hechos de la Administración o por prestación defectuosa de servicios públicos por parte de la Administración, que se fundamenta en los ordinales 8, 9 y 10 de nuestro Código Judicial.**

Ahora bien, en el caso hipotético **de que se tomara el recurso presentado como una acción contencioso administrativa de indemnización, la misma resulta, de igual forma, inadmisibile pues el recurrente no se apoya en ninguno de los supuestos previstos en el artículo 98 numerales 8, 9 y 10 del Código Judicial para encausar una demanda de indemnización contra el Estado...**

Lo que el **petitum contempla, es la reparación de derechos subjetivos del señor... en vista de que se solicita que la Sala se pronuncie sobre el pago de una indemnización**; y el pago retroactivo de una diferencia en concepto de pensión de Plan de Retiro Anticipado Autofinanciable (PRAA) (fs. 5-6).

...
 Por las razones anotadas, lo **procedente es negarle curso legal a la demanda presentada, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943.**

En mérito de lo expuesto, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala..., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción...** (La negrita es de esta Procuraduría).

En relación con lo anterior, la Sala Tercera en el Auto de 12 de septiembre de 2006, al referirse a una solicitud de indemnización formulada en un proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción, puntualizó lo siguiente:

“En definitiva, la Sala se ve precisada a concluir con lo siguiente:... 3. **La pretensión de indemnización señalada por el petente, corresponde a un recurso legal distinto al de plena jurisdicción, que puede claramente ser reclamado a través de la vía correspondiente.**

...
 En cuanto a esto último, como ya se dijo, la justicia contencioso administrativa contempla una serie de recursos legales con los cuales los administrados pueden acceder a ella, en busca del restablecimiento de sus derechos, dentro de ellas podemos mencionar con relación al asunto en comento, que **‘con la llamada demanda de reparación directa o reparación de daños y perjuicios que busca precisamente reparar los daños y perjuicios causados por alguno de estos mecanismos...’** (ibidem. pág. 102). De manera pues, que es por medio de estos tipos de demandas contempladas en los numerales 8, 9 y 10 del artículo 97 del Código Judicial que el administrado debe acceder a la justicia para lograr un control efectivo sobre la responsabilidad de los actos y demás formas de actividad administrativa que exigen pues, la responsabilidad extracontractual del Estado, y **no así por intermedio del recurso de plena jurisdicción.**

...” (Lo resaltado es de la Procuraduría).

Ese criterio jurisprudencial fue reiterado recientemente por la Sala Tercera en la Sentencia de fecha 26 de abril de 2016, en la que puntualizó lo siguiente:

“4. Finalmente la Sala Tercera comparte el criterio de la Procuraduría de la Administración cuando señala que **la determinación de los costos que deberán cobrarse a la Administración Pública, es un elemento característico de los procesos contencioso administrativos de indemnización y no de los de plena jurisdicción.** En ese sentido, es pertinente recordarle a la demandante que cualquier reclamación económica que los particulares le efectúen al Estado y que

finalmente conozca este Despacho con motivos de deudas estrictamente económicas, **debe realizarse a través de la vía contenciosa-administrativa de indemnización**; ya que el recurso contencioso-administrativo de Plena Jurisdicción tiene por finalidad la declaratoria de nulidad por ilegalidad de un acto administrativo...” (Lo resaltado es de este Despacho).

Después de analizar los argumentos en los que el apoderado judicial de la recurrente fundamenta su pretensión, **y luego de examinar las constancias procesales, de las pruebas que fueron admitidas**, este Despacho observa que **no se logra acreditar lo señalado por la demandante en sustento de su pretensión**, de ahí que este Despacho estima que no se asumió en forma alguna **la carga procesal a la que se refiere el artículo 784 del Código Judicial**; deber al que se refirió esa alta Corporación de Justicia en su Sentencia de 30 de diciembre de 2011, señalando en torno al mismo, lo siguiente:

“La Corte advierte que, al adentrarse en el análisis del proceso, **la parte actora no ha llevado a cabo los esfuerzos suficientes para demostrar los hechos plasmados en sus argumentos...** Adicional a ello, consta en el expediente, **que la actora no ha demostrado interés real de suministrar y/o practicar las pruebas por ellos solicitadas, que pudieran reflejar resultados a su favor, contrario a lo expresado en el artículo 784 del Código Judicial.**

‘Artículo 784. Incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables...’ (El subrayado corresponde a esta Sala).

Al respecto del artículo transcrito, **es la parte actora quien debe probar que la actuación surtida por la Entidad emisora de la Resolución recurrida, así como sus actos confirmatorios, carecen de validez jurídica.**

Es oportuno en esta ocasión hacer alusión al jurista colombiano Gustavo Penagos, quien dice en relación a la carga de la prueba que: *‘en las actuaciones administrativas se debe observar los principios de la carga de la prueba, la cual corresponde a los acusadores’.* (PENAGOS, Gustavo. Vía Gubernativa. Segunda Edición. Ediciones Ciencia y Derecho. Bogotá, Colombia, 1995. Pág. 14).

En este mismo sentido, Jairo Enrique Solano Sierra, dice que *‘la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la acción corresponden al actor’.* (SOLANO SIERRA, Jairo Enrique. Derecho Procesal Administrativo y Contencioso. Vía Administrativa- Vía Jurisdiccional- Jurisprudencia-Doctrina. Primera Edición. Ediciones

Doctrina y Ley Ltda. Santa Fé, Bogotá, D. C. Colombia, 1997. Pág. 399)...” (Lo resaltado es nuestro).

De la lectura del precedente judicial reproducido, **se infiere la importancia que tiene que la actora cumpla con su responsabilidad de acreditar su pretensión ante la Sala Tercera**, por lo que, en ausencia de mayores elementos de prueba que den sustento a la demanda presentada por la **Sociedad Productos y Servicios, S.A.**, esta Procuraduría reitera respetuosamente su solicitud a los Honorables Magistrados para que se sirvan declarar que **NO SON ILEGALES las Resoluciones DNCyA-468-2011, DNCyA-469-2011, DNCyA-470-2011, DNCyA-471-2011, DNCyA-472-2011, de 25 de noviembre de 2011; y, la DNCyA-555-2012 de 22 de noviembre de 2012**, todas emitidas por el Director Nacional de Compras y Abastos de la Caja de Seguro Social, y en consecuencia, se niegue el resto de las declaraciones solicitadas en la demanda.

Del Señor Magistrado Presidente,

Rigoberto González Montenegro
Procurador de la administración

Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 55-12