

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 914

Panamá, 7 de noviembre de 2008

**Proceso contencioso  
administrativo  
de indemnización.**

**Contestación de la demanda.  
Se alega excepción  
de idoneidad de la demanda.**

El licenciado Roberto Ruíz Díaz, en representación de **Pharma Chimique de Panama Import Export, S.A.**, solicita que se condene al **Estado panameño, por conducto del Ministerio de Salud**, al pago de B/.614,152.00, en concepto de daños y perjuicios materiales y morales, causados por el incumplimiento del contrato producto de la licitación pública 01-2006-2.

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

Acudo ante ese tribunal de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 5 de la ley 38 de 2000, con la finalidad de contestar la demanda contencioso administrativa de indemnización descrita en el margen superior.

**I. Los hechos en que se fundamenta la demanda, los contestamos de la siguiente manera:**

**Primero:** Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. foja 2 del expediente judicial).

**Segundo:** Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. fojas 1 a 69 del expediente judicial).

**Tercero:** No es un hecho; por tanto, se niega.

**Cuarto:** No es un hecho; por tanto, se niega.

**Quinto:** No es un hecho; por tanto, se niega.

**Sexto:** Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. fojas 70 a 92 del expediente judicial).

**Séptimo:** No es un hecho; por tanto, se niega.

**Octavo:** No es un hecho; por tanto, se niega.

**Noveno:** No es un hecho; por tanto, se niega.

**Décimo:** No es un hecho; por tanto, se niega.

**Décimo Primero:** No consta; por tanto, se niega.

**Décimo Segundo:** No es un hecho; por tanto, se niega.

**Décimo Tercero:** No es un hecho; por tanto, se niega.

## **II. Disposiciones legales que se dicen infringidas y los conceptos de las supuestas violaciones.**

La parte actora argumenta que se han infringido las siguientes disposiciones legales:

1. Los artículos 10, 18, 27 y 28 numeral 5 de la ley 56 de 27 de diciembre de 1995, por la cual se regula la contratación pública y se dictan otras disposiciones, vigente a la fecha de los hechos demandados. (Cfr. fojas 114 a 117 del expediente judicial).

2. Los artículos 986, 991, 1106 y el primer párrafo del artículo 1109 del Código Civil. (Cfr. fojas 118 a 120 del expediente judicial).

## **III. Descargos de la Procuraduría de la Administración, en representación de los intereses de la institución demandada.**

Luego de la revisión de las piezas que integran el expediente contentivo del presente proceso, este Despacho observa que la pretensión de la recurrente tiene como finalidad que el Estado, por intermedio del Ministerio de Salud, les indemnice por los supuestos daños y perjuicios originados por el incumplimiento del contrato producto de la licitación pública 01-2006-2.

Según puede observarse, mediante la resolución 384 de 26 de septiembre de 2006, le fue adjudicado a la sociedad Pharma

Chimique de Panama Import Export, S.A., el renglón 105 de la licitación pública 001-2006-2, requisición 206457, para "LA FIJACIÓN DE PRECIOS UNITARIOS PARA EL SUMINISTRO, ALMACENAMIENTO, TRANSPORTE Y ENTREGA, SEGÚN NECESIDAD, DE MEDICAMENTOS Y OTROS INSUMOS, EN LAS DIFERENTES UNIDADES EJECUTORAS DEL MINISTERIO DE SALUD, HOSPITALES PATRONATOS, HOSPITALES NACIONALES, HOSPITALES REGIONALES, Y OTRAS INSTALACIONES PÚBLICAS DE SALUD, A NIVEL NACIONAL, POR EL TÉRMINO MÍNIMO DE 12 MESES"; renglón correspondiente al medicamento eritropoyetina 50,000 UI. UI. S.C., I.V., el cual había sido ofrecido por la sociedad demandante en viales de 20,000 U.I. U.I. S.C., I.V., de lo que inferimos que para aplicar ese producto a los pacientes y obtener los resultados médicos requeridos, era necesario utilizar 3 viales de 20,000 U.I., e inyectar 3 veces al paciente para que recibiera la dosis necesaria de 50,000 U.I., quedando un excedente de 10,000 U.I. que se tenía que desechar.

Este hecho, además de acarrear inconvenientes a los pacientes, representa un perjuicio económico al Estado, pues tal como ya mencionamos, eran desechados 10,000 U.I. de medicamento, lo que motivó que la entidad demandada dejara de adquirir el medicamento en mención. (Cfr. fojas 70 a 88 y de 126 a 128 del expediente judicial).

Por otra parte, si bien es cierto que mediante la resolución 384 de 26 de septiembre de 2006, le fue adjudicada a la empresa demandante el renglón 105 del acto en mención, no lo es menos que ésta se obligó con el Ministerio de Salud a proporcionar el medicamento denominado eritropoyetina de 50,000 U.I. o el equivalente a los 50,000 U.I, obligación contractual con la cual no cumplió, al ofrecerle a la entidad de salud demandada solamente viales de 20,000 U.I.; dosis que evidentemente no representa el equivalente a 50,000 U.I.,

puesto que, conforme el diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, la palabra equivalente significa que equivale a otra cosa, es decir, ser igual a otra en la estimación, valor, potencia o eficacia, por lo que la dosis de 60,000 U.I., suministrada por la empresa demandante no resulta en forma alguna equivalente a la requerida por el Ministerio de Salud.

En cuanto a los argumentos expuestos por la actora con relación a la supuesta infracción de los artículos 10, 18, 27 y el numeral 5 del artículo 28 de la ley 56 de 1995, este Despacho es de opinión que los mismos carecen de sustento, toda vez que la actuación de la entidad demandada lo que buscaba precisamente era obtener el mayor beneficio para el Estado o los intereses públicos, así como proteger su derecho de recibir el producto licitado en los términos pactados, es decir, en unidades de 50,000 U.I. o su equivalente.

En abono a lo antes expuesto, es preciso destacar que la actora demostró su conformidad con los términos y condiciones establecidos mediante la resolución 384 de 2006, condiciones entre las cuales se encontraba que el medicamento debía proporcionarse en viales de 50,000 U.I. o su equivalente, requerimiento que incumplió, razón por la que somos del criterio que los argumentos expuestos por ésta en el libelo de la demanda respecto a la supuesta infracción de los artículos 986, 1106 y 1109 del Código Civil carecen de sustento jurídico.

Al respecto, este Despacho es del criterio que la actuación del Ministerio de Salud se encuentra debidamente fundamentada en el artículo 17 de la Constitución Política de la República, el cual señala que las autoridades de la

República están instituidas para proteger en su vida, honra y bienes a los nacionales donde quiera que se encuentren y a los extranjeros que estén bajo su jurisdicción, ya que el medicamento no sólo ocasionaba perjuicios a los pacientes que lo requerían, sino también al Estado quien tenía pérdidas económicas, al verse en la necesidad de desechar 10,000 U.I. en cada aplicación realizada del medicamento en mención. En concordancia con la norma constitucional citada, el artículo 1 del decreto de gabinete 1 de 15 de enero de 1969, por el cual se crea el Ministerio de Salud, le atribuye a esta institución la atribución de proteger, reparar y rehabilitar la salud de la población nacional, razón por la cual a juicio de esta Procuraduría, la solicitud de la parte actora carece de sustento jurídico.

#### **IV. Pruebas.**

Se objetan las pruebas presentadas por la parte actora, identificadas con los números 3 al 7 en el libelo de la demanda, por no cumplir con el requisito de autenticidad exigido por el artículo 833 del Código Judicial, así como las pruebas enumeradas del 2 al 5 en el mismo libelo, toda vez que contrarían lo establecido en el artículo 784 del Código Judicial, el cual es claro al señalar que incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables; por lo cual corresponde a la parte actora y no a la Sala proveer los medios probatorios que estime necesarios para acreditar los hechos en que fundamenta su pretensión.

#### **V. Derecho.**

Se niega el invocado en la demanda.

#### **VI. Cuantía.**

Se niega la indicada en la demanda.

**VII. Excepción de falta de idoneidad de la demanda.**

Este Despacho, reitera su criterio vertido a través de la vista 480 de 12 de junio de 2008, en la cual manifestamos que la vía utilizada por la demandante no es la correcta, puesto que a nuestro juicio en el caso bajo estudio, correspondía a la parte actora solicitar previamente, a través de una de las demandas contencioso administrativas de nulidad o plena jurisdicción, el incumplimiento de lo señalado en el pliego de cargos de la licitación pública 01-2006-2 y en la resolución 384 de 26 de septiembre de 2006 del Ministerio de Salud, por la cual se resolvió adjudicar por renglón la referida licitación, requisición 206457; vías a través de las cuales a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo le correspondería decidir sobre la legalidad o ilegalidad de la actuación de la administración.

Lo anterior obedece a que en el proceso bajo análisis el apoderado judicial de la demandante hace referencia al incumplimiento del contrato derivado de la licitación pública 01-2006-06-2 como el supuesto hecho generador de la indemnización reclamada; lo cual conforme lo establece el numeral 5 del artículo 97 del Código Judicial debe ser demandado a través de las acciones contencioso administrativas de plena jurisdicción o de nulidad, y no mediante una demanda de indemnización, situación contraria a la que nos ocupa ya que no consta en el expediente judicial que la recurrente haya acudido a ese Tribunal para lograr que se determinara la supuesta actuación ilegal de la entidad demandada, para así poder luego reclamar la responsabilidad

civil a que se refiere el artículo 1706 del Código Civil, en concordancia con el artículo 978 del mismo cuerpo normativo.

Con relación a lo antes expuesto, ese Tribunal mediante resoluciones de 29 de octubre de 2004 y de 9 de agosto de 2007 se expresó en los siguientes términos:

Advierte la parte actora, que en su escrito de demanda no hay petición alguna relacionada con el restablecimiento de derechos subjetivos y que con esta demanda de nulidad pretende se confronte la Resolución de la Reforma Agraria con las normas del Código Agrario que rigen el procedimiento de adjudicación de tierras, por considerar que este acto administrativo es violatorio a la Ley. Asimismo, afirma la parte actora que existe reiterados antecedentes de la Sala que confirman la idoneidad de la Demanda Contencioso administrativa de Nulidad, presentando una serie de Sentencias en respaldo de lo dicho.

A su vez, el apoderado judicial de la parte actora indica que en la demanda en cuestión lo que se plantea es "si una resolución de adjudicación de la Reforma Agraria es o no legal, si tal acto recae sobre un terreno de propiedad particular; o, si la Reforma Agraria puede, bajo la norma de que no garantiza la calidad de baldíos de las tierras que adjudica, otorgar títulos de propiedad sobre inmuebles de propiedad privada previamente adjudicados a particulares."

Una vez analizados los argumentos que sustentan el recurso que nos ocupa y examinado el libelo de la demanda, el resto de los Magistrados que integran esta Sala consideran que en el presente caso la parte actora escogió la vía incorrecta para hacer valer su pretensión, ya que lo procedente era interponer demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción.

Toda vez que en una demanda de plena jurisdicción se trata de una situación

concreta en donde la persona afectada por el acto puede ejercer la acción; en el caso que nos ocupa, se observa que la sociedad EUROAMERICAN S.A. es la persona (jurídica) alcanzada en sus derechos subjetivos por el acto administrativo impugnado, dado que de conformidad con lo expresado en la demanda, Euroamerican S.A. es el propietario del globo de terreno que fue adjudicado por la Reforma Agraria a las señoras Florencia Samaniego Hidalgo ó Florencia Cabrera y Susana Natalia Sánchez de Salazar, viéndose afectado directamente por el acto administrativo atacado de ilegal.

...

En mérito de lo expuesto, el resto de los Magistrados que integran la Sala Contencioso Administrativa de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMAN el Auto de 29 de julio de 2004, corregido mediante Auto de 6 de agosto de 2004, que no admitió la demanda contencioso administrativa de nulidad interpuesta por la firma forense GERLI & CO, actuando en nombre y representación de EUROAMERICAN S.A.

.....

Siendo ello así, como fuera advertido en la resolución dictada por esta Sala el 5 de mayo de 2006 dentro del expediente 177-06, la parte actora debió hacer uso de los remedios procesales que provee la jurisdicción contencioso-administrativa, a fin de salvaguardar el respeto a la legalidad de los actos administrativos y no valerse de una demanda de indemnización, cuyo propósito es obtener una indemnización por parte del Estado, por razón de la alegada "deficiente administración y negligente e ineficaz prestación de servicios por parte de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre que surge de la expedición de actos administrativos "ilegales", que no han sido declarados como tales, por lo que se presumen válidos.

De conformidad con lo expuesto, reiteramos el criterio plasmado en la decisión dictada dentro del expediente 177-06 el 5 de mayo de 2006, relativo a que la acción contencioso-administrativa de indemnización promovida por los demandantes, en los términos expuestos, no es la vía idónea para reclamar su pretensión, por lo que no es posible darle curso legal.

En consecuencia, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, previa revocatoria de la resolución admisorio, fechada 31 de julio de 2006, resuelven NO ADMITIR la Demanda Contencioso-Administrativa de Indemnización por daños y perjuicios, interpuesta por la firma de abogados Garrido & Garrido, quien actúa en representación de TRANVIETC, S.A., T.T.T.C., S.A. y TRANS.TU.MU.T.C., S.A. para que se condene a la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre y al Estado Panameño al pago de B/.47,105,000.00."

#### **VIII. Solicitud de la Procuraduría.**

Por las consideraciones expresadas, esta Procuraduría solicita a ese Tribunal se sirva declarar PROBADA la excepción de falta de idoneidad de la demanda o, en su defecto que el Estado panameño, por conducto del Ministerio de Salud, no está obligado al pago de B/.614,152.00 en concepto de indemnización por daños y perjuicios, conforme lo demanda el licenciado Roberto Ruíz Díaz, en representación de Pharma Chimique de Panama Import Export, S.A.

**Del Honorable Magistrado Presidente,**

Nelson Rojas Avila  
**Procurador de la Administración, Encargada**

Alina Vergara de Chérigo  
**Secretaria General, Encargada**