

REPÚBLICA DE PANAMÁ



**MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN**

Vista Número 1225

Panamá, 7 de diciembre de 2015

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción**

La firma forense Maritza Cedeño Vásquez y Asociados, actuando en representación de la sociedad **A & J y Asociados, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución número 35-2014 de 8 de julio de 2014, emitida por la **Caja de Ahorros**, el acto confirmatorio y 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 en tiempo oportuno el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción descrito al margen superior, el cual iniciamos reiterando nuestra oposición a los argumentos en los que la demandante, **A & J y Asociados, S.A.**, sustenta su pretensión, dirigida a que la Sala Tercera declare nula, por ilegal, la Resolución Gerencial número 35-2014 de 8 de julio de 2014, por medio de la cual la Caja de Ahorros decidió resolver administrativamente el Contrato de Obra 149-2013 de 1 de octubre de 2013, para el desarrollo y aprobación de los planos, acondicionamiento del terreno, construcción y amueblamiento de un edificio que ocuparía la Caja de Ahorros en las fincas 14446 y 11897, ubicadas en el distrito de Las Tablas, provincia de Los Santos y, a su vez, la inhabilitó, por un término de dos (2) años, para participar en las contrataciones celebradas por la entidad (Cfr. expediente judicial).

En esta ocasión y conforme ya lo hicimos en la Vista número 683 de 27 de agosto de 2015, que contiene nuestra contestación de la demanda, nos opusimos a los planteamientos expuestos por la recurrente; ya que las piezas procesales que integran el expediente judicial

demuestran que la actora no cumplió lo pactado en el contrato, tal como se colige del contenido de la Resolución Gerencial número 35-2014 de 8 de julio de 2014, acusada de ilegal, así como de su acto confirmatorio, expedido por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas mediante la Resolución 103-2014/TAdCP de 1 de octubre de 2014, a través de la cual resolvió el recurso de apelación que promovió la ahora demandante (Cfr. expediente judicial).

También expresamos en nuestra Vista, que de acuerdo con lo estipulado en la Cláusula Octava del Contrato de Obra número 149-2013 suscrito entre la Caja de Ahorros y la empresa **A & J y Asociados, S.A.**, la contratista debía entregar el objeto del contrato en un plazo de doscientos diez (210) días calendario contados a partir de la orden de proceder; es decir, el 26 de mayo de 2014, pues la orden de inicio se dio el 28 de octubre de 2013 (Cfr. expediente judicial).

Igualmente señalamos en nuestra contestación de la demanda, que la Cláusula Décima Octava indica que si el inspector considera que la ejecución de la obra objeto del contrato no se está desarrollando conforme a lo estipulado, éste deberá comunicarlo a la contratista para que tome las medidas pertinentes, la cual deberá cumplir con las instrucciones que le indique la Caja de Ahorros para corregir las anomalías y normalizar la ejecución del trabajo objeto del contrato; por lo que, si la contratista no cumple con el plazo que fija la entidad contratante, ésta podrá iniciar los trámites para resolver administrativamente el contrato y hacer efectivas las fianzas que garantizan su ejecución (Cfr. expediente judicial).

Además, indicamos en la mencionada Vista Fiscal, que al examinar el contenido del informe de conducta rendido al Magistrado Sustanciador, advertimos que la Caja de Ahorros, por medio de actas y comunicaciones, hizo diversos llamados de atención a la contratista **A & J y Asociados, S.A.**, por razón del atraso en la ejecución del contrato; lo cual, según se indica, puede constatarse del portal electrónico PanamáCompra y el expediente técnico del contrato (Cfr. expediente judicial).

Así mismo señalamos en la contestación de la demanda, que consta en autos que el 12 de junio de 2014, la Gerencia de Desarrollo de Infraestructura de la Caja de Ahorros llevó a cabo una inspección en la que determinó que la obra solo tenía un avance del quince por ciento (15%); por lo que accedió a la extensión del término de vigencia del contrato suscrito con la sociedad **A & J y Asociados, S.A.**, mediante la Adenda número 1, pero mantuvo el plazo de doscientos diez (210) días para su ejecución, los que vencieron el 26 de mayo de 2014, lo cual de manera alguna variaba el término de vigencia de las fianzas y demás garantías ya que éstas vencían el 22 de octubre de 2014 (Cfr. expediente judicial).

Por esa razón expresamos en nuestra Vista, que todo lo expuesto demuestra que la contratista **A & J y Asociados, S.A.**, no cumplió con el cronograma de trabajos aprobado por la Caja de Ahorros, tal como se infiere del contenido del citado informe de inspección que emitió la Gerencia de Desarrollo de Infraestructura, en el cual se dejó plasmado que luego que verificaron el avance de la obra se concluyó que al 12 de junio de 2014 la edificación únicamente tenía un avance del quince por ciento (15%), de ahí que resulta evidente que la actora no se ciñó al término de entrega que estableció la Cláusula Octava del Contrato de Obra número 149-2013, pues el plazo de doscientos diez (210) días calendario había vencido el 26 de mayo de 2014; por lo tanto, la Caja de Ahorros estaba obligada a dar inicio a los trámites para resolver administrativamente lo acordado con la actora, tal como lo hizo al emitir la Resolución Gerencial 35-2014 de 8 de julio de 2014 (Cfr. expediente judicial).

Por otra parte expresamos en nuestra Vista que, con el objeto de sustentar las causas que dieron lugar al atraso, la demandante argumentó que el mismo se dio por causa imputable a la entidad contratante; dado que, según su criterio, al resolverle administrativamente el contrato la institución no tomó en cuenta que realizaba de manera irregular los pagos; que requirió trabajos adicionales no pactados en el contrato; y que eran otras entidades las que debían aprobarle los planos y otorgarle el permiso de construcción. No obstante, consideramos que la Cláusula Segunda del Contrato de Obra 149-2013 estipulaba que la

contratista se obligaba al suministro e instalación de todos los materiales, mano de obra, transporte, equipos y cualquier insumo que fuera necesario para cumplir con las actividades, entre ellas, el desarrollo y aprobación de planos y la obtención de los permisos de construcción y ocupación, lo cual permite establecer que la ejecución de los trámites administrativos para la obtención de dichas aprobaciones le correspondía exclusivamente a la empresa **A & J y Asociados, S.A.** (Cfr. expediente judicial).

Finalmente señalamos en nuestra contestación, que no consta en el expediente que la demandante haya hecho uso de su derecho a solicitar a la Caja de Ahorros una extensión del término de entrega, conforme lo dispone el artículo 81 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, tal como lo indica la resolución confirmatoria, lo cual demuestra que el incumplimiento del contrato se dio por causa imputable a la propia contratista, de tal suerte que la Caja de Ahorros no podía hacer otra cosa que resolver administrativamente el contrato con sustento en lo dispuesto en los artículos 113 (numeral 1) y 115 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, máxime si la recurrente no hizo uso de su derecho a réplica de forma oportuna.

Actividad Probatoria.

En lo que se refiere a la actividad procesal desarrollada por la actora en esa sede jurisdiccional, resulta necesario destacar que la sociedad **A & J y Asociados, S.A.**, **no aportó prueba alguna para demostrar al Tribunal** la existencia de las circunstancias que constituyen el supuesto de hecho en que sustenta su acción de plena jurisdicción.

En efecto, de acuerdo con lo que aparece acreditado en autos, la recurrente **adujo y presentó**, en el período probatorio correspondiente pruebas documentales, tal como se colige del contenido del Auto de Pruebas número 441 de 16 de octubre de 2015; por lo que, resulta evidente que la recurrente no asumió **la carga procesal a la que se refiere el artículo 784 de ese mismo cuerpo normativo, según el cual incumbe a la parte demandante probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que les son favorables.**

En ese sentido, el Tribunal, en Sentencia de 7 de marzo de 2014, resaltó el valor que tiene el principio de la carga de la prueba en la persona que demanda en sede judicial.

Veamos:

“ ...

La Corte advierte que, al adentrarse en el análisis del proceso, **la parte que recurre no ha llevado a cabo los esfuerzos suficientes para demostrar los hechos plasmados en sus argumentos, pues sólo se circunscriben a refutar la adjudicación ejercitada por la Entidad demandada.** 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.

...’

Al respecto del artículo transcrito, es la parte actora quien debe probar que la actuación surtida por la Entidad emisora de la Resolución recurrida, carece 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).

El Tribunal debe reiterar, que la carga de la prueba, a fin de acreditar la ilegalidad al adjudicarle el bien discutido, a..., por parte de la extinta Dirección Nacional de Reforma Agraria, le correspondía al actor, no al Ente demandado.

Al efecto, la Sala debe manifestar que en nuestro ordenamiento jurídico rige el principio de *‘presunción de legalidad’* de los actos administrativos, según el cual, éstos se presumen legales o válidos, de modo que, quien afirme su ilegalidad, debe probarla plenamente (Cfr. art. 15 del Código

Civil). Sobre este conocido principio, el profesor y tratadista José Roberto Dromi nos ilustra de la siguiente forma:

‘La presunción de legalidad no es un medio de prueba; atañe a la carga de la prueba y fija una regla de inversión de la carga de la prueba. Ante actos absolutamente nulos, no hace falta acreditar la ilegitimidad, porque ellos no tienen presunción de legitimidad.

El principio de presunción de legalidad de los actos administrativos no significa un valor absoluto, menos aún indiscutible, pues por eso se la califica como presunción. La presunción de legitimidad es relativa y formalmente aparente. La presunción de legitimidad de que goza el acto administrativo de que fue emitido conforme a derecho, no es absoluta, sino simple, pudiendo ser desvirtuada por el interesado, demostrando que el acto controvierte el orden jurídico.’

(DROMI, José Roberto. Citado por PENAGOS, Gustavo. El acto administrativo. Tomo I. Ediciones Librería del Profesional. 5ª Edición. Santa Fe de Bogotá. 1992. pág. 266).

...” (La negrilla es de este Despacho).

De la lectura del precedente judicial reproducido, se infiere la importancia que tiene que la recurrente 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 **A & J y Asociados, S.A.**, esta Procuraduría reitera respetuosamente su solicitud a los Honorables Magistrados para que se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución Gerencial número 35-2014 de 8 de julio de 2014**, expedida por la Caja de Ahorros y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones de la demandante.

Del Señor Magistrado Presidente,

Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General