

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1094

Panamá, 18 de agosto de 2021

Proceso Contencioso
Administrativo
de Plena Jurisdicción.

La Licenciada Arlenn M. Mojica Uribe, actuando en nombre y representación de la sociedad **Restaurante e Inversiones Maná, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución No.85 de 3 de abril 2018, emitida por el **Ministerio de Salud**, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

Alegato de Conclusión.

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 a la actora en lo que respecta a su pretensión.

Antes de emitir nuestro alegato, consideramos prudente reiterar lo siguiente:

Mediante la **Resolución No.85 de 3 de abril de 2018**, objeto de reparo, se resolvió lo siguiente:

“ARTÍCULO PRIMERO: Adjudicar el Acto Público de Selección de Contratista 2017-0-12-0-09-LP-023126, para la adquisición de COMIDO PREPARADA PARA DESAYUNO, ALMUERZO Y CENAS, a la Empresa PROCESADORA MONTE AZUL, S.A., por el monto total de TRES MILLONES SETECIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL NOVECIENTOS BALBOAS CON 00/100 (B/.3,744.900.00), por ser el proponte cuya oferta cumple con lo requerido en el pliego de cargos para esta contratación...” (Cfr. foja 29 del expediente judicial).

Lo anterior encontró su sustento, entre otras consideraciones, en que:

“Que esta Entidad, previa verificación de las ofertas recibidas, ha determinado que la Empresa PROCESADORA MONTE AZUL, S.A., es el proponente que ha presentado la oferta que corresponde al precio más bajo, cumpliendo con los requisitos y exigencias del pliego de cargos correspondiente, según lo establece la Ley de Contrataciones Pública y su reglamentación ...” (Cfr. foja 29 del expediente judicial).

Contra la decisión a la que arriba hacemos mención, la actora presentó un recurso de impugnación ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, el cual, mediante la **Resolución No.121-2018-Pleno/TACP de 11 de junio de 2018 (Decisión)**, dispuso confirmar la Resolución No.85 de 3 de abril de 2018, a través de la cual, se adjudicó a la empresa **Procesadora Monte Azul, S.A.**, el acto de selección de contratista identificado con el número de acto público 2017-0-12-0-09-LP-023126.

Producto de su inconformidad con lo arriba resuelto, la accionante presentó una demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, la cual fundamentó, entre otras consideraciones, en lo siguiente:

“... se ha dejado de escoger la propuesta más favorable a la entidad contratante (en términos de precio más bajo), a pesar que la misma se ajusta a lo estipulado en el pliego de cargos y en la Ley. En lugar de ellos, y a pesar de no reunir tales condiciones, se ha seleccionado la propuesta más onerosa y que ha incurrido en omisión respecto a requisitos del pliego, a saber: Certificado de Inspección Sanitaria y Declaración Jurada de Medidas de Retorsión.” (Cfr. foja 21 del expediente judicial).

En razón de lo antes expuesto, la firma forense Fuentes y Rodríguez Law Firm, actuando en nombre y representación de la sociedad **Procesadora Monte Azul, S.A.**, en su condición de tercero interesado, presentó su contestación a la demanda que nos ocupa, en el sentido siguiente:

“En el caso que nos ocupa, la parte actora ha pasado por alto que la exigencia del artículo 53 de la Ley 22/2006, Texto Único vigente, al momento de adjudicar una **Licitación Pública** donde el precio es el factor determinante, es que se debe adjudicar al proponente que presente el menor precio y cumpla con los requisitos y aspectos técnicos exigidos en el pliego de cargos. Si el proponente que presenta el menor precio no logra cumplir con los requisitos y aspectos técnicos exigidos en el pliego de cargos, entonces la Comisión Verificadora procederá a verificar al siguiente proponente a objeto de determinar el cumplimiento efectivo de los imperativos legales y técnicos,

cuyo precio debe encontrarse dentro del rango de beneficio al Estado. Vale anotar que el precio ofertado por PROCESADORA MONTE AZUL estuvo dentro del rango exigido en el pliego de cargos para la RIESGOSIDAD Y ONEROSIDAD. (Cfr. foja 80 del expediente judicial).

Así las cosas y atendiendo al estadio procesal en el que nos encontramos, **reiteramos** que no le asiste la razón a la recurrente, ya que una vez examinada la solicitud realizada por la sociedad **Restaurante e Inversiones Maná, S.A.**, en la que fundamenta su pretensión, este Despacho considera que la misma debe ser desestimada por el Tribunal, por las razones de hecho y de Derecho que reiteramos a continuación.

A fin de sustentar lo explicado procederemos a hacer una breve referencia a los supuestos hechos, en atención a los cuales, la actora considera que se debe declarar nulo, por ilegal, el acto objeto de reparo, a saber:

1. Que se adjudicó el acto público al proponente más oneroso; el cual a su vez, no presentó certificado de inspección sanitaria, ni declaración jurada de medidas de retorsión (Cfr. 21 del expediente judicial);

2. Que se indicó que la sociedad **Restaurante e Inversiones Maná, S.A.**, sí cumplió con el requisito 19 de la sección “Otros Requisitos” (Cfr. foja 22 del expediente judicial);

3. Que el acto público se adjudicó a un proponente que presentó una declaración jurada de medidas de retorsión incompleta; (Cfr. 23 del expediente judicial); y

4. Que la sociedad **Procesadora Monte Azul, S.A.**, no cumplió con la presentación del acta de inspección sanitaria (Cfr. fojas 24 – 25 del expediente judicial).

Conocido lo anterior, y a fin de apoyar lo indicado en los párrafos que anteceden, resulta necesario hacer una relación de los hechos que trajeron como consecuencia la demanda que nos ocupa:

El 23 de noviembre de 2017, el Ministerio de Salud, publicó en el portal electrónico de PanamaCompra el acto público identificado con el número 2017-0-12-0-09-LP-023126; y bajo la denominación: *Pedido 17-4222 Comida Preparada para Desayuno, Almuerzos y*

Cenas; con un precio de referencia de tres millones cuatrocientos sesenta y siete mil quinientos balboas (B/. 3,467,500.00); y cuyo tipo de procedimiento fue el de *Licitación Pública* *mayores* a *B/175,000* (Cfr. <https://www.panamacompra.gob.pa/Inicio/#!/vistaPreviaCP?NumLc=2017-0-12-0-09-LP-023126&esap=1&nnc=1&it=1>).

Cabe **insistir** en este punto, que, al acto público arriba indicado, solo concurrieron dos (2) proponentes, a saber: a) **Restaurante Inversiones Maná, S.A.**; y b) **Procesadora Monte Azul, S.A.**

El día 31 de enero de 2018, la Comisión Verificadora, luego de haber realizado un análisis de la documentación presentada por ambas proponentes, indicó lo siguiente:

“Verificada la propuesta del proponente **RESTAURANTE E INVERSIONES MANÁ, S.A.**, concluimos que a pesar de haber presentado toda la documentación solicitada, en el numeral 19 no se señala las dimensiones de la instalación en metros cuadrados, para la comparación pertinente del número de raciones a preparar.

Por lo anterior concluimos que no se cumple con todo lo solicitado.

...

Verificada la propuesta del proponente **PROCESADORA MONTE AZUL, S.A.**, concluimos que la Empresa no ha presentado toda la documentación solicitada. Concluimos que no se cumple con todo lo solicitado.

CONCLUSIÓN: Los Proponentes 1 y 2 no cumplen con el 100% de los requisitos exigidos.

RECOMENDACIÓN: BASADOS EN LA CONCLUSIÓN ANTERIOR RECOMENDAMOS DECLARAR DESIERTO EL ACTO.” (Cfr. <https://www.panamacompra.gob.pa/Inicio/#!/vistaPreviaCP?NumLc=2017-0-12-0-09-LP-023126&esap=1&nnc=1&it=1>).

En razón de la conclusión y recomendación vertida por la Comisión Verificadora, tanto el **Restaurante Inversiones Maná, S.A.**, así como la sociedad **Procesadora Monte Azul, S.A.**, presentaron sendas acciones de reclamo ante la Dirección General de Contrataciones Públicas, las cuales encontraron sustento, entre otras consideraciones, en lo siguiente:

“1. Acción de Reclamo presentada por PROCESADORA MONTE AZUL, S.A.:

Que la acción comentada, contempla ocho (8) hechos en los que ‘se sustenta cronológicamente la actuación de la Entidad Licitante, manifestando su disconformidad con las conclusiones de la Comisión Verificadora; razón por la cual, solicita que se anule el Informe de la Comisión Verificadora’. Todos los hechos son confrontables en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas ‘PanamaCompra’ (medulares: quinto, sexto, séptimo).

2. Acción de Reclamo presentada por RESTAURANTE INVERSIONES MANÁ, S.A.:

Que el Accionante pretende y solicita a través de la Acción de Reclamo, ‘se declare que el Informe de la Comisión Verificadora se hizo en contravención a lo dispuesto en el Pliego de Cargos y la Adenda 1, para luego ordenar un nuevo análisis parcial de la Propuesta por parte de la Comisión designada o una nueva, en relación al requisito 19 y se adjudique el Acto Público a su representada” (Cfr. fojas 36 – 40 del expediente judicial).

Luego de haberse analizado el pliego de cargos, así como la documentación aportada dentro del acto de selección de contratista al que nos hemos venido refiriendo, la Dirección General de Contrataciones Públicas, mediante la **Resolución DF-163-2018 de 1 de marzo de 2018**, indicó lo siguiente:

“Que luego de analizados los hechos que sustentan la Acción de Reclamo presentada por **PROCESADORA MONTE AZUL, S.A.**, esta Dirección ha podido determinar que giran en torno al dictamen realizado por la Comisión Verificadora en cuanto a los Puntos 10, 12 y 13 de la Sección ‘Otros Requisitos’ de las Condiciones Especiales del Pliego de Cargos Electrónico.

Que referente al Punto 10 – ‘Constancia de Inspección Sanitaria del vehículo que se dedicará a transportar la alimentación al Hospital’ (hecho quinto), esta Dirección advierte que a foja 213 del Expediente Administrativo, consta copia simple de la Constancia de Inspección Sanitaria de Transporte aportada de **PROCESADORA MONTE AZUL, S.A.**, emitida por el Ministerio de Salud.

Que al revisar el listado de requisitos en la Plantilla Electrónica, esta Dirección observa que el referido requisito, no indica la forma cómo debe presentarse y en la Adenda 1 visible a fojas 114 – 124 del Expediente Administrativo, publicada el 4 de enero de 2018, se señala que: ‘Los proponentes deben presentar su propuesta y los documentos que la acompañan en original, una copia simple y en formato digital’.

Que en este sentido, no puede la Comisión Verificadora, exigir para un documento específico (Constancia de Inspección Sanitaria del vehículo que se dedicará a transportar la alimentación al Hospital), una formalidad que no consta expresamente establecida en el Pliego de Cargos, desatendiendo así el Principio de Economía, contenido en el Artículo 19 numeral 11 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006...

...

Que a juicio de esta Dirección, lo procedente es que la Comisión verifique nuevamente, el cumplimiento o no del Punto 10, atendiendo a lo dispuesto en el Pliego de Cargos y los principios que rigen la Contratación Pública.

...

Que previo a analizar y confrontar los hechos que sustentan la Acción de Reclamo presentada por **RESTAURANTE E INVERSIONES MANÁ, S.A.**, es propicio advertir al Accionante que en cuanto a lo peticionado ‘... adjudicándose el acto público a nuestra mandante.’ (Sic), esta Dirección no tiene facultad para sugerir, valorar o determinar si un proponente debe ser favorecido o no con la adjudicación de un Acto Público, toda vez que ello es competencia exclusiva de la Entidad Licitante, en los términos que establece el Artículo 55 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006.

Que en relación al numeral 19 del cuadro de verificación del Informe de la Comisión Verificadora (punto 13 de ‘Otros Requisitos’ del Pliego de Cargos), esta Dirección advierte que al realizar una revisión prolija a la certificación presentada por **RESTAURANTE E INVERSIONES MANÁ, S.A.**, inserta dentro de su propuesta en el Expediente Administrativo (foja 325), se observa que en su contenido no se hace referencia a la medida solicitada para la preparación de las raciones, tal como lo indica el requisito controvertido. **En este sentido, consideramos que la Comisión Verificadora, actuó en apego al procedimiento establecido en el Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006 (El resaltado es nuestro) (Cfr. fojas 38 – 39 del expediente judicial).**

En razón de lo anterior, la Dirección General de Contrataciones Públicas, resolvió:

“PRIMERO: ANULAR PARCIALMENTE el informe de la Comisión Verificadora, correspondiente al Acto Público 2017-0-12-0-09-LP-023126, convocado por el MINISTERIO DE SALUD, bajo la descripción ‘**PEDIDO 17-4222 COMIDA PREPARADA PARA DESAYUNO, ALMUERZOS Y CENAS**’, cuyo precio de referencia es de **TRES MILLONES CUATROCIENTOS SESENTA Y SISE MIL QUINIENTOS BALBOAS CON 00/100 (B/3,467,500.00).**

SEGUNDO: ORDENAR a la Entidad Licitante que proceda, a través de la misma Comisión Verificadora, a realizar un Informe de Análisis Parcial de la Propuesta Presentada por la

empresa **PROCESADORA MONTE AZUL, S.A.**, a efecto que se verifique el cumplimiento o no de los puntos 10 y 12 de la Sección 'Otros Requisitos' de las Condiciones Especiales del Pliego de Cargos, en los términos que establecen los Artículos 42 y 54 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006" (Cfr. foja 40 del expediente judicial).

Acogiendo lo ordenado por la Dirección General de Contrataciones Públicas, la entidad Licitante realizó **un segundo Informe**, en donde, en esta ocasión, se indicó lo siguiente:

"Verificada la propuesta del proponente **RESTAURANTE E INVERSIONES MANÁ, S.A.**, concluimos que a pesar de haber presentado toda la documentación solicitada, en el numeral 19 **no se señala las dimensiones de la instalación en metros cuadrados**, para la comparación pertinente del número de raciones a preparar.

Por lo anterior, concluimos que no se cumple con todo lo solicitado.

...
Verificada la propuesta del proponente **PROCESADORA MONTE AZUL, S.A.**, concluimos que la Empresa ha presentado toda la documentación solicitada.

RECOMENDACIÓN: BASADOS EN LO ANTERIOR, RECOMENDAMOS ADJUDICAR EL PRESENTE ACTO PÚBLICO AL PROPONENTE 1 PROCESADORA MONTE AZUL, S.A." (Cfr. fojas 46 – 50 del expediente judicial).

De lo anotado, la sociedad **Restaurante e Inversiones Maná, S.A.**, interpuso una nueva acción de reclamo, esta vez en contra **del segundo informe** de la **Comisión Verificadora**, el cual encontró fundamento, en esta oportunidad, entre otras cosas, en lo siguiente:

"Que el Accionante expresa su inconformidad respecto al segundo informe de la Comisión Verificadora, el cual concluye recomendar la adjudicación del Acto Público al Proponente **PROCESADORA MONTE AZUL, S.A.**, lo que a su juicio, dicha propuesta no cumple a cabalidad con todos los requisitos del Pliego de Cargos. Continúa el Recurrente indicando que los Especialistas en Seguridad Alimentaria Nutricional propuestos por la citada empresa, no cuentan con idoneidad del Comité Técnico de Nutrición y Dietética, contrario a lo establecido en el Punto 14 'Otros Requisitos' del Pliego de cargos.

Que los hechos que sustentan la Acción de Reclamo, todos son confrontables en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas ‘PanamaCompra’” (Cfr. foja 33 del expediente judicial).

A la acción en cuestión, se le dio respuesta mediante la **Resolución DF-259-2018** de 28 de marzo de 2018, por medio de la cual la **Dirección General de Contrataciones Públicas**, luego del análisis correspondiente, resolvió:

“**PRIMERO: CONFIRMAR** lo actuado por el **MINISTERIO DE SALUD** dentro del Acto Público 2017-0-12-0-09-LP-023126, bajo descripción: ‘**PEDIDO 17-4222 COMIDA PREPARADA PARA DESAYUNO, ALMUERZOS Y CENAS**’, cuyo precio de referencia es de **TRES MILLONES CUATROCIENTOS SESENTA Y SIETE MIL QUINIENTOS BALBOAS CON 00/100 (B/.3,467,500.00)**.” (Cfr. foja 34 del expediente judicial).

Como resultado de lo arriba expuesto, la entidad demandada emitió la **Resolución No.85 de 3 de abril 2018**, objeto de reparo, la cual, recordemos, dispuso:

“**ARTÍCULO PRIMERO:** Adjudicar el Acto Público de Selección de Contratista 2017-0-12-0-09-LP-023126, para la adquisición de **COMIDO PREPARADA PARA DESAYUNO, ALMUERZO Y CENAS.**, a la Empresa **PROCESADORA MONTE AZUL, S.A.**, por el monto total de **TRES MILLONES SETECIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL NOVECIENTOS BALBOAS CON 00/100 (B/.3,744.900.00)**, por ser el proponente cuya oferta cumple con lo requerido en el pliego de cargos para esta contratación...” (Cfr. foja 29 del expediente judicial).

A continuación, el **10 de abril de 2018**, la sociedad **Restaurante e Inversiones Mana, S.A.**, presentó, ante la Secretaría General del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, un recurso de impugnación en contra de la **Resolución No.85 de 3 de abril de 2018**, el cual, a su vez, fundamentó en lo siguiente:

“Concluye el letrado manifestando que la entidad licitante adjudicó con una acción ilegal señalando que la empresa **PROCESADORA MONTE AZUL, S.A.**, ha presentado la oferta que corresponde al precio más bajo.” (Cfr. Resolución de Decisión del **Recurso TAdeCP**, <https://www.panamacompra.gob.pa/Inicio/#!/vistaPreviaCP?NumLc=2017-0-12-0-09-LP023126&esap=1&nnc=1&it=1>)”

Mediante la **Resolución 121-2018-Pleno/TACP de 11 de junio de 2018 (Decisión)**, y luego de haberse agotado los trámites de rigor, el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, resolvió lo siguiente:

PRIMERO: CONFIRMAR la Resolución 85 del 3 de abril de 2018, el acto público 2017-0-12-0-09-LP-023126, proferido por el Ministerio de Salud, y en donde se decidió adjudicar a la empresa PROCESADORA MONTE AZUL, S.A., en virtud de que la propuesta presentada cumple con todos los requisitos y las exigencias solicitadas en el procedimiento de selección de contratista por Licitación Pública, por un precio de Tres Millones Setecientos Cuarenta y Cuatro Mil Novecientos Balboas con 00/100 (B/3,744,900.00).

SEGUNDO: DESESTIMAR las pretensiones del recurrente, ya que no logró desvirtuar la actuación administrativa realizada por la entidad licitante el Ministerio de Salud, para el acto público 2017-0-12-0-09-LP-023126.” (Cfr. <https://www.panamacompra.gob.pa/Inicio/#!/vistaPreviaCP?NumLc=2017-0-12-0-09-LP-023126&esap=1&nnc=1&it=1>).

Aclarado lo anterior, y tal como en su momento inició indicando el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, el análisis que estamos llamados a realizar, debe partir por determinar si las propuestas presentadas por los proponentes, no exceden, por un lado, el rango de onerosidad, y por el otro, el porcentaje de riesgosisdad.

En ese sentido, luego de haber realizado los cálculos de rigor, el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, mediante la Resolución No.121-2018-Pleno/TACP de 11 de junio de 2018 (Decisión), estableció lo siguiente:

“Establecidas las cifras exacta que los proponentes debieron tomar en cuenta al momento de presentar cada una de sus ofertas, **podemos colegir que ambas propuestas cumplieron con el margen de riesgosisdad y onerosidad**, así las cosas procedemos de inmediato a entrar a dilucidar el fondo de la controversia.” (Cfr. <https://www.panamacompra.gob.pa/Inicio/#!/vistaPreviaCP?NumLc=2017-0-12-0-09-LP023126&esap=1&nnc=1&it=1>).

Por otro lado, de conformidad a lo indicado en el portal de internet de PanamáCompra, en el Aviso de Convocatoria para la celebración del acto público 2017-0-12-0-09-LP-023126, se estableció que el tipo de procedimiento a utilizar, sería el de *Licitación Pública mayores a B/175,000*; la que, de conformidad a lo dispuesto en el Texto

Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, es el procedimiento de selección de contratista en el que, el precio, es el factor determinante, **siempre que se cumpla con todos los requisitos y aspectos técnicos exigidos en el pliego de cargos**, y el cual será utilizado cuando el monto de la contratación sea superior a los cincuenta mil balboas (B/.50,000.00).

En ese marco conceptual, si analizamos la documentación que reposa en las constancias procesales, así como la que consta en el portal de PanamaCompra, podremos dar cuenta que, en efecto, la sociedad **Restaurante e Inversiones Maná, S.A.**, fue la que presentó la propuesta más baja; pero, como se desprende de la definición a la que arriba hicimos referencia, **el precio solo será determinante, en la medida en que el proponente haya cumplido con todos los requisitos y aspectos exigidos en el pliego de cargos**; motivo por el cual, el examen de la causa que nos ocupa, debe girar en torno, no solo a la verificación de la propuesta más baja; sino también, en la determinación del efectivo cumplimiento del resto de los requisitos exigidos en el pliego de cargos por parte de los proponentes.

Como mencionamos en los párrafos que anteceden, a lo largo del presente acto público **se emitieron dos (2) informes por parte de la Comisión Verificadora**; esto así, habida cuenta que, la Dirección de Contrataciones Públicas, mediante la Resolución DF-163-2018 de 1 de marzo de 2018, estimó que lo procedente era anular parcialmente el primer Informe de la Comisión Verificadora, y que se rindiera un nuevo informe, ateniendo a las observaciones planteadas, en cuanto a los puntos 10 y 12 de la sección de “Otros Requisitos” de las condiciones especiales del pliego de cargos respecto a la propuesta de **Procesadora Monte Azul, S.A.**, **y confirmar el resultado de la verificación realizada por la comisión, con relación a la propuesta de Restaurante e Inversiones Maná S.A.**, y se cumpliera con el procedimiento establecido en el artículo 42 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006 (Cfr. <https://www.panamacompra.gob.pa/Inicio/#!/vistaPreviaCP?NumLc=2017-0-12-0-09-LP-023126&esap=1&nnc=1&it=1>).

Lo arriba indicado reviste de especial importancia en el caso que nos ocupa; puesto que, como se observa, las supuestas infracciones a las que la actora hace referencia en esta

oportunidad, son las mismas que ha venido aduciendo desde la vía gubernativa, las cuales, como se ha visto, ya han sido objeto de análisis por parte de la Dirección General de Contrataciones Públicas, así como del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, siendo esas dos (2) entidades, concordantes, en cuanto a la falta de sustento que plantea la tesis propuesta por la actora.

Así pues, cuando analizamos el Informe de la Comisión Verificadora del Acto Público 2017-0-12-0-09-LP-023126, fechado 31 de enero de 2018, en el mismo se indica, en su punto diecinueve (19), en relación a la proponente **Restaurante e Inversiones Maná, S.A.**, que *“independientemente que la Empresa manifiesta que cumple con las medidas necesarias, no señala la cantidad de metros cuadrados existentes en la instalación para compararla con el número de raciones”*, lo cual implica un incumplimiento al cien por ciento (100%) de las condiciones contenidas en el Pliego de Cargos (Cfr. foja 45 del expediente judicial).

Cuando se presenta la acción de reclamo por parte de la actora, en contra del Informe al que arriba hacemos mención, y luego de la verificación de las constancias procesales, la Dirección General de Contrataciones Públicas, a través de la Resolución DF-163-2018 de 1 de marzo de 2018, indicó lo siguiente:

“Que en relación al numeral 19 del cuadro de verificación del Informe de la Comisión Verificadora (punto 13 de ‘Otros Requisitos’ del Pliego de Cargos) esta Dirección advierte que al realizar una revisión prolija a la certificación presentada por **RESTAURANTE E INVERSIONES MANÁ, S.A.**, inserta dentro de su propuesta en el Expediente Administrativo (foja 325), se observa que en su contenido no se hace referencia a la medida solicitada para la preparación de las raciones, tal como lo indica el requisito controvertido. En este sentido, consideramos que la Comisión Verificadora, **actuó en apego al procedimiento establecido en el Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006** (Cfr. foja 39 del expediente judicial).

Cabe **reiterar** en este punto, que a través de ese mismo acto, la Dirección General de Contrataciones Públicas, anuló parcialmente el Informe de la Comisión Verificadora, y ordenó a la entidad licitante, a través de la misma Comisión Verificadora, a realizar un Informe de Análisis Parcial de la propuesta presentada, **pero solo en relación a la**

empresa Procesadora Monte Azul, S.A., puesto que el incumplimiento de la sociedad Restaurante e Inversiones Maná, S.A., quedó plenamente acreditado (Cfr. foja 40 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, la Informe de Comisión Verificadora, **emitió un segundo informe, fechado 13 de marzo de 2018**, en donde, al momento de referirse a la propuesta presentada por **Restaurante e Inversiones Maná, S.A.**, se reitera lo siguiente:

“Verificada la propuesta del proponente **RESTAURANTE E INVERIONES MANÁ, S.A.**, concluimos que a pesar de haber presentado toda la documentación solicitada, en el numeral # 19 no se señala las dimensiones de la instalación en metros cuadrados, para la comparación pertinente del número de raciones a preparar.” (Cfr. foja 48 del expediente judicial).

Contra el referido informe, la sociedad demandante presente una acción de reclamo, la cual fundamentó en que, a su consideración, la propuesta presentada por la sociedad Procesadora Monte Azul, S.A., no cumplía a cabalidad con lo establecido en el Pliego de Cargo, argumentos que fueron a su vez desvirtuados por la Dirección General de Contrataciones Públicas, la cual culminó indicando:

“Que al analizar los argumentos expuestos por la Accionante, la opinión de la Entidad Licitante rendida a través del Informe de Conducta, el Pliego de Cargos, el Informe de la Comisión Verificadora, así como la confrontación de los hechos de la Acción de Reclamo con el Expediente Administrativo del presente Acto Público, esta Dirección estima que lo procedente es **Confirmar el informe de la Comisión Verificadora** y se cumpla con el procedimiento establecido en el Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, reglamentos y el Pliego de Cargos.” (El resaltado es nuestro) (Cfr. foja 34 del expediente judicial).

De lo hasta aquí expuesto, insistimos, ha quedado plenamente acreditado, que la demandante no cumplió con el punto diecinueve (19) del Informe de la Comisión Verificadora; motivo por el cual, aun y cuando en primer término, ella fue la que realizó la propuesta más baja, incumplió con el cien por ciento (100%) de las exigencias del pliego, lo procedente era analizar la segunda proponente.

Acreditado lo que antecede, y siendo que parte de los argumentos de la demandante giran en torno al supuesto incumplimiento de la sociedad adjudicataria en lo que respecta

a la presentación de los documentos requeridos en el Pliego de Cargos; cobra relevancia lo indicado por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, en el sentido siguiente:

“Ante la exigibilidad de la documentación requerida en el pliego de cargos y verificados cada uno de los documentos aportados por ambos proponentes **coincidimos en su totalidad con el último informe emitido por la comisión verificadora**, puesto que de las piezas procesales que reposan en el expediente administrativo, así como las visibles en el portal electrónico de PanamaCompra, se desprende el causal probatorio que acredita los requerimientos exigidos en esta licitación pública, los cuales nos llevan a concluir que **efectivamente las empresa adjudicataria cumplió a cabalidad con los requisitos exigidos**.

...
Se pudo acreditar, que la empresa adjudicataria, **PROCESADORA MONTE AZUL, S.A.**, sí **cumplió con todos los requisitos exigidos** y específicamente en cuanto a los puntos listados con anterioridad los cuales fueron objeto de reclamo, reposa en el expediente administrativo, constancia de la presentación de dicha documentación, misma que se encuentra visible de foja 205, 206 – 207, 213.” (El resaltado es nuestro) (Cfr. <https://www.panamacompra.gob.pa/Inicio/#!/vistaPreviaCP?NumLc=2017-0-12-0-09-LP-023126&esap=1&nnc=1&it=1>).

De lo arriba indicado se observa, que tanto la Dirección General de Contrataciones Públicas, como el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, pudieron acreditar que la adjudicataria sociedad **Restaurante e Inversiones Maná S.A.**, sí **cumplió** con todos los requisitos y documentación a la que hace alusión el Pliego de Cargos, criterio que este Despacho comparte.

En adición a lo arriba indicado, debemos resaltar que la actora no presentó junto a su libelo, documentación alguna que cambie el escenario bajo el cual se dictaron los actos a los que previamente nos hemos referido; motivo por el cual, resulta jurídicamente improcedente solicitar que se modifique lo entonces establecido, sin que la misma aporte caudal probatorio alguno que sustente las supuestas infracciones a las que hace mención.

III. Actividad Probatoria.

En el proceso en estudio, la Sala Tercera expidió el Auto de Pruebas No.193 de siete (7) de septiembre de dos mil veinte (2020), en la que se admitieron a favor de la

sociedad accionante, entre otros medios probatorios: la certificación expedida por la Dirección General del Registro Público, haciendo constar la existencia, representación legal y demás generales de la sociedad **Restaurante e Inversiones Maná, S.A.**; y la copia autenticada de la Resolución No.85 de 3 de abril de 2018, objeto de controversia, expedida por el Ministerio de Salud (Cfr. foja 212 del expediente judicial).

Se admitió como prueba aducida por la Procuraduría de la Administración y por la parte actora, la copia autenticada del expediente administrativo que guarda relación con el presente caso y que reposa en la entidad demandada (Cfr. foja 213 del expediente judicial).

Producto de lo antes indicado, y en consecuencia del escaso material probatorio aportado, y no sustentatorio de la pretensión de la accionante, este Despacho estima que en el presente proceso la recurrente **no cumplió con su obligación de probar los datos en los que sustenta su pretensión, tal como lo exige 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 Tercera).

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

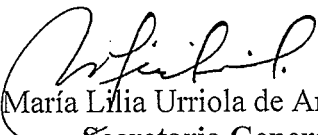
Gubernativa. Segunda Edición. Ediciones Ciencia y Derecho. Bogotá, Colombia, 1995. Pág. 14).

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 de los precedentes judiciales reproducidos, **se infiere la importancia que tiene que la recurrente cumpla con la 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 empresa **Restaurante e Inversiones Maná, S.A.**, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución No.85 de 3 de abril 2018, emitida por el Ministerio de Salud**, ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones de la actora.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaria General

Expediente 1002-18