

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 430

Panamá, 14 de abril de 2021

**Proceso Contencioso Administrativo  
de Plena Jurisdicción.**

**Alegato de Conclusión.**

El Licenciado Carlos Arturo Hoyos Boyd, actuando en nombre y representación de la sociedad **Constructora Urbana, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita, por silencio administrativo, en la que supuestamente incurrió el **Ministerio de Obras Públicas**, al no dar respuesta a la petición formulada para el reconocimiento y cancelación de los intereses moratorios causados por pagos realizados con posterioridad al vencimiento de cuentas conforme a lo establecido en el Contrato AL-1-69-10 y el Pliego de Cargos.

**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 sociedad actora en lo que respecta a su pretensión.

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

**I. Antecedentes.**

Primeramente, **este Despacho estima necesario delimitar el escenario jurídico en que se analiza el caso que ocupa nuestra atención, puesto que la**

acción en estudio surgió producto de un derecho de petición ejercido por la hoy demandante en la vía administrativa, mismo que asegura le fue vulnerado, toda vez que, no recibió una respuesta oportuna.

Ahora bien, de las constancias procesales que reposan en autos, se advierte que la sociedad **Constructora Urbana, S.A.**, y el **Ministerio de Obras Públicas (MOP)**, suscribieron el Contrato AL-1-69-10 de 25 de agosto de 2010, para la construcción del proyecto denominado "*Diseño y Construcción para la Rehabilitación y Ensanche de la Carretera David-Boquete, provincia de Chiriquí*"; por un monto de ciento diecinueve millones ochocientos noventa mil novecientos diez balboas (B/.119,890,910.00), para la ejecución total de la obra; cuya duración contractual se fijó en mil ciento cuarenta (1,140) días contados a partir de la fecha en que se emitió la orden de proceder, es decir, el 20 de septiembre de 2010 (Cfr. fojas 20-25 y 64 del expediente judicial).

Al sustentar el concepto de la violación de las normas infringidas, el apoderado especial de la sociedad **Constructora Urbana, S.A.**, señaló entre otras cosas lo siguiente:

"1. Artículo 976 del Código Civil...

La negativa tácita, por silencio administrativo, en que incurrió **MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS (M.O.P.)**, infringe en concepto de violación directa por comisión el contenido normativo del 976 del Código Civil, ya que al adoptarse el mismo la administración desconoce y viola el derecho que otorga la norma en comento. Dicho de otra forma, se desconoce el derecho que tiene la parte demandante **CONSTRUCTORA URBANA, S.A.** de exigir al **MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS (M.O.P.)**, el cumplimiento oportuno de lo pactado en el Contrato No. AL-1-69-10.

...  
2. Artículo 17 numerales 3 y 4 de la Ley 22 de 2006 ...

La violación arriba mencionada se produce porque la entidad demandada no pagó el precio pactado en el Contrato AL-1-69-10 dentro del plazo estipulado en el mismo, tal como lo señala el Artículo 17 numeral 3 arriba transcrito y, por lo tanto, lo infringió, como queda dicho, en el concepto de violación directa por comisión. Igualmente, la parte demandada ha infringido el Artículo 17 numeral 4 porque ha negado

tácitamente, por silencio administrativo, el pago de los intereses moratorios a los que tiene derecho la parte demandante, con ello queda claramente establecido que se ha producido la violación de dicho numeral 4 del Artículo 17 en el concepto arriba indicado.

...  
3. Artículo 13 numeral 10 de la Ley 22 de 2006 ...

Que la negativa tácita, por silencio administrativo, en que incurrió la empresa estatal demandada infringe en concepto de violación directa por comisión el contenido normativo del Artículo 13 numeral 10 de la Ley 22 de 2006, que regula la contratación pública, antes de la entrada en vigencia de la Ley 61 de 2017. El acto administrativo acusado de ilegalidad (sic) desconoce por completo las obligaciones del **MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS (M.O.P.)**, de realizar los pagos correspondientes dentro de los términos previsto, y viola los derechos de la parte demandante **CONSTRUCTORA URBANA, S.A.**, que se derivan en dicha norma.

..." (Cfr. fojas 10 y 11 del expediente judicial).

## II. Reiteración de los descargos de la Procuraduría de la Administración en defensa de la entidad demandada.

Luego de agotada la mayor parte de las etapas de este proceso, mantenemos sin mayor variante la opinión expresada en nuestra **Vista Fiscal 541 de 20 de julio de 2020**, la cual contiene la contestación de la demanda, en cuanto a que, de las constancias procesales que reposan en autos, se observó que el **Ministerio de Obras Públicas (M.O.P.)**, actuó conforme a Derecho, y en tal sentido los cargos de infracción que guardan relación con el artículo 976 del Código Civil; y los artículos 13 (numeral 10), 17 (numerales 3 y 4) y 79 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, deben ser desestimados, ya que no encuentran asidero jurídico en la causa examinada.

En ese mismo orden de ideas, consideramos importante **resaltar** lo manifestado por el **Ministerio de Obras Públicas (M.O.P.)**, en su Informe de Conducta, dirigido a la Sala Tercera mediante la Nota DM-AL-1989-2019 de 9 de septiembre de 2019. Veamos.

"4. A fin de gestionar una respuesta a la petición presentada por la empresa CONSTRUCTORA URBANA, S.A.,

a través de su abogada la licenciada JESSICA MICHELLE DOWNS, la Oficina de Asesoría Legal del Ministerio de Obras Públicas envió (sic) a la Dirección de Administración de Contratos el Memorando AL-720-2019 del 28 de febrero de 2019, por el cual solicita informe lo siguiente:

a. Su consideración respecto a la procedencia y viabilidad de lo solicitado.

b. Detallar en un cuadro cada una de las cuentas que fueron pagadas fuera de plazo establecido en el Pliego de Cargos e indicar la cantidad de días de atrasos por cuenta, de ser el caso.

c. Detallar en un cuadro según los cálculos legales a cuánto asciende el monto que se debe pagar en concepto de intereses moratorios, por cada cuenta.

d. Confirmar si el monto total solicitado por la empresa CONSTRUCTORA URBANA, S.A., es el correcto o debe hacerse algún tipo de ajuste a dicho monto.

5. El 15 de marzo de 2019, la Dirección de Administración de Contratos informa a la Oficina de Asesoría Legal, mediante Memorandum No. DIAC-083-19 del 8 de marzo de 2019, que no cuenta con los registros de fechas de cuándo entraron las cuentas al departamento de Tesorería y cuándo éstas fueron pagadas. Además, manifestó que no compete a la Dirección de Administración de Contrato la elaboración de cuadros de las cuentas que fueron pagadas fuera del plazo establecido, cálculos de intereses moratorios y demás detalles relacionados con el reconocimiento y pago de los intereses moratorios.

6. A solicitud enviada por la Oficina de Asesoría Legal mediante memorando AL-889-19 del 18 de marzo de 2019, a la Dirección Nacional de Inspección que fue la encargada de supervisar el proyecto y el pago de las cuentas del proyecto "DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN PARA LA REHABILITACIÓN Y ENSANCHE DE LA CARRETERA DAVID-BOQUETE, PROVINCIA DE CHIRIQUÍ"; la Dirección Nacional de Inspección contestó mediante la nota DNI-2158-19 del 20 de marzo de 2019, que la elaboración de cuadros con detalles de las cuentas que fueron pagadas fuera del plazo establecido; así como los cálculos de intereses moratorios y demás detalles relacionados con el reconocimiento y la confirmación de pago de intereses legales solicitados por el contratista, no compete a esa Dirección.

7. Esta es toda la información que consta en el expediente administrativo relacionado con la solicitud

presentada por la licenciada JESSICA MICHELLE DOWNS, durante el periodo de la administración anterior, peticionando al Ministerio de Obras Públicas el reconocimiento y pago de intereses moratorios causados por pagos por (sic) realizados con posterioridad al vencimiento de las cuentas conforme a lo establecido en el Contrato No. AL-1-69-10 (Cfr. fojas 64 y 65 del expediente judicial).

En el marco de lo antes expuesto, es oportuno **destacar** que el silencio administrativo negativo configura una ficción legal, lo cual no es más que la presunción de la negativa de la administración por el hecho de no haber resuelto la petición.

En ese mismo contexto, **reiteramos** lo ya indicado en nuestra Vista Fiscal cuando señalamos que el silencio administrativo negativo, se entiende como la ausencia de la manifestación expresa de la Administración Pública y la atribución, a esa falta de actuación, de consecuencias desestimatorias en cuanto a lo solicitado, en tal sentido, esta figura, tal como lo señala el destacado profesor Danós Ordoñez, opera como una *“técnica destinada a garantizar que el particular no quede desprotegido o privado de toda garantía judicial frente a la Administración muchas veces renuente a pronunciarse precisamente para evitar el control de sus decisiones”*. (DANÓS ORDOÑEZ, Jorge. “El silencio administrativo como técnica de garantía del particular frente a la inactividad formal de la Administración”. En: *lus et veritas*. Año VII, número 13. Revista editada por estudiantes de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, noviembre de 1996, pág. 227.).

En esa misma línea de pensamiento, debemos **precisar** lo expuesto por el Tribunal Constitucional Español, en relación al silencio administrativo. Veamos: *“el silencio administrativo constituye un privilegio del administrado ante la Administración, para protegerlo ante la eventual mora de esta en resolver su petición. Se trata de una presunción en beneficio del particular únicamente, pues quien incumple el deber de resolver no debe beneficiarse de su propio*

*incumplimiento*" (Sentencia 0815-2004-AA/TC del 25 de junio de 2004, caso Núñez Cabrerías, fundamento jurídico Nro. 2. También en SSTC Nro. 4077-2004-AA/TC del 21 de junio del 2005, caso Gularte Unyén, fundamento jurídico número 1).

Ante el escenario explicado, es importante **recordar** que la aplicación del Silencio Administrativo busca por definición la limitación de la posible arbitrariedad o abuso que se pueda observar en distintos agentes de la administración pública, frente a una petición de los administrados; **sin embargo, queda claro que lo anotado, no aplica a la causa bajo análisis, puesto que, el Ministerio de Obras Públicas no se ha negado a efectuar el pago que corresponda, de ser el caso, a la sociedad Constructora Urbana, S.A., sino que, por el contrario, la actual administración se encuentra realizando gestiones dentro del expediente administrativo del contrato otorgado en el pasado, con la finalidad de tener certeza del desembolso del dinero del Estado en relación con las obligaciones contractuales generadas en el desarrollo de la obra de construcción.**

En abono a lo antes expuesto, debemos indicar que en un caso referente a la figura del silencio administrativo negativo, la Sala Tercera, mediante la Sentencia de 19 de agosto de 2015, advirtió lo siguiente:

"Antes de que la Sala concluya la presente Sentencia, dentro de la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal la negativa tácita, por **silencio administrativo, en la que supuestamente ha incurrido la Autoridad Aeronáutica Civil, al no dar respuesta a una solicitud de pago** presentada el 3 de julio de 2012, se hace inexcusable una **Reflexión Jurídica** respecto del tema objeto que hoy debatimos, habida cuenta que, como la **Máxima Corporación de Justicia** que representamos, la sociedad merece y espera que nuestros pronunciamientos aparte de ser en estricto derecho, conlleven intrínsecamente un contenido transparente, equilibrado, objetivo y de justicia social cuando así sea necesario.

**El compromiso y la responsabilidad del Estado frente a sus obligaciones adquiridas en el buen ejercicio de administrar eficazmente la cosa pública, y cuidarlo como un**

buen Padre de familia es la tónica que marca y caracteriza el fiel cumplimiento de una exitosa Nación.

Así las cosas, dentro de la trayectoria escrita por el Procurador de la Administración en su Vista 327 de 16 de julio de 2014, **pudimos advertir un comportamiento constante y objetivo en reconocer, que la administración de la Autoridad Aeronáutica Civil, nunca negó la existencia contractual adquirida para con la sociedad AG & J International, S.A., cuando indicó que: 'Por tales razones, indica la entidad demandada que una vez culminaran dichas investigaciones procedería a examinar la solicitud de pago presentada por la contratista y si ésta estuviera debidamente sustentada en la documentación requerida, se cancelaría la suma a que hubiera lugar'.**

Si la actual administración de la Autoridad Aeronáutica Civil, considera, advierte y así se dan cuenta, de la existencia formal de cualquier compromiso contractual-económico respecto de la sociedad AG & J International, S.A., pendiente por pagar a la fecha, le exhortamos en el mejor interés de las partes, honrarlo y aplaudimos esa gestión honesta, eficaz, legítima y transparente en el ejercicio de una buena administración como debe ser en todo Estado de Derecho.

No obstante lo anterior, en esta ocasión la Sala termina ahora señalando que, **en base a las normas analizadas y todos los planteamientos jurídicos desarrollados de manera prolija, que no le asiste la razón al demandante, pues el mismo ha errado en los planteamientos esbozados en su demanda contencioso administrativa, bajo el supuesto argumento de la negativa tácita, por silencio administrativo.**

...  
Por estas razones, **no hay otra alternativa que desestimar los argumentos planteados** por el licenciado EDGARDO IVÁN SANTAMARÍA ARAÚZ en representación de la sociedad AG & J International, S.A., para que se declare nula por ilegal, la negativa tácita, por silencio administrativo, en la que ha incurrido la Autoridad Aeronáutica Civil, al no dar respuesta a una solicitud de pago presentada el 3 de julio de 2012, y que se hagan otras declaraciones.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE NO ES ILEGAL la negativa tácita, por silencio administrativo**, en que incurrió la Autoridad de Aeronáutica civil, y NIEGA las demás pretensiones”.

Bajo los presupuestos doctrinarios referidos, en los párrafos que anteceden y del análisis de las constancias procesales que reposan en el expediente,

**mantenemos** nuestro criterio al indicar que el **Ministerio de Obras Públicas**, ha actuado conforme a Derecho, y en tal sentido los cargos de infracción que guardan relación con el artículo 976 del Código Civil; y los artículos 13 (numeral 10), 17 (numerales 3 y 4) y 79 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, deben ser desestimados, ya que no encuentran asidero jurídico en la causa examinada.

### **III. Actividad Probatoria.**

En cuanto a la actividad probatoria del presente proceso, es necesario destacar la **escasa efectividad de los medios** ensayados por la sociedad accionante para demostrar al Tribunal la existencia de las circunstancias que constituyen el supuesto de hecho en que sustenta su acción de plena jurisdicción.

En tal sentido, se observa que a través del **Auto de Prueba 74 de 23 de febrero de 2021**, se admitieron a favor de la demandante los documentos visibles en las fojas 14, 15, 16 a 19, 20 a 25, 47 a 49, y 60 del expediente judicial (Cfr. foja 99 del expediente judicial).

Por otra parte, se admitió la **prueba aducida por este Despacho y por la sociedad actora** consistente en la copia autenticada del expediente administrativo, misma que fue solicitada a través del Oficio 457 de 9 de marzo de 2021, por la Sala Tercera; y que a la fecha de elaboración de este escrito, no ha sido remitido al Tribunal (Cfr. foja 103 del expediente judicial).

Como puede observarse, **la recurrente se ha limitado a aducir como medios de pruebas aquéllos que son requeridos por la Ley para la admisión de la acción, y otros que no añaden algún otro elemento probatorio tendiente a acreditar que los actos acusados carezcan de validez**; por consiguiente, somos de la firme convicción que en el negocio jurídico bajo examen, la accionante no asumió en forma adecuada **la carga procesal a la que se refiere el artículo 784 del Código Judicial que obliga a quien demanda a acreditar los hechos que dan sustento a su pretensión**; 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 de los precedentes judiciales reproducidos, **se infiere la importancia que la sociedad 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 el Licenciado Carlos Arturo Hoyos Boyd, actuando en nombre y representación de la empresa **Constructora Urbana, S.A.**, esta Procuraduría solicita respetuosamente al Tribunal se sirva declarar que **NO ES NULA, por ilegal, la negativa tácita, por**

silencio administrativo, en la que supuestamente incurrió el Ministerio de Obras Públicas al no dar respuesta a la petición formulada para el reconocimiento y cancelación de los intereses moratorios causados por pagos realizados con posterioridad al vencimiento de cuentas conforme a lo establecido en el Contrato AL-1-69-10 y el Pliego de Cargos.

Del Honorable Magistrado Presidente,

  
Rigoberto González Montenegro  
Procurador de la Administración

  
Mónica I. Castillo Arjona  
Secretaria General

Expediente 434-19