

REPUBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 105

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 23 de enero de 2020

Proceso Contencioso
Administrativo de Plena Jurisdicción
(Corregida).

El Licenciado Alexis Rubén Zuleta Aizprúa, quien actúa en nombre y representación del **Consortio Sociedad de Prevención Fraternidad Muprespa-Idel** (conformada por las empresas: Sociedad de Prevención Fraternidad Muprespa, S.L., Sociedad de Unipersonal, Innovación y Desarrollo Local, S.L., e Innovación y Desarrollo Latinoamérica, S.A. {IDEL}), peticona que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita, por silencio administrativo, en el que supuestamente incurrió la **Caja de Seguro Social**, a la solicitud oficial de pago de cuentas adeudadas con la ejecución del Contrato 2120291 -08-07 de 19 de febrero de 2013, para la "Contratación para el Sistema de Gestión de Salud y Seguridad Ocupacional para la prevención de riesgos profesionales en las empresas públicas y privadas afiliadas a la Caja de Seguro Social" y para que se hagan otras declaraciones.

Alegato de Conclusión.

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 artículo 61 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 39 de la Ley 33 de 1946, con el propósito de presentar el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso descrito en el margen superior, momento procesal que nos permite reiterar lo expresado en nuestra contestación de la demanda, **en cuanto a la carencia de sustento** que se advierte en la tesis planteada por el actor, **Consortio Sociedad de Prevención Fraternidad Muprespa-Idel** (conformada por las empresas: Sociedad de Prevención Fraternidad Muprespa, S.L., Sociedad de Unipersonal, Innovación y Desarrollo Local, S.L., e Innovación y Desarrollo Latinoamérica, S.A. {IDEL}), referente a la supuesta negativa tácita, por silencio administrativo en el que incurrió la **Caja de Seguro Social**, al no dar respuesta a la solicitud oficial de pago de cuentas adeudadas con la ejecución del Contrato 2120291 -08-07 de 19 de febrero de 2013, para la "Contratación para el Sistema de Gestión de Salud y

prevención de riesgos profesionales en las empresas públicas y privadas afiliadas a la Caja de Seguro Social”.

La acción propuesta por el apoderado judicial del **Consortio Sociedad de Prevención Fraternidad Muprespa-Idel** (conformada por las empresas: Sociedad de Prevención Fraternidad Muprespa, S.L., Sociedad de Unipersonal, Innovación y Desarrollo Local, S.L., e Innovación y Desarrollo Latinoamérica, S.A. {IDEL}), tiene como fundamento el hecho que, en su opinión, la institución demandada vulneró el artículo 79 del Texto Único de la Ley 22 de 2006; ya que su mandante, a pesar de haber cumplido a cabalidad con todo lo pactado con la entidad, ésta no ha desembolsado el valor del contrato. Agrega, lo siguiente: *“La Caja de Seguro Social por su parte después de la última devolución de los pagos sin justificación legal alguna por parte de la Contraloría General de la República no activa ‘el refrendo por insistencia’ ante el Contralor General de la República de los cheques para evitar sea demandada por incumplimiento de sus obligaciones y guarda silencio dejando en indefensión al contratista que no tiene otro remedio más que acudir en silencio administrativo a la Corte Suprema para que ordene le paguen sus cuentas como un derecho contractual objetivo y valido (sic)”* (Cfr. fojas 178-182 del expediente judicial).

Continúa explicando el abogado del consorcio demandante que, en su opinión, la Contraloría General de la República dentro de sus facultades legales no puede aplicar actuaciones y condiciones “entradadoras” que permitan eludir o tergiversar sus obligaciones de refrendo como sucedió en el caso que se analiza. Además, señala que esa entidad al igual que la institución demandada con el actuar desplegado en el Contrato 2120291-08-17, cuyo objeto es la Contratación para el Sistema de Gestión de Salud y Seguridad Ocupacional para la Prevención de Riesgos Profesionales en las Empresas Públicas y Privadas afiliadas a la Caja de Seguro Social”, se alejaron de la teoría de los actos propios y del principio de la buena fe que se presume en las relaciones jurídicas (Cfr. fojas 183-184 y 190 del expediente judicial).

Así mismo, sostiene el letrado que: *“en el presente proceso, no se observa Nota, Providencia ni Resolución que motive las razones de la negación de pagos ni tampoco se observa la notificación del acto a mi mandante ni el fundamento jurídico respectivo...y por lo tanto la negativa de pago carece*

de motivación y la documentación cruzada con Contraloría General no tienen coherencia de hechos que arriben a presumir las verdaderas razones por la cual al Contratista se le niega su pago” (Cfr. foja 191 del expediente judicial).

En esta ocasión, nos permitimos **reiterar el contenido de la Vista 11070 de 14 de octubre de 2019**, por cuyo conducto contestamos la acción en examen, señalando que no le asiste la razón a la demandante; ya que **debemos advertir** que del Informe explicativo de conducta rendido por el Director General Interino de la Caja de Seguro Social se tiene que mediante la Requisición número 2120291-08-07 de 25 de junio de 2012, la Dirección Ejecutiva Nacional de Innovación y Transformación de la entidad demandada, solicitó la adquisición de un software y los servicios necesarios para la implementación del sistema de riesgo profesional a través de una Licitación Pública por Mejor Valor para la “Contratación para el Sistema de Gestión de Salud y Seguridad Ocupacional para la Prevención de Riesgos Profesionales en las empresas públicas y privadas afiliadas a la Caja de Seguro Social”, por un valor de cuatro millones quinientos mil balboas (B/.4,500,000.00) (Cfr. foja 200 del expediente judicial).

En ese sentido, **se hace necesario señalar** que la convocatoria a la Licitación Pública por Mejor Valor 2012-1-10-0-08-LV-068754, fue publicada el 28 de junio de 2012, en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas PanamaCompra, disponiéndose el 8 de agosto de ese año para la presentación de las propuestas (Cfr. página web PanamaCompra y foja 200 del expediente judicial).

Luego de la homologación del Pliego de Cargos del referido acto público, el 8 de agosto de 2012, presentaron propuestas las empresas **Consorcio Sociedad de Prevención Fraternidad Muprespa-ldel** y el Consorcio Maxia-Mgo (Cfr. página web PanamaCompra y foja 200 del expediente judicial).

Posteriormente, **insistimos** en que, la Comisión Evaluadora designada a través de la Resolución DNCyA-387-2012 de 29 de junio de 2012, dictó el Informe de 29 de agosto de 2012, por cuyo conducto concluyó que el **Consorcio Sociedad de Prevención Fraternidad Muprespa-ldel**, **cumplió con todos los requisitos establecidos en el pliego de cargos y obtuvo el mayor puntaje**

(95.90) de acuerdo a los criterios de evaluación dispuestos en la metodología de ponderación, además de haber propuesto la cantidad de cuatro millones cincuenta mil balboas con un centésimo (B/.4,050,000.01). Este Informe fue publicado en el Sistema Electrónico PanamaCompra el 31 de agosto de 2012 (Cfr. página web PanamaCompra y foja 201 del expediente judicial).

Una vez la Comisión Evaluadora efectuó la correspondiente revisión, **debemos tener presente** que el Director General de la entidad demandada, mediante la Resolución DNCyA-387-2012 de 5 de septiembre de 2012, procedió a adjudicar la Licitación Pública por Mejor Valor número 2012-1-10-0-08-LV-068754 para la "Contratación para el Sistema de Gestión de Salud y Seguridad Ocupacional para la Prevención de Riesgos Profesionales en las empresas públicas y privadas afiliadas a la Caja de Seguro Social", por el monto de cuatro millones cincuenta mil balboas con un centésimo (B/.4,050,000.01), lo que trajo como consecuencia la expedición de la Resolución 47,214-2012-J.D. de 11 de diciembre de 2012, por medio de la cual la Junta Directiva de la institución de seguridad social autorizó el gasto de la cantidad previamente descrita (Cfr. foja 201 del expediente judicial).

En este escenario, **y contando con las aprobaciones requeridas**, se suscribió el Contrato número 2120290-08-07-D.C. de 19 de febrero de 2013, entre la Caja de Seguro Social y el **Consortio Sociedad de Prevención Fraternidad Muprespa-Idel** (conformada por las empresas: Sociedad de Prevención Fraternidad Muprespa, S.L., Sociedad de Unipersonal, Innovación y Desarrollo Local, S.L., e Innovación y Desarrollo Latinoamérica, S.A. {IDEL}), el cual fue debidamente refrendado por la Contraloría General de la República el 18 de abril de 2013 (Cfr. fojas 201-202 del expediente judicial).

Aquí hacemos un alto para indicar que el objetivo del mencionado contrato, era adquirir un software con licenciamiento ilimitado para la Caja de Seguro Social y los doce mil cuatrocientos (12,400) empleadores afiliados con la finalidad de realizar la autogestión de los riesgos profesionales, fomentando de esta manera, la prevención del riesgo y disminuyendo la exposición de los colaboradores a los accidentes de trabajo, cuyo alcance incluía los servicios necesarios para su implementación tales como herramientas de desarrollo de aplicaciones o servicios de consultoría,

mantenimiento y soporte por un (1) año a partir de la entrega de las licencias, así como la configuración de nuevos servicios y flujo de datos en el futuro (Cfr. foja 202 del expediente judicial).

Es importante mencionar que los procesos que se encontraban asociados al objeto contractual señalado en el párrafo que precede, estaban desarrollados en etapas de ejecución, tal cual como se detalló en la cláusula segunda del Contrato número 2120290-08-07-D.C. de 19 de febrero de 2013 (Cfr. foja 202 del expediente judicial).

En este contexto, **debemos destacar** que en la cláusula octava del referido contrato se dispuso que la Caja de Seguro Social debía pagar al **Consorcio Sociedad de Prevención Fraternidad Muprespa-Idel** (conformada por las empresas: Sociedad de Prevención Fraternidad Muprespa, S.L., Sociedad de Unipersonal, Innovación y Desarrollo Local, S.L., e Innovación y Desarrollo Latinoamérica, S.A. {IDEL}), por el sistema de gestión adquirido en concepto de licenciamiento la suma de dos millones doscientos cincuenta y mil balboas con un centésimo (B/.2,250,000.01); por mantenimiento y servicio de soporte contra semestre vencido, dos (2) pagos de doscientos veinticinco mil balboas (B/.225,000.00); y la preparación del proyecto en las diversas fases de ejecución (I, II, III y IV) la cantidad de doscientos setenta mil balboas (B/.270,000.00) cada una (Cfr. página web PanamaCompra y foja 202 del expediente judicial).

En relación con lo anterior, **consideramos pertinente señalar** que, de acuerdo a lo pactado en la cláusula octava, el recurrente presentó en debida forma su gestión de cobro ante el Departamento de Tesorería de la Caja de Seguro Social por la suma de dos millones doscientos cincuenta mil balboas con un centésimo (B/.2,250,000.01) correspondiente al primer pago en concepto de licenciamiento, mismo que fue refrendado por la Contraloría General de la República sin ningún tipo de objeción (Cfr. foja 202 del expediente judicial).

En este orden de ideas, **igualmente es preciso indicar** que a pesar que la Caja de Seguro Social tramitó el pago de las cuentas pendientes relacionadas con los siguientes comprobantes de pago: a) número 1900051595, por doscientos veinticinco mil balboas (B/.225,000.00); b) 1900050555, por doscientos setenta mil balboas (B/.270,000.00); c) 1900050549, por doscientos setenta mil balboas (B/.270,000.00); d) 1900050546, por doscientos setenta mil balboas (B/.270,000.00); y e) 1900050540,

por doscientos setenta mil balboas (B/.270,000.00) (cuentas éstas que conforman parte de las pretensiones del **Consortio Sociedad de Prevención Fraternidad Muprespa-Idel en la demanda en estudio**), la Contraloría General de la República mediante la Nota 1076-16-DFG de 18 de marzo de 2016, remitió sin el refrendo solicitado cinco (5) comprobantes de pago, señalando que, cito: "*el objeto y el alcance del contrato No. 2120291-08-07 no se cumplió a satisfacción respecto a lo siguiente:*

- La aplicación de las funciones operativas del Sistema instaladas en la Plataforma, no alcanzan el 100% de uso de sus funcionalidades, ya que el personal de LA CAJA no interviene en la mayoría de los módulos.
- El Módulo de Vigilancia de Salud no es utilizado por el personal médico desde que inició la implementación en el 2014.
- El Listado de capacitaciones dictadas a los funcionarios de las diferentes direcciones no fue facilitado por LA CAJA.
- El Listado de Capacitaciones a los Patronos de las diferentes empresa no fue facilitado por LA CAJA.
- No todos los departamentos en las instalaciones están integrados al sistema como Salud Ocupacional y Riesgo Profesional.
- En los recibos conformes de los mantenimientos realizados en el 2014, no se evidencian las firmas de recibido a conformidad en las copias y el expediente original no fue facilitado por LA CAJA.
- El personal médico y administrativo indican que en la actualidad están trabajando para implementar el sistema y las normas de prevención, el cual fue instalado en el 2014" (Cfr. fojas 202-203 del expediente judicial).

En este mismo sentido, **debe advertirse** que, pese a que las observaciones detalladas por la Oficina de Fiscalización fueron debidamente atendidas por el entonces Director General de la Caja de Seguro Social, a través de la Nota DENIT-078-2016 de 6 de mayo de 2016, las mismas fueron rechazadas por la Contraloría General de la República, mediante la Nota 3270-16-DFG de 5 de julio de 2016, al indicar que la documentación presentada en la primera de las referidas notas (DENIT-078-

2016), no subsanan las deficiencias planteadas, puesto que: "existen situaciones que son fundamentales para evidenciar la utilización y efectividad del sistema y sobre todo no se establece cuál o cuáles son los beneficios o aportes que brinda el sistema a la Institución" (Cfr. foja 203 del expediente judicial).

Bajo el mismo criterio, **resulta pertinente** referirnos a que, no obstante lo anterior, la Contraloría General de la República, por conducto de la Nota 6137-16-DFG de 1 de noviembre de 2016, manifestó que las diversas devoluciones constituyen una negación del refrendo y no una subsanación, por lo que reiteraron su negativa de refrendo a los cinco (5) comprobantes de pago (Cfr. foja 203 del expediente judicial).

Podemos concluir entonces, que la Caja de Seguro Social actuó conforme a derecho y tal como lo establecía el Contrato número 2120291-08-07 de 18 de abril de 2013, pues la entidad tramitó el pago de las cuentas pendientes a favor del **Consortio Sociedad de Prevención Fraternidad Muprespa-Idel**; sin embargo, el impago de las mismas no es atribuible a aquélla, sino a las observaciones realizadas por la Contraloría General de la República y que detallamos previamente, la cual negó el refrendo en las ocasiones que se presentaron las referidas cuentas, pues se consideró que existían deficiencias o situaciones que son fundamentales para evidenciar la utilización y efectividad del sistema (Cfr. foja 204 del expediente judicial).

Actividad Probatoria.

La Sala Tercera emitió el Auto de Prueba 421 de 3 de diciembre de 2019, por medio del cual **admitió** a favor de la actora: las copias autenticadas de los documentos aportados y que se encuentran visibles a fojas 31, 32, 33, 34 a 42, 43-44, 60 a 66, 86, 92, 102 a 108 y 171 del expediente judicial (Cfr. foja 253 del expediente judicial).

Así mismo se observa, que a través del referido auto, el Tribunal no admitió las siguientes pruebas de la empresa accionante:

"No se admiten los documentos aportados por la parte actora, que reposan a fojas 45 a 54, 55, 56 a 59, 67 a 80, 81, 82, 83, 84, 85, 87, 88, 89, 90, 91, 93 y 94, 95 a 101, 109, 110 a 115, 116 y 117, 118, 119, 120 a 1127, 128 y 129, 130 a 141, 142 a 147,

148 y 1449, 150 a 153, 154, 155 a 161, 162 a 165, 166, 167, 168 y 169, y 170 del expediente judicial; pues son copias que para los efectos del presente examen, carecen de autenticación en debida forma, que corresponde legalmente al funcionario custodio del documento original, y no a un Notario Público; y tampoco pueden considerarse como debidamente autenticadas las reproducciones que sólo mantienen un sello (fresco) de la respectiva entidad, sin la rúbrica de quien las autentica; por lo que la documentación inadmitida en esta ocasión, fue incorporada incumpliendo con lo exigido en el artículo 833 del Código Judicial...

No se admiten las pruebas de informes que se desprenden de las solicitudes expuestas por la parte actora en los numerales 1 y 2 del literal 'B' de apartado de pruebas de su demanda, así como en los numerales 2 y 4 del literal 'C' del mismo libelo; considerando que por un lado, resulta ineficaz frente al objeto del presente proceso...y por el otro, porque también deviene en una práctica notoriamente dilatoria...

No se admitan las pruebas de informes solicitadas por la parte actora en los numerales 3, 5 y 6 del literal 'C' de su libelo de demanda, mediante las cuales pretende que se conmine a la Contraloría General de la República, a remitir documentación propia del expediente administrativo contentivo de la contratación, cuya copia autenticada fue admitida previamente como prueba documental aducida en el presente proceso...

No se admite la 'Declaración de Partes' (Sic) solicitada por el demandante en el literal 'D'... ya que tal como lo objetó la Procuraduría de la Administración, con la misma se pretenden absolver cuestionamientos sobre aspectos documentados por tratarse de una contratación pública, los cuales resultan inherentes a la ejecución del contrato en referencia..." (Cfr. fojas 254-256 del expediente judicial).

En cuanto a las pruebas admitidas a favor del recurrente, este Despacho observa que **no logran** demostrar la supuesta negativa tácita, por silencio administrativo en el que alega incurrió la entidad demandada, al no dar respuesta a la a la solicitud oficial de pago de cuentas adeudadas con la ejecución del Contrato 2120291 -08-07 de 19 de febrero de 2013, para la “Contratación para el Sistema de Gestión de Salud y Seguridad Ocupacional para la prevención de riesgos profesionales en las empresas públicas y privadas afiliadas a la Caja de Seguro Social”; por lo tanto, somos de la convicción que en el negocio jurídico bajo examen, la actividad probatoria del mismo no cumplió con **la carga procesal que establece el artículo 784 del Código Judicial, que obliga a quien acciona a acreditar los hechos que dan sustento a su pretensión**; deber al que se refirió la Sala Tercera en el Auto 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...’ (Lo subrayado corresponde a la 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 Fe, Bogotá, D. C. Colombia, 1997. Pág. 399)...”

De la lectura de la citada resolución judicial se infiere la importancia que reviste para la decisión del proceso, el hecho que **el actor cumpla con la responsabilidad de acreditar su pretensión ante la Sala Tercera**, de ahí que en ausencia de mayores elementos de prueba que fundamenten la demanda promovida por el **Consortio Sociedad de Prevención Fraternidad Muprespa-Idel** (conformada por las empresas: Sociedad de Prevención Fraternidad Muprespa, S.L., Sociedad de Unipersonal, Innovación y Desarrollo Local, S.L., e Innovación y Desarrollo Latinoamérica, S.A. {IDEL}), esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL la negativa tácita, por silencio administrativo**, en el que supuestamente incurrió la Caja de Seguro Social, al no dar respuesta a la solicitud oficial de pago de cuentas adeudadas con la ejecución del Contrato 2120291 -08-07 de 19 de febrero de 2013, y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones del accionante.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 1380-18