

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1620

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 04 de octubre de 2024

Proceso Contencioso Administrativo
de Plena Jurisdicción (Especial).

Concepto de la Procuraduría
de la Administración.

Expediente 1216402023.

La firma forense Solís & Elías, actuando en nombre y representación de la sociedad **Gestión y Contratas, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución DNP No. 385-23HC de 28 de agosto de 2023, emitida por la **Dirección Nacional de Protección al Consumidor de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia**, así como la negativa tácita, por silencio administrativo, en que incurrió la entidad demandada al no dar respuesta al recurso de apelación, y para que se hagan otras declaraciones.

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 numeral 4 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, para intervenir en interés de la Ley, en el proceso descrito en el margen superior, en atención a lo indicado en el Oficio 169 de 12 de enero de 2024, proferido por la Sala Tercera, en el que se señaló que *“El Procurador de la Administración intervendrá en la presente causa en interés de la Ley”* (Cfr. foja 61 del expediente judicial).

En ese contexto, nos encontramos ante un proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción, en el cual se impugna una resolución que en la vía gubernativa resolvió sancionar al agente económico **Gestión y Contratas, S.A.**, por incumplir lo dispuesto en la Ley 24 de 22 de mayo de 2002, que regula el servicio de información sobre historial de crédito de los consumidores o clientes, y sus modificaciones.

I. Antecedentes.

Según se desprende de las constancias del expediente judicial, el 30 de junio de 2023, **Patricia Lorena Ríos de Silva**, presentó la Queja 322-23 HC ante la **Dirección Nacional de**

Protección al Consumidor de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, dirigida en contra del agente económico **Gestión y Contratas, S.A.**, en la que solicitaba se rectificara el historial (números), y forma de pago de las referencias de crédito 2019965644 y 2018840097 (Cfr. fojas 1 y 82 del antecedente aportado por la entidad demandada).

Esta queja fue admitida por la **Dirección Nacional de Protección al Consumidor**, mediante la vista de 5 de julio de 2023, lo que dio inicio al procedimiento administrativo de queja establecido en la Ley 45 de 31 de octubre de 2007, producto del cual se citó al agente económico **Gestión y Contratas, S.A.**, para que compareciera a la entidad y presentara un informe donde sustentara las razones que motivaron el suministro de datos reflejados, aportando las pruebas pertinentes (Cfr. fojas 61-62 del antecedente aportado por la entidad demandada).

En virtud de lo anterior, el 4 de agosto de 2023, la empresa **Gestión y Contratas, S.A.**, a través de su apoderado legal, compareció ante la entidad a fin de presentar su escrito de contestación, a través del cual expuso sus argumentos frente a la queja interpuesta por **Patricia Lorena Ríos de Silva**; asimismo, aportó las pruebas documentales que estimó necesarias para su defensa (Cfr. fojas 63-75 del antecedente aportado por la entidad demandada).

Producto de la investigación administrativa, se emite la Resolución DNP No. 385-23HC de 28 de agosto de 2023, a través de la cual el **Director Nacional de Protección al Consumidor**, le ordenó al agente económico **Gestión y Contratas, S.A.**, modificar la referencia de crédito número 2019965644, cuyo titular es **Patricia Lorena Ríos de Silva**, y mantener actualizada la misma; además, lo sancionó con una multa de dos mil balboas (B/.2,000.00), por haber infringido lo dispuesto en la Ley 24 de 22 de mayo de 2002 (Cfr. fojas 46-48 del expediente judicial y fojas 82-84 del antecedente aportado por la entidad demandada).

El acto administrativo antes mencionado le fue notificado al accionante el 8 de septiembre de 2023, razón por la cual anunció la presentación de un recurso de apelación, el cual fue sustentado, a través de su apoderada judicial, el **15 de septiembre de 2023**; en consecuencia, la entidad concedió dicho medio de impugnación en efecto devolutivo y ordenó remitir el expediente al Administrador de la

Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (Cfr. reverso foja 84, 90-97 y 100 del antecedente aportado por la entidad demandada).

De la misma forma, observamos que el 13 y 14 de noviembre de 2023, el agente económico **Gestión y Contratas, S.A.**, con la finalidad de acreditar el silencio administrativo, le solicitó a la **Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia**, que hiciera constar la presentación de recurso de apelación en contra de la Resolución DNP No. 385-23HC de 28 de agosto de 2023, y que el mismo se encuentra pendiente de decisión (Cfr. fojas 24-27 del expediente judicial y fojas 101-102 y 104-105 del antecedente aportado por la entidad demandada).

Consta igualmente, que mediante la Resolución No. ADPC-0001-24 de 2 de enero de 2024, la **Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia** confirmó en todas sus partes el acto objeto de controversia, con lo cual se agotó la vía gubernativa; sin embargo, la misma está pendiente de ser notificada al agente económico **Gestión y Contratas, S.A.** (Cfr. fojas 107-113 del antecedente aportado por la entidad demandada).

Como consecuencia de lo anterior, el 15 de noviembre de 2023, la sociedad **Gestión y Contratas, S.A.**, acudió a la Sala Tercera, por intermedio de su apoderada judicial, la firma forense Solís & Elías, con el objeto que se declare nula, por ilegal, la Resolución DNP No. 385-23HC de 28 de agosto de 2023, así como la negativa tácita, por silencio administrativo, en que incurrió la entidad demandada al no dar respuesta al recurso de apelación, y que como consecuencia de dicha declaratoria, se declare que la prenombrada empresa no está obligada a pagar la multa que le fue impuesta, ni a modificar el historial, ni los días de atraso de la referencia de crédito 2019965644, cuyo titular es **Patricia Lorena Ríos de Silva**, y que se ordene a la institución a devolverle los montos pagados en dicho concepto, en un plazo de treinta días, en caso de haberse cancelado dicha sanción (Cfr. fojas 3-4 del expediente judicial).

Conforme a lo que antecede, este Despacho advierte que a través de la Resolución de doce (12) de enero de dos mil veinticuatro (2024), fue admitida la presente demanda y se le corrió traslado al **Director Nacional de Protección al Consumidor de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia**, para que en el término de cinco (5) días, rindiera su informe explicativo

de conducta en relación con la actuación adelantada en la celebración de la Resolución DNP No. 385-23HC de 28 de agosto de 2023, mismo que fue remitido a través de la Nota A-028-24/JQQ/Legal de 22 de enero de 2024 (Cfr. fojas 60-61 y 62-75 del expediente judicial).

En ese mismo sentido, observamos que mediante la referida Resolución esa Magistratura le corrió traslado de la demanda bajo examen a la consumidora **Patricia Lorena Ríos de Silva**, tercera interesada, quien fue notificada el 29 de enero de 2024; sin embargo, habiendo precluido el término de traslado, la prenombrada no compareció al proceso (Cfr. fojas 60, 76 y 91 del expediente judicial).

II. Normas que se aducen infringidas.

La apoderada judicial de la demandante manifiesta que el acto acusado de ilegal infringe las siguientes disposiciones:

A. Los artículos 34, 36, 150 y 154 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, normas que indican los principios que informan al procedimiento administrativo general, entre estos, estricta legalidad; que señala que ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, aunque este provenga de la misma autoridad que dicte o celebre el acto respectivo; que incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que les son favorables; que la resolución que decida una instancia o un recurso, decidirá todas las cuestiones planteadas por los interesados y aquéllas otras derivadas del expediente, que sean indispensables para emitir una decisión legalmente apropiada (Cfr. fojas 8-10, 12-15 y 18-20 del expediente judicial y páginas 10, 11, 36 y 37 de la Gaceta Oficial 24,109 de 2 de agosto de 2000).

B. El artículo 475 del Código Judicial, el cual establece que la decisión debe recaer sobre la cosa, cantidad o hecho disputado, declaración solicitada o el punto controvertido. Si se ha pedido menos de lo probado, sólo se concederá lo pedido. Si el demandante pidiera más, el juez sólo reconocerá el derecho a lo que probare (Cfr. fojas 10-12 del expediente judicial).

C. El artículo 40 (numeral 2) de la Ley 24 de 22 de mayo de 2002, modificado por el artículo 14 de la Ley 14 de 18 de mayo de 2006, que regula el servicio de información sobre historial de crédito de los consumidores o clientes, que establece es una infracción grave, mantener los archivos de los

usuarios del crédito con información actualizada (Cfr. fojas 15-18 del expediente judicial y página 19 de la Gaceta Oficial 24,559 de 24 de mayo de 2002).

III. Posición de la parte actora respecto a los cargos de infracción.

A fin de sustentar su pretensión, la apoderada especial de la sociedad demandante indicó, que la **Dirección Nacional de Protección al Consumidor de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia** vulneró los **artículos 34, 36, 150 y 154 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000**, y el **artículo 475 del Código Judicial**, dado que dicha entidad carece de competencia para realizar la valoración de cumplimiento respecto a la Ley 156 de 2020, y siendo que la Ley 24 de 2002, no contempla como una causal sujeta a sanción la afectación del historial de crédito del consumidor, sino lo relativo a la veracidad de la información, con lo cual estima se vulneró el principio de estricta legalidad que rige las actuaciones de la Administración Pública. Asimismo, agrega que la institución resolvió más allá de lo pedido (*extra petita*), al margen del principio de congruencia y sin contar con las pruebas que acreditaran lo alegado por **Patricia Lorena Ríos de Silva**, en cuanto a que su contrato laboral estuviera suspendido o cesado al momento de presentar la queja, no con posteridad (Cfr. fojas 8-15 y 18-20 del expediente judicial).

Al mismo tiempo, la apoderada judicial de la parte actora manifiesta que la entidad demandada aplicó de forma indebida lo dispuesto en el **artículo 40 (numeral 3) de la Ley 24 de 22 de mayo de 2002**, toda vez que refiere la comisión de dos (2) conductas que son distintas y que tiene fundamentos legales diferentes, por lo que mal puede utilizarse un concepto de falta de actualización de información frente a un hecho que en todo caso lo que expresa la afectación del historial de crédito; así las cosas, es de la opinión que la autoridad utiliza una interpretación extensiva y al margen de la Ley 24 de 2002, esto es, ha aplicado una sanción sobre una actuación no sancionable, de ahí que el acto acusado hace referencia a disposiciones de manera inexacta y contradictorias que no se ajustan a las pruebas que fueron aportadas (Cfr. fojas 15-18 del expediente judicial).

IV. Posición de la entidad demandada respecto a los cargos de infracción.

Por su parte, la **Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia** a través de la Nota A-028-24/JQQ/Legal de 22 de enero de 2024, remitió su informe explicativo de conducta

a la Secretaría del Tribunal, en el cual hace alusión, medularmente, a las constancias que obran en el expediente administrativo que dio origen al acto objeto de controversia en virtud de la demanda impetrada por la sociedad **Gestión y Contratas, S.A.** (Cfr. fojas 62-75 del expediente judicial).

V. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Luego de conocer las consideraciones de la sociedad **Gestión y Contratas, S.A.**, y confrontar las normas impugnadas con la emisión del acto acusado de ilegal, esta Procuraduría emitirá su concepto de legalidad, a fin de determinar si en efecto, hubo o no, vulneración de la **Dirección Nacional de Protección al Consumidor de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia** a las disposiciones invocadas por la accionante.

Al realizar un análisis de las pretensiones de la actora, podemos observar que su causa de pedir gira, básicamente, en torno a que la **Dirección Nacional de Protección al Consumidor de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia**, mediante la Resolución DNP No. 385-23HC de 28 de agosto de 2023, resolvió pretensiones que no fueron planteadas en el formulario de queja presentado por **Patricia Lorena Ríos de Silva**, razón por la cual consideramos oportuno hacer mención a lo resuelto por el acto objeto de reparo, el cual es del tenor siguiente:

"PRIMERO: ORDENAR al agente económico **GESTIÓN Y CONTRATAS, S.A., MODIFICAR** la referencia de crédito **N.º 2019965644**, cuya titular es **PATRICIA LORENA RÍOS DE SILVA**, con cédula de identidad personal **N.º 8-772-137,...** y mantener actualizada la referencia a partir de la presente modificación.

SEGUNDO: ORDENAR a la **APC BURÓ, S.A., MODIFICAR** la referencia de crédito **N.º 2019965644**, cuya titular es **PATRICIA LORENA RÍOS DE SILVA**, con cédula de identidad personal **N.º 8-772-137,...** y mantener actualizada la referencia a partir de la presente modificación.

TERCERO: SANCIONAR al agente económico **GESTIÓN Y CONTRATAS, S.A.**, sociedad anónima inscrita a Folio **N.º 252625 (S)** del Registro Público de Panamá, cuyo representante legal es **MANUEL VILAR GULIAS**, con multa de **DOS MIL BALBOAS (B/.2,000.00)**, por infringir las normas contenidas en la Ley **N.º 24** de 22 de mayo de 2002, 'que regula el servicio de información sobre historial de crédito de los consumidores y clientes.

..." (Cfr. fojas 82-84 del expediente judicial).

Asimismo, este Despacho observa del examen del acto acusado, que la sanción impuesta por la **Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia** a la demandante, se produjo

como consecuencia de la infracción a lo dispuesto en el **artículo 40 (numeral 2) de la Ley 24 de 22 de mayo de 2002**, modificado por el artículo 14 de la Ley 14 de 18 de mayo de 2006, en virtud de lo cual la entidad demandada procedió conforme a lo establecido en el **artículo 42** del referido texto legal, modificado por el artículo 7 de la Ley 195 de 31 de diciembre de 2020, los cuales establecen lo que a seguidas se copia:

“Artículo 40. Infracciones graves. Son infracciones graves las siguientes:

1. ...

2. Mantener los archivos de los usuarios del crédito con información desactualizada.

...” (Cfr. página 19 de la Gaceta Oficial 24,559 de 24 de mayo de 2002).

“Artículo 42. Monto de las sanciones. Las infracciones a esta Ley se sancionarán de la siguiente manera:

1. Las infracciones leves serán sancionadas con amonestación escrita la primera vez. De existir reincidencia en estas infracciones, las subsiguientes se considerarán graves.

2. Las infracciones graves serán sancionadas con multa de mil balboas (B/.1,000.00) a cinco mil balboas (B/.5,000.00) por primera vez. De existir reincidencia en estas infracciones, las subsiguientes se considerarán muy graves.

3. Las infracciones muy graves serán sancionadas con multa de cinco mil balboas con un centésimo (B/.5,000.00) a diez mil balboas (B/.10,000.00).

4. La infracción a que se refiere el artículo 29-B será sancionada con multa de cinco mil balboas (B/.5,000.00) por cada día de retraso, aplicada individualmente a las empresas responsables.

La cuantía de las sanciones se graduará atendiendo al grado de intencionalidad, a la reincidencia y a cualquier otra circunstancia que sea relevante para determinar el grado de antijuridicidad y de culpabilidad presente en la concreta actuación infractora.

La Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia sancionará el desacato o desobediencia a las órdenes de hacer o no, emitidas a través de resoluciones, con multa de quinientos balboas (B/.500.00) a mil balboas (B/.1,000.00). Esta multa será reiterativa y se causará por día hasta que se cumpla con lo ordenado.” (Cfr. páginas 4-5 de la Gaceta Oficial Digital 29188-B de 31 de diciembre de 2020).

En ese sentido, el análisis al que nos debemos avocar debe girar en relación a la determinación del cumplimiento o no, de lo dispuesto en dicha disposición; y, en consecuencia, acreditar la procedencia jurídica de la imposición de la sanción aplicada a la hoy actora.

De la lectura del expediente del proceso que ocupa nuestra atención, observamos que, el 27 de julio de 2018, la sociedad **Gestión y Contratas, S.A.** y **Patricia Lorena Ríos de Silva**, firmaron un contrato de arrendamiento del apartamento 13 en el Edificio Mercedes Elidas, ubicado en Vía Porras, corregimiento de San Francisco, por el término de un (1) año, cuyo canon de arrendamiento era la suma de quinientos balboas (B/.500.00); no obstante, como consecuencia de la suspensión laboral debido a la pandemia, la prenombrada no pudo cumplir con los pagos del alquiler del inmueble, de ahí que se comunicó con el agente económico para llegar a un acuerdo de pago y pese a ello, sus referencias de crédito y la de su hermana habían sido afectadas, razón por la cual presentó la queja ante la **Dirección Nacional de Protección al Consumidor de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia** (Cfr. fojas 1, 3, 4-11, 12-39 y 69 del antecedente aportado por la entidad demandada).

En virtud de lo antes mencionado, el agente económico **Gestión y Contratas, S.A.**, señaló en su escrito de contestación, que **Patricia Lorena Ríos de Silva** adeudaba cánones de arrendamiento desde el 2021, año en el cual desalojó el apartamento sin haber cancelado la deuda pendiente y que desde el 2023, la prenombrada estaba haciendo abonos de forma irregular; sin embargo, alega que la consumidora no había presentado la solicitud de modificación, rectificación o actualización en la APC para argumentar o denunciar la desatención de su petición (Cfr. fojas 65-66 del antecedente aportado por la entidad demandada).

En esa línea de pensamiento, constan los estados de cuenta aportados por el agente económico **Gestión y Contratas, S.A.**, que guardan relación con los cánones de arrendamiento adeudados por **Patricia Lorena Ríos de Silva** desde el 3 de marzo de 2020, y en el que también se hacen referencia a los pagos realizados por la consumidora de las mensualidades adeudadas, así como el saldo existente, el cual ascendía a un monto de cinco mil setecientos treinta y tres balboas

con treinta y nueve centésimos (B/.5,733.39) (Cfr. fojas 67-68 y 72-75 del antecedente aportado por la entidad demandada).

En las generalizaciones anteriores, advertimos que la queja de la consumidora se fundamenta, por un lado, en que sus referencias de crédito se vieron afectadas, a pesar de haberse contactado en múltiples ocasiones con el agente económico para realizar un arreglo de pago de las mensualidades adeudadas por el alquiler del apartamento producto de la suspensión laboral que enfrentó por la pandemia; y por el otro, que en su historial se reflejan dos (2) movimientos, uno aparece cancelado y el otro activo, en virtud de lo cual, la entidad demandada luego de girar un oficio a la APC Buró, S.A., y analizar las constancias que obraban en el expediente administrativo, determinó que: *“...se debe corregir los días de atraso (1005) por cero (0) y el historial numérico (99999999...), por veinticuatro unos (11111111...), toda vez que la consumidora demostró haberse mantenido en contacto con la empresa Gestión y Contratas, S.A., demostrando su afectación económica debido a la suspensión de su contrato laboral desde el inicio de la pandemia (por más de un año), donde resaltamos, que la Ley 156 del 30 de junio del 2020, informaba que no se podía desmejorar el historial del cliente, mientras durara el estado de emergencia. Los demás campos se encuentran correctamente reportados, ya que el agente económico eliminó la referencia cancelada (2018840097).”* (Cfr. fojas 1, 76, 79 y 81 del antecedente aportado por la entidad demandada).

En ese marco conceptual, consideramos oportuno resaltar que tal como esboza la entidad demandada en la parte motiva del acto acusado, una vez examinada la información aportada por ambas partes, la misma pudo constatar que la sociedad **Gestión y Contratas, S.A.**, eliminó la referencia cancelada que aparecía en el historial de crédito de **Patricia Lorena Ríos de Silva**, siendo éste uno de los puntos de la queja presentada por la prenombrada; sin embargo, la empresa no aportó los elementos de convicción que justificaran el suministro de información de dos (2) referencias a la agencia de datos, pues únicamente se limitó a alegar las razones por las cuales la consumidora mantenía saldos morosos, no siendo éste el objeto de la investigación, pues la existencia de la obligación no era tema en discusión; por el contrario, la institución pudo constatar de acuerdo a las pruebas aportadas por la quejosa, que efectivamente la misma se acogió a la moratoria declarada en el 2020, producto de la pandemia mundial

del COVID-19, por lo que conforme a los **artículos 1 y 7 de la Ley 156 de 30 de junio de 2020**, las personas a las que se les haya suspendido o cesado su contrato laboral, no se verán afectadas en sus historiales de crédito; de ahí que dicta la Resolución DNP No. 385-23HC de 28 de agosto de 2023, acusada de ilegal (Cfr. foja 83 del antecedente aportado por la entidad demandada y páginas 2-3 de la Gaceta Oficial Digital 29059 de 1 de julio de 2020).

De las evidencias anteriores, este Despacho es de la opinión que las actuaciones de la **Dirección Nacional de Protección al Consumidor de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia** se ajustaron a Derecho, toda vez que como autoridad competente para conocer dicho proceso, luego de admitir la queja presentada por **Patricia Lorena Ríos de Silva**, procedió a citar a la sociedad **Gestión y Contratas, S.A.**, y sustanciar el proceso conforme a lo establecido en las disposiciones legales y reglamentarias que rigen la materia; por lo que una vez analizadas las pruebas aportadas por ambas partes y atendiendo a las pretensiones planteadas por la consumidora en el formulario, la entidad demandada dictó el acto objeto de controversia, al no existir prueba en contrario por parte de la hoy demandante que acreditara que lo peticionado por la quejosa no tenía asidero jurídico.

Por otra parte, observamos que el agente económico se notificó de la Resolución DNP No. 385-23HC de 28 de agosto de 2023, el día 8 de septiembre de 2023, y presentó el recurso de apelación en contra de dicho acto el 15 de septiembre de 2023, el cual fue concedido en el efecto devolutivo, en tal sentido, se remite el expediente al **Administrador de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia**, a través de la Vista de 21 de septiembre de 2023, a fin que dicha instancia administrativa resolviera el recurso de alzada (Cfr. reverso foja 84 y fojas 90-97, 100 del antecedente aportado por la entidad demandada).

Lo anterior es importante tenerlo presente; puesto que, de las constancias procesales se desprende las notas recibidas en la **Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia** el 13 y 14 de noviembre de 2023, a través de las cuales la sociedad **Gestión y Contratas, S.A.**, solicita, entre otras cosas, la constancia, que el recurso de apelación al que nos hemos referido en el párrafo anterior, había sido resuelto por la entidad demandada (Cfr. fojas 101-102 y 104-105 del antecedente aportado por la entidad demandada).

Sobre la base de lo antes anotado, la Secretaria General, Encargada de la **Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia**, mediante Certificación No.SG-001-2024 de 3 de enero de 2024, señaló lo siguiente: *"...a solicitud de parte, certifica que conforme a la tramitación que da cuenta el expediente 322-23 HC del agente económico denominado **GESTIÓN Y CONTRATAS, S.A.**, se emitió resolución DNP No. 385-23 HC fechada 28 de agosto de 2023, la cual fue notificada personalmente al consumidor el 8 de septiembre de 2023 y al representante legal del agente económico el 8 de septiembre de 2023, contra la cual la firma Solís y Elías interpuso recurso de apelación dentro del término oportuno. Posteriormente dicha resolución fue confirmada mediante resolución ADPC 0001-24 del 2 de enero de 2024, la cual se encuentra pendiente de notificación."* (Cfr. foja 58 del expediente judicial).

En ese orden de ideas, se advierte que la actora también pretende que la Sala Tercera declare que en su caso ha operado el fenómeno jurídico de la negativa tácita, por silencio administrativo, en el que alega incurrió la entidad demandada, al no contestarle en tiempo oportuno el recurso de apelación que promovió en contra de la Resolución DNP No. 385-23HC de 28 de agosto de 2023, razón por la que procedió a presentar ante el Tribunal la demanda contencioso administrativa bajo análisis; no obstante lo anterior, somos de la opinión que el agente económico pudo acceder al control jurisdiccional en el término establecido en el artículo 42-B de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 27 de la Ley 33 de 1946, en concordancia con el numeral 1 del artículo 200 de la Ley 38 de 2000, según el cual se considera agotada la vía gubernativa cuando transcurra el plazo de dos (2) meses, sin que recaiga decisión alguna sobre cualquier solicitud que se dirija a una autoridad.

Así las cosas, no hay que perder de vista que en este caso la configuración del fenómeno jurídico de la negativa tácita, por silencio administrativo, más allá de permitirle la oportunidad de acudir al Tribunal, dentro del plazo que establece la ley para lograr la tutela de su derecho subjetivo lesionado; de ninguna manera ello trae implícito que, de comprobarse la existencia de esa inactividad de la Administración Pública, el derecho a que la Sala Tercera le reconozca las pretensiones de la demanda.

Con relación a lo antes indicado el Tribunal se pronunció a través de la **Sentencia de veintisiete (27) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)**, en los siguientes términos:

“La actora, por intermedio de su apoderado especial, solicita a esta Corporación de Justicia que declare que es ilegal, por lo tanto nula, la negativa tácita por silencio administrativo del Ministerio de Economía y Finanzas al no responder su petición de retención mediante compensación de una suma equivalente a los fondos que fueron pagados indebidamente a la empresa Cable and Wireless Panamá, S.A., en concepto de franquicia telefónica reconocida por ley a favor de los Magistrados y Jueces del Órgano Judicial y de los Agentes del Ministerio Público, durante el período comprendido entre el mes de enero de 2014 hasta el 30 de junio de 2018, desconociendo la franquicia telefónica de que gozan éstos al tenor de lo establecido en el artículo 312 del Código Judicial.

Del mismo modo, solicita que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo del Ministerio de Economía y Finanzas al no responder su petición de retención mediante compensación de una suma equivalente a los fondos que fueron pagados indebidamente a la empresa Cable and Wireless Panamá S.A., en concepto de franquicia telefónica durante el período comprendido entre el mes de septiembre de 2014 hasta el 30 de junio de 2018, correspondiente al servicio telefónico utilizado por los Diputados de la Asamblea Nacional en el ejercicio de sus funciones, desconociendo la franquicia telefónica de la cual gozan en atención a lo previsto en el artículo 236 (numeral 1) de la Ley 49 de 1984.

...

Los hechos cuya relación hemos expuesto demuestran a la Sala Tercera que, **si bien el Ministerio de Economía y Finanzas no dio respuesta oportuna a la solicitud que le formulara el 12 de julio de 2018 la señora...**, incurriendo así en el llamado silencio administrativo negativo objeto de la presente demanda, no podemos soslayar que esa figura jurídica, definida en el artículo 201, numeral 104, de la Ley No.38 de 2000, fue instituida con el único propósito de brindar protección a los administrados frente a la inacción de la Administración Pública, cuando éste ha ejercido el Derecho de Petición o ha interpuesto alguno de los recursos legales que agotan la vía gubernativa, y transcurre el término de dos (2) meses calendarios, previstos en dicha ley, sin que la entidad emita un pronunciamiento sobre el particular. Esta norma establece lo siguiente...

...

Del texto supra transcrito se infiere, sin ninguna dificultad, que la **ocurrencia de ese fenómeno jurídico solo trae como consecuencia que el Administrado pueda concurrir, dentro del plazo que establece la ley, ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, previa comprobación del silencio tácito, y de esta forma lograr la tutela de su derecho subjetivo lesionado; lo que, de ninguna manera significa que ello trae implícito que, de comprobarse la existencia de esa inacción de la Administración Pública, el derecho a que la Sala Tercera le reconozca las pretensiones de la demanda.**

...” (La negrita es del Despacho).

Los elementos de hecho y de Derecho expuestos en líneas previas, nos permiten arribar a la conclusión que **en este caso no se infringieron los artículos 34, 36, 150 y 154 de la Ley 38 de 31**

de julio de 2000, el artículo 475 del Código Judicial y el artículo 40 (numeral 2) de la Ley 24 de 22 de mayo de 2002, ya que, contrario a lo alegado por la recurrente en el libelo, fueron precisamente las pruebas allegadas al expediente administrativo por las partes, las que acreditaron que la sociedad **Gestión y Contratas, S.A.**, infringió el artículo 40 (numeral 2) de la Ley 24 de 22 de mayo de 2002; y en atención a ello, la entidad demandada, en razón de su competencia, procedió a dictar el acto impugnado, el cual cumplió con los presupuestos de motivación consagrados en la ley, puesto que en el considerando se estableció de manera clara y precisa la justificación de la decisión adoptada por la institución en virtud de la queja presentada por **Patricia Lorena Ríos de Silva**.

Por todos los anteriores señalamientos, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL** la Resolución DNP No. 385-23HC de 28 de agosto de 2023, emitida por la **Dirección Nacional de Protección al Consumidor de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia**; ni la negativa tácita, por silencio administrativo, en que incurrió la entidad demandada al no dar respuesta al recurso de apelación; y, en consecuencia, pide se desestimen las demás pretensiones de la actora.

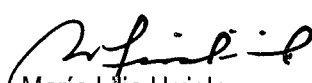
VI. Pruebas:

A. Se **aduce** como prueba documental, la copia autenticada del expediente administrativo que guarda relación con este caso, que fue aportado por la entidad demandada con el informe explicativo de conducta, y que reposa en la Secretaría del Tribunal.

VII. Derecho. No se acepta el invocado por la recurrente.

Del Señor Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola
Secretaría General