

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1488

Panamá, 13 de diciembre de 2019

Proceso Contencioso Administrativo
de Plena Jurisdicción.

El Licenciado Edgardo Omar Benavides H., actuando en representación de **Transporte Agua Fría, S.A., (TRAFSA)**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución OAL 370 de 9 de junio de 2017, emitida por el **Director General de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre (ATTT)**, 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 detallar los antecedentes del proceso.

I. Antecedentes.

Según las constancias procesales, el día 23 de febrero de 2017, el Licenciado Samuel Villalba actuando en nombre y representación del Sindicato Único Provincial de Transporte Darienitas, presentó ante la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre una denuncia administrativa para solicitar formal aclaración o corrección del recorrido, señalado en la Resolución 71/RP de 12 de diciembre de 2003, otorgada a Transporte Agua Fría, S.A., (TRAFSA), para las rutas internas de Tortí-Río Congo, Tortí-Palmas Bellas, Tortí-Quebrada Caly, Tortí-Unión Santeña, Tortí-Pigandí, Tortí Palmira-El Tirao, Vista Alegre-El Tirao, Cimba-Sabana-El Tirao para la provincia de

Panamá en el sector de Tortí, distrito de Chepo y la provincia de Darién, corregimiento de Agua Fría y Chepigana (Cfr. foja 36 del expediente judicial).

Posteriormente, mediante la Providencia de 4 de mayo de 2017, se resolvió sobre las pruebas presentadas y aducidas con la solicitud y se ordenó la apertura del periodo probatorio, la cual fue notificada mediante el Edicto 118 fijado el 5 de mayo de 2017, en el cual se establecieron una serie de diligencias (Cfr. fojas 37 a 39 del expediente judicial).

Luego de analizar los argumentos presentados, la Autoridad de Transporte Terrestre procedió a emitir la Resolución OAL-370 de 09 de junio de 2017, mediante la cual resolvió la causa administrativa así:

“ ...

PRIMERO: ACLARAR el radio de acción de trabajo para las rutas internas de Tortí-Río Congo, Tortí-Palmas Bellas, Tortí-Quebrada Caly, Tortí-Unión Santeña, Tortí-Pigandí, Tortí Palmira-El Tirao, Vista Alegre-El Tirao, Cimba-Sabana-El Tirao, descritas en la Resolución 71/RP de 12 de diciembre de 2003, que otorgaba a TRANSPORTE AGUA FRÍA, S.A., (TRAFSA) reconocimiento como prestataria de servicio de transporte terrestre colectivo con la nomenclatura RI en dichas rutas.

SEGUNDO: PROHIBIR la entrada a la provincia de Darién a las unidades de servicio de transporte terrestre colectivo con la nomenclatura RI o B pertenecientes a la organización TRANSPORTE AGUA FRÍA, S.A., (TRAFSA).

...” (Cfr. foja 42 del expediente judicial).

El día 21 de junio de 2017, el Sindicato Único Provincial de Transporte Darienitas y el 22 de junio de ese mismo año, Transporte Agua Fría, S.A. (TRAFSA), ambas por intermedio de apoderado especial, hicieron uso de sus derechos de defensa al presentar y sustentar, en tiempo oportuno, un recurso de apelación, en contra de la Resolución OAL-370 de 9 de junio de 2017, lo que trajo como consecuencia la expedición de la Resolución JD-59 de 31 de octubre de 2017, a través de la cual la Junta Directiva de la entidad, resolvió lo siguiente:

“ ...

Artículo 1: MODIFICAR el resuelve de la Resolución AL-370 de 9 de junio de 2017, ordenando la revocatoria de la Resolución 71/RP de 12 de diciembre de 2003, la cual otorga a Transporte Agua Fría, S.A. (TRAFSA), para las rutas internas de Tortí-Río Congo, Tortí-Palmas Bellas, Tortí-Quebrada Caly, Tortí-Unión Santeña, Tortí-Pigandí, Tortí Palmira-El Tirao, Vista Alegre-El Tirao, Cimba-Sabana-El Tirao para la

provincia de Panamá en el sector de Tortí, distrito de Chepo y la provincia de Darién, corregimiento de Aguas Fría y Chepigana.

Artículo 2: MANTENER intacta en todas las demás partes el contenido de la Resolución OAL-370 de 9 de junio de 2017.

Artículo 3: ORDENAR a la Dirección de Transporte Terrestre en conjunto con la Oficina de Asesoría Legal de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre que realicen un acto público que tenga como objeto dar en concesión las rutas internas mencionadas en el resuelve primero de la presente resolución, según lo dispuesto en los artículos 27 y 27-A de la ley 14 de 26 de mayo de 1993, en el término no mayor a un (1) año.

Artículo 4: COMUNICAR a las partes que la presente Resolución rige a partir de su notificación y que con la misma se agota la vía gubernativa.

..." (Cfr. foja 59 del expediente judicial).

Esa resolución fue notificada mediante el Edicto número 263 que fue desfijado el 16 de noviembre de 2017 (Cfr. fojas 59 y 66 del expediente judicial).

En atención a lo anterior, el 16 de enero de 2018, la sociedad **Transporte Agua Fría, S.A. (TRAFSA)**, actuando por medio de su apoderado judicial el Licenciado Edgardo O. Benavides, presentó ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia la demanda que dio origen al proceso que nos ocupa (Cfr. fojas 3 a 24 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 706 de 4 de julio de 2019**, la cual contiene la contestación de la demanda, en cuanto a que, de las constancias procesales que reposan en autos, se observa que el acto administrativo objeto del presente análisis se dictó conforme a Derecho, por lo que los argumentos ensayados por la actora con la finalidad de demostrar su ilegalidad, carecen de sustento.

En efecto, tal como lo dijimos al contestar la acción en estudio, los argumentos presentados por el apoderado judicial de la recurrente giran en torno a que con la expedición de la Resolución OAL-370 de 9 de junio de 2017, se han infringido las disposiciones aducidas en la demanda, ya que no se tuvo en cuenta su contenido y, por consiguiente, se rebasó el marco de la legalidad,

estableciendo de manera antojadiza requisitos no establecidos en la normativa, desconociendo el hecho que una ley con carácter nacional vigente para el procedimiento administrativo en general, desconociendo la prohibición del establecimiento de requisitos y trámites no previstos en la ley (Cfr. fojas 10 a 22 del expediente judicial).

Por otro lado, este Despacho no comparte lo señalado por la demandante en cuanto que la resolución administrativa emitida por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre por lo que estima pertinente citar lo expresado por la entidad en el acto acusado, el cual señala claramente en su parte motiva lo siguiente:

“ ...

Que la Resolución 71/RP del 12 de diciembre de 2003 otorgada a TRANSPORTE AGUA FRIA, S.A., (TRAFSA) para la rutas internas de Tortí-Río Congo, Tortí-Palmas Bellas, Tortí-Quebrada Caly, Tortí-Unión Santeña, Tortí Palmira-El Tirao, Vista Alegre-El Tirao, Cimbas-Sabana-El Tirao para la provincia de Panamá en el sector de Tortí, distrito de Chepo y la provincia de Darién, corregimiento de Aguas Fria y Chepigana, reconoce como prestataria de servicio de transporte terrestre colectivo con la nomenclatura RI a la organización transportista TRANSPORTE AGUA FRIA, S.A., (TRAFSA) para las rutas antes mencionadas, además establece como radio de acción de trabajo para las rutas internas que comprenderá el recorrido para la provincia de Panamá en el sector de Tortí, Distrito de Chepo, y la provincia de Darién, corregimiento de Agua Fria y Chepigana.

... ”

Que mediante diligencia de reconocimiento el señor Olvenis Roger Morales Morales, reconoció el documento visible a foja 15 del expediente, en el cual aceptaba que las rutas otorgadas mediante la Resolución 71/RP del 12 de diciembre de 2003, interfieren entre las dos provincias solicitando la suspensión de la misma, ya que afectaban las áreas concesionadas al SINDICATO ÚNICO PROVINCIAL DE TRANSPORTE DE DARIEN PANAMA, S.A. (UTRAPADA) Y CEMACO (ACTUALMENTE COOPERATIVA DE TRANSPORTE DE DARIEN COTRADA).

Que la empresa TRANSPORTE AGUA FRIA, S.A. (TRAFSA) en su solicitud visible a foja (sic) 130-132 sobre las copias autenticadas del expediente de concesiones para la prestación del servicio de transporte público de pasajeros de ruta interna solicitó aprobación para las siguientes áreas: Tortí-Río Congo, Tortí-Palmas Bellas, Tortí-Quebrada Caly, Tortí-Unión Santeña, Tortí-Pigandí, Tortí Palmira-El Tirao, Vista Alegre-El Tirao, Cimba-Sabana-El Tirao y que una vez aprobadas estas rutas las mismas se anexaran bajo la resolución de reconocimiento como prestataria en la ruta de AGUA FRIA- TORTI-CHEPO-PANAMÁ Y VICEVERSA. Es decir que lo otorgado a través de la Resolución 71/RP de 12 de diciembre de 2003, se excede de lo pedido por la empresa TRANSPORTE AGUA FRIA, S.A. (TRAFSA).

Aunado a lo anterior cabe resaltar que la precitada solicitud no cuenta con sello de recibido por parte de la Autoridad, sin embargo la fecha de autenticación es del 2003, por lo que se evidencia que la misma se presentó de forma extemporánea.

Que mediante Resolución 16 de 14 de diciembre de 1993, por la cual se adjudica en forma definitiva a la sociedad TRANSPORTE AGUA FRIA, S.A. (TRAFSA), la concesión de la ruta TORTI-CHEPO-PANAMA-VIC, únicamente faculta certificados de operación 8B de la empresa TRAFSA a un recorrido hasta la provincia de Panamá y la Resolución 71/RP de 12 de diciembre de 2003, consagra rutas internas, todas en la provincia de Panamá, por lo cual no están facultados para ingresar a la provincia de Darién.

Que el principio de privilegio de controles se regula que la tramitación de los procedimientos administrativos se sustentará en la aplicación de la fiscalización posterior; reservándose la autoridad administrativa, el derecho de comprobar la veracidad de la información presentada, el cumplimiento de la normativa sustantiva y la facultad de aplicar las sanciones pertinentes en caso que la información presentada no sea veraz.

...

La figura de la revocatoria se caracteriza porque de acuerdo a su naturaleza jurídica, la revocatoria de los actos administrativos es siempre un acto voluntario y unilateral que lleva a cabo la administración pública, con la finalidad de rectificar o corregir los errores en la que pudo haber incurrido con anterioridad al emitir un acto administrativo.

En este sentido, debemos destacar el contenido en el artículo 34 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000...;

Por lo antes expuesto consideramos que la Resolución 71/RP de 12 de diciembre de 2003 otorgada a TRANSPORTE AGUA FRIA, S.A., (TRAFSA) para la rutas internas de TORTÍ-RIO CONGO, TORTÍ-PALMAS BELLAS, TORTÍ-QUEBRADA CALY, TORTÍ-UNIÓN SANTEÑA, TORTÍ PALMIRA-EL TIRAO, VISTA ALEGRE-EL TIRAO, CIMBAS-SABANA-EL TIRAO para la provincia de Panamá en el sector de Tortí, distrito de Chepo y la provincia de Darién, corregimiento de Agua Fría y Chepigana, no faculta a dicha organización para transportar pasajeros hasta la provincia de Darién. Por lo tanto, se requiere aclarar el radio de acción de trabajo para las rutas internas descritas en dicha resolución.

..." (La negrita es nuestra) (Cfr. fojas 39 a 41 del expediente judicial).

Por resultar de interés para el análisis de fondo, este Despacho reproduce extractos de la Resolución JD-59 de 31 de octubre de 2017, en el que la Junta Directiva de la entidad indicó:

“...

En virtud de lo anterior, la resolución objeto del presente recurso cumple con el principio de congruencia, toda vez que la misma contiene los elementos y razones de juicio que permiten conocer cuáles han sido

los criterios jurídicos que fundamentan la decisión; en segundo lugar, que la motivación está fundada en derecho o lo que es lo mismo, que sea consecuencia de una exégesis racional del ordenamiento y no fruto de un error patente o de la arbitrariedad. En resumidas cuentas, ofrecer una respuesta motivada a las pretensiones deducidas, sino que, además ésta tiene un contenido jurídico y no resulta arbitraria.

Por ello al aclarar el radio de acción para las rutas internas de TORTÍ-RIO CONGO, TORTÍ-PALMAS BELLAS, TORTÍ-QUEBRADA CALY, TORTÍ-UNIÓN SANTEÑA, TORTÍ PALMIRA-EL TIRAO, VISTA ALEGRE-EL TIRAO, CIMBAS-SABANA-EL TIRAO, descritas en la Resolución 71/RP de 12 de diciembre de 2003, que otorgada a TRANSPORTE AGUA FRIA, S.A., (TRAFSA) reconocimiento como prestataria de servicio de transporte terrestre colectivo con la nomenclatura RI en dichas rutas, y dado que se ha podido comprobar que las mismas afectan el recorrido de las organizaciones de transporte que prestan su servicio en la provincia de Darién, la de la Autoridad en virtud de la facultad otorgada por el numeral 8 y 10 de artículo 2 de la Ley 34 de 28 de julio de 1999, modificada por la Ley 42 de 22 de octubre de 2007, prohíbe la entrada a la provincia de Darién a las unidades de servicio de transporte terrestre colectivo con la nomenclatura RI o B pertenecientes a la organización TRANSPORTE AGUA FRIA, S.A., (TRAFSA).

Cabe agregar, referente a la incongruencia por omisión, que alega el recurrente que en efecto la incongruencia por omisión de pronunciamiento, se requiere, ante todo, que se haya planteado la cuestión cuyo conocimiento y decisión por la entidad sea trascendente para el fallo y en segundo lugar, que no dé una respuesta razonada por parte de la Autoridad y que razonablemente no pueda deducirse del conjunto de la resolución la existencia de la pretensión planteada cuya motivación pueda inducirse del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución.

En cuanto a la incongruencia por exceso o extra petitum que alega el recurrente, debemos indicar que para que adquiera relevancia y pueda ser constitutiva de una lesión del derecho a la tutela judicial efectiva se requiere que la desviación o desajuste entre el fallo y los términos en que las partes hayan formulado sus pretensiones, suponga una modificación sustancial del objeto procesal, con la siguiente indefensión y sustracción a las partes del verdadero debate contradictorio, produciéndose un fallo extraño a las respectivas peticiones de las partes, de forma que la decisión se haya pronunciado sobre temas o materias no debatidas oportunamente en el proceso y respecto de las cuales, por consiguiente, las partes no tuvieron la oportunidad de ejercitar adecuadamente su derecho de defensa, formulado o exponiendo las alegaciones que tuvieran por conveniente en presente recurso se ha basado en todas las cuestiones planteadas por los interesados y aquellas otras derivadas del expediente, que fueron indispensable para emitir una decisión legalmente apropiada, según dispuesto por el artículo 154 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000 .

...” (Cfr. foja 54 y 55 del expediente judicial).

III. Actividad Probatoria.

En cuanto a la actividad probatoria del presente proceso, es necesario destacar la **escasa efectividad de los medios** ensayados por la demandante 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 Pruebas 372 de 6 de noviembre de 2019**, se admitieron como pruebas los siguientes documentos: el Certificado de existencia de TRAFSA expedida por el Registro Público; copia autenticada del poder y escrito de solicitud de la acción de denuncia administrativa presentado por el Sindicato Único Provincial de Transporte Darienita ante la Autoridad de la ATTT; la copia autenticada de la providencia del 12 de abril de 2017 mediante la cual la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre admite la denuncia administrativa y formula los cargos a TRAFSA; la copia autenticada de la Providencia del 4 de mayo de 2017 emitida por la ATTT dentro del trámite de denuncia administrativa para aclaración y corrección de recorrido, mediante la cual se admiten las pruebas de las partes y se fijan los términos para la práctica de los mismos y se ordena los alegatos; la copia autenticada de la Resolución OAL-370 del 9 de junio de 2017; la copia autenticada de la Resolución JD-59 de 31 de octubre de 2007, emitida por la Junta Directiva de la ATTT y la copia autenticada del edicto de notificación 263 de la Resolución JD-59 del 31 de octubre de 2017, fijado el 8 de noviembre de 2017 y desfijado el 16 de noviembre de 2017; la copia de la Certificación 0069.DOS.2018 del 15 de enero de 2018, del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, Departamento de Organizaciones Sociales que acredita que el señor Néstor Cubilla, es el secretario del Sindicato Único provincial de Transporte Darienita (SUPROTRADA) (Cfr. fojas 26 a 59, 66 y 189 del expediente judicial).

Al respecto, los medios de prueba antes indicados, de ninguna manera acreditan las pretensiones de la actora; pues, por el contrario reflejan diversas actuaciones de la entidad demandada que dan sustento a la decisión adoptada.

De igual manera, se admitió la prueba documental aducida por la Procuraduría de la Administración, consistente en **la copia autenticada del expediente administrativo**, cuyo original fue remitido por la entidad con su escrito de Informe de Conducta (Cfr. foja 90 del expediente judicial).

De las constancias procesales, se desprende que **las pruebas admitidas y aportadas al expediente, no logran acreditar de manera adecuada lo señalado por la actora en sustento de su pretensión**, de ahí que este Despacho estima que la demandante 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 tiene que la 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 la empresa demandante; esta Procuraduría solicita respetuosamente al Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL Resolución OAL 370 de 9 de junio de 2017, emitida por el Director General de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre (ATTT)**, ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones de la accionante.

Del Honorable Magistrado Presidente,



Rigoberto González Montenegro

Procurador de la Administración



Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 38-18