

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 227

**MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN**

Panamá, 15 de febrero de 2023

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

Contestación de la demanda.

Expediente 579822022.

El Licenciado Ricardo Salcedo, actuando en nombre y representación de la sociedad **Inversiones Tagore Panamá, S.A. (INTAPASA)**, solicita que se declare parcialmente nula, por ilegal, la Resolución 048-M de 29 de marzo de 2022, emitida por el **Ministerio de Salud**, en cuanto a la declaratoria desierta de los renglones 67, 244 y 272 de la Licitación Pública 2021-0-12-0-99-LP-035929, y para que se hagan otras declaraciones.

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 numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción 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. fojas 51-52 y 54 del expediente judicial).

Segundo: No es cierto; por tanto, se niega.

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

II. Normas que se aducen infringidas.

A. El apoderado judicial de la demandante manifiesta que el acto acusado de ilegal, infringe las siguientes disposiciones de la Ley 38 de 2000:

a.1. El artículo 34, que se refiere a los principios que informan al procedimiento administrativo general (Cfr. foja 8 del expediente judicial);

a.2. El artículo 47, que señala la prohibición de establecer requisitos o trámites que no se encuentren previstos en las disposiciones legales y en los reglamentos dictados para su debida ejecución (Cfr. fojas 8-9 del expediente judicial);

a.3. El artículo 52 (numeral 4), que dispone que que se incurre en vicio de nulidad absoluta en los actos administrativos si se dictan con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso legal (Cfr. fojas 12-13 del expediente judicial); y

a.4. El artículo 155 que detalla qué actos deben ser motivados con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de derecho (Cfr. fojas 11-12 del expediente judicial).

III. Breves antecedentes y descargos de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la entidad demandada.

De la lectura del expediente que nos ocupa, se tiene que el acto acusado lo constituye la Resolución 048-M de 29 de marzo de 2022, expedida por el Ministerio de Salud, a través de la cual se adjudicaron varios renglones del Acto Público 2021-0-12-0-99-LP-035929 para el Suministro, Transporte y Entrega de Medicamentos para uso en las instalaciones de salud de la entidad demandada, por el término de veinticuatro (24) meses (Cfr. fojas 26-37 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con lo anterior, el 7 de junio de 2022, la accionante actuando por medio de su apoderado judicial, presentó ante la Sala Tercera la demanda que dio origen al proceso que ocupa nuestra atención, en la que solicita que se declare parcialmente nula, por ilegal, la resolución objeto de controversia; y que se ordene al Ministerio de Salud que se le adjudique los “renglones 67, 244 y 272, a la empresa

INVERSIONES TAGORE PANAMÁ, S.A., a la cual le correspondía su adjudicación siendo nosotros el único oferente ...” (La negrita es de la cita) (Cfr. fojas 5-6 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, el abogado de la sociedad **Inversiones Tagore Panamá, S.A.**, sostiene que el Ministerio de Salud vulneró el principio de legalidad “al aplicarse a una licitación pública de precio único en contravención a la ley, que exclusivamente la limita a las licitaciones por mejor valor y que en cuyo caso, debía establecer dicha onerosidad en el pliego de cargo, lo que tampoco se estableció en este caso...la onerosidad se aplica únicamente a las Licitaciones por Mejor Valor, en las cuales se podrán establecer margen de onerosidad.” (Cfr. fojas 8-9 del expediente judicial).

Finalmente, indica el apoderado de la actora que el acto acusado de ilegal, no está motivado ni explica las razones que conllevaron a declarar desiertos los renglones 67, 244 y 272; y que fue dictado en violación del debido proceso “con fundamento en un presupuesto de onerosidad que no es aplicable a la licitación pública en que participó nuestra representada.” (Cfr. fojas 11-13 del expediente judicial).

Luego de analizar los argumentos expuestos por el apoderado judicial de la empresa **Inversiones Tagore Panamá, S.A.**, con el objeto de sustentar los cargos de ilegalidad formulados en contra del acto acusado, este Despacho advierte que no le asiste la razón, como a continuación se expone.

De acuerdo al Informe de Conducta suscrito por la Viceministra de Salud, la institución demandada, a través de la Dirección de Medicamentos e Insumos para la Salud, procedió a confeccionar la requisición para la adquisición de trescientas veintisiete (327) medicinas que serían distribuidas a nivel nacional por el término de veinticuatro (24) meses (Cfr. foja 50 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el 28 de octubre 2021, se publicó en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “PanamaCompra”, el Acto Público 2021-0-12-0-99LP-035929 para el Suministro, Transporte y Entrega de Medicamentos para uso en las instalaciones de

Salud del Ministerio de Salud por el mencionado tiempo; el cual comprendía un total de trescientos veintisiete (327) renglones y un precio global de cuarenta y cuatro millones seiscientos ochenta y siete mil setecientos setenta y cinco balboas con ochenta y cinco centésimos (B/.44,687,775.85) “siendo la modalidad de adjudicación por renglón.” (Cfr. fojas 50 y 51 del expediente judicial).

Así las cosas y cumpliendo con el artículo 49 del Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020, que reglamenta la Ley 22 de 2006 que regula la contratación pública, se preparó y generó el respectivo informe relacionado con el resultado de la gestión de estimación del precio de referencia para cada medicamento, motivo por el cual con base a los costos gestionados y al presupuesto asignado al Ministerio de Salud, se realizaron ajustes a las medicinas de manera que no excediera el presupuesto anual (Cfr. foja 51 del expediente judicial).

En atención a la publicación en el portal “PanamaCompra”, y definidas la modalidad y condiciones del Acto Público 2021-0-12-0-99LP-035929 al que ya nos hemos referido, el 21 de diciembre de 2021, se recibió un total de cincuenta (50) propuestas que fueron enviadas a la comisión verificadora (cumpliendo con el artículo 58 del Texto Único de la Ley 22 de 2006) la cual **“recomendó declarar desierto, por considerarse onerosas, las propuestas presentadas para aquellos renglones que se encontraban por encima del precio de referencia.”**, mismos que hacían un total de sesenta y un (61) renglones (La negrita es de la cita) (Cfr. foja 51 del expediente judicial).

En lo que respecta a la onerosidad de la propuesta, se hace necesario señalar que el artículo 80 del Decreto Ejecutivo 439 de 10 de septiembre de 2020, que reglamenta la Ley 22 de 2006, define como onerosa o gravosas, las propuestas que ofrezcan un precio alejado del rango aceptado como valor de mercado del bien, servicio u obra objeto del acto de selección de contratista de que se trate; razón por la cual fue rechazada la de la empresa **Inversiones Tagore Panamá, S.A.** (Cfr. foja 55 del expediente judicial).

Así mismo se desprende del Informe de Conducta en mención, que el artículo 58 (numeral 13) del Texto Único de la Ley 22 de 2006, expresa que en los casos en que se presenta un solo proponente y cumpla con todos los requisitos y las exigencias del pliego de cargos, la recomendación de adjudicación podrá recaer en él, siempre que el precio ofertado sea conveniente para el Estado y, tomando en consideración tal norma, no se puede perder de vista que si bien la sociedad **Inversiones Tagore Panamá, S.A.**, participó como único proponente y presentó propuesta para once (11) renglones de los cuales seis (6) le fueron adjudicados y teniendo en cuenta que fue el único proponente para los renglones 67, 244 y 272, lo cierto es que cito: “para el reglón No.67, ya se encontraba en un **90% por encima del precio de referencia**”; de ahí que la Comisión Verificadora “consideró que los precios ofertados para estos renglones eran onerosos...” (Lo destacado es de la entidad demandada) (Cfr. foja 55 del expediente judicial).

Todo lo explicado, trajo como consecuencia la emisión de la Resolución 048-M de 29 de marzo de 2022, objeto de reparo, la cual, en opinión de este Despacho fue dictada conforme a Derecho y fundamentada en la normativa que regula la materia pues, el Ministerio de Salud estimó que a la empresa **Inversiones Tagore Panamá, S.A.**, no se le debía adjudicar los renglones 67, 244 y 272 de la Licitación Pública 2021-0-12-0-99-LP-035929 porque su propuesta fue considerada por la entidad demandada onerosa versus los precios ofertados por otras sociedades (Cfr. foja 57 del expediente judicial).

Incluso, si se hubiese tomado como viable la propuesta de la actora, el Ministerio de Salud, cito: “...tendría que desembolsar un monto adicional de B/.3,052,517.75 para cada año de vigencia de esta licitación pública, veinticuatro meses...respecto a los fondos...cuenta con un presupuesto, ajustado, para la adquisición de medicamentos. Por lo que, precios por encima de los establecidos en los estudios de mercadeo, realizados previo al acto público, causaría sin duda un desbalance no solo en el presupuesto asignado para este acto público, sino también, en el presupuesto general del Estado.” (Cfr. foja 57 del expediente judicial).

En el marco de los hechos expuestos en los párrafos precedentes, este Despacho solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución 048-M de 29 de marzo de 2022**, emitida por el Ministerio de Salud, en cuanto a la declaratoria desierta de los renglones 67, 244 y 272 de la Licitación Pública 2021-0-12-0-99-LP-035929 y, en consecuencia, se denieguen las demás pretensiones de la demandante.

IV. Pruebas. Se **aduce** la copia autenticada del expediente administrativo que guarda relación con este caso, cuyo original reposa en los archivos de la institución demandada.

V. Derecho. No se acepta el invocado por la accionante.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilla Urriola de Ardila
Secretaria General