

Vista 085
Panamá, 27 de febrero de 2007.

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción**

**Contestación de
la Demanda**

El licenciado Oswaldo M. Fernández E., en representación de **Inmobiliaria Brisas de Llano Bonito, S.A., Carol City Investment, S.A. y Felix Humberto Antinori Nieto**, para que se declare nula, por ilegal, la resolución S/N de 13 de abril de 2006, dictada por **el Juez Ejecutor de la Caja de Ahorros y para que se hagan otras declaraciones.**

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 numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de contestar la demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción descrita en el margen superior.

I. Los hechos en que se fundamenta la demanda, los contestamos de la siguiente manera:

Primero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Segundo: No nos consta; por tanto, se niega.

Tercero: No nos consta; por tanto, se niega.

Cuarto: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. foja 83 del expediente judicial).

Quinto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Sexto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Séptimo: No nos consta; por tanto, se niega.

Octavo: No nos consta; por tanto, se niega.

Noveno: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. fojas 82 a 97 del expediente judicial).

Décimo: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. foja 84 del expediente judicial).

Décimo Primero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo Segundo: No nos consta; por tanto, se niega.

Décimo Tercero: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. el reverso de la foja 83 del expediente judicial).

Décimo Cuarto: No nos consta; por tanto, se niega.

Décimo Quinto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo Sexto: No nos consta; por tanto, se niega.

Décimo Séptimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo Octavo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo Noveno: No es un hecho; por tanto, se niega.

Vigésimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Vigésimo Primero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Vigésimo Segundo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Vigésimo Tercero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Vigésimo Cuarto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Vigésimo Quinto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Vigésimo Sexto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Vigésimo Séptimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Vigésimo Octavo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Vigésimo Noveno: No es un hecho; por tanto, se niega.

Trigésimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

II. Normas que se aducen infringidas y conceptos de las supuestas violaciones.

El demandante aduce que la nota de 13 de abril de 2006, emitida por el Juez Ejecutor de la Caja de Ahorros, infringe las siguientes normas legales:

a. El artículo 1 de la Ley 1 de 5 de enero de 1984, "por la cual se regula el fideicomiso en Panamá y se adoptan otras disposiciones". No obstante al citar la norma cuya violación alega, transcribe los numerales 5 y 6 del artículo 33 de la excerpta en referencia, que señalan que el fideicomiso puede extinguirse por confundirse en una sola persona la calidad de único beneficiario con la de único fiduciario; y por cualquier causa establecida en el instrumento de fideicomiso o en la ley en mención.

La parte actora manifiesta que la norma invocada fue infringida conforme explica en las fojas 43 y 44 del expediente judicial.

b. El artículo 1106 del Código Civil que indica que los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por convenientes, siempre que no sean contrarios a la ley, a la moral ni al orden público.

El actor expresa que la citada norma legal ha sido violada de manera expresa, por omisión, por las razones expuestas de foja 44 a la foja 46 del expediente judicial.

c. El artículo 1107 del Código Civil que dispone que la validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes.

La parte demandante indica que la mencionada norma ha sido infringida de forma expresa, por omisión, por las razones expuestas de la foja 46 a la foja 48 del expediente judicial.

d. El artículo 1112 del mismo cuerpo legal, que establece como requisitos para la existencia de los contratos, el consentimiento de los contratantes, la existencia de un objeto cierto materia del contrato y la causa de la obligación que se establezca.

El demandante sustenta la supuesta infracción de la norma antes mencionada en las razones indicadas a las fojas 48 y 49 del expediente judicial.

e. El artículo 1126 del Código Civil que señala que los contratos sin causa o con causa ilícita no producen efectos, e indica además que la causa es ilícita cuando se opone a las leyes o a la moral.

El actor expone sus alegaciones respecto a esta supuesta infracción a fojas 50 y 51 del expediente judicial.

f. El artículo 1141 del Código Civil que contiene las causales de nulidad absoluta en los actos y contratos, del cual sólo se transcriben los numerales 1 y 2, que indican, respectivamente, que existe nulidad absoluta cuando falta alguna de las condiciones esenciales para la formación o para la existencia del contrato o acto, y cuando falta algún requisito o formalidad que la ley exige para el valor de ciertos actos o contratos, en consideración a la naturaleza de los mismos y no a la calidad o estado de la persona que en ellos interviene.

La parte actora estima que la mencionada norma ha sido infringida por las razones que indica de foja 51 a foja 53 del expediente judicial.

g. El artículo 1143 del Código Civil que indica que la nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aun sin mediar petición de parte, cuando ésta aparezca de manifiesto en el acto o contrato, y que además ésta puede alegarse por todo el que tenga interés en ello, o pedirse su declaración por el Ministerio Público en el interés de la moral o de la ley. Tal disposición igualmente prevé que cuando la nulidad no sea generada por objeto o causa ilícitos, la misma puede sanearse por la ratificación de las partes y, en todo caso, por la prescripción extraordinaria.

El actor indica que la norma antes invocada ha sido infringida por las razones expuestas a fojas 53 y 54 del expediente judicial.

h. El artículo 733 del Código Judicial que contiene las causales de nulidad comunes a todos los procesos; norma de la cual la parte actora transcribe el numeral 1, que prevé la distinta jurisdicción como causal de nulidad; estableciendo en este sentido que la misma es absoluta y puede ser alegada por cualquiera de las partes como incidente, en el mismo proceso, o mediante recurso de revisión; facultándose al juez para declararla de oficio en el momento que la advierta.

Según indica el actor, esta norma procesal ha sido infringida por las razones expuestas a foja 55 del expediente judicial.

III. Descargos Legales de la Procuraduría de la Administración, en representación de los intereses de la Caja de Ahorros.

La parte actora ha pedido al Tribunal que declare nula, por ilegal, la nota S/N de 13 de abril de 2006, emitida por el juez ejecutor de la Caja de Ahorros, mediante la cual se le informa a Félix Antinori Nieto, representante legal de la empresa Inmobiliaria Brisas de Llano Bonito, S.A. y apoderado general de Carol City Investment, S.A., que dicha entidad bancaria estatal, en su calidad de fiduciaria, declaraba de plazo vencido la obligación contraída por la demandante y, en consecuencia, rescindía el comodato acordado mediante el contrato de fideicomiso visible de fojas 82 a 97 del expediente judicial, así como otros actos y medidas adoptadas por esa institución.

Este Despacho se opone a los planteamientos hechos por la parte demandante al exponer el concepto de la violación del artículo 33 de la Ley 1 de 1984 y de los artículos 1106, 1107, 1112, 1126, 1141, 1143 del Código Civil, toda vez que la misma pretende utilizar tales disposiciones legales para sustentar la nulidad de una de las cláusula del contrato del fideicomiso suscrito con la entidad demandada; situación divorciada del objeto del presente proceso, que únicamente se circunscribe a la declaratoria de nulidad, por ilegal, de la nota S/N de 13 de abril de 2006, antes mencionada.

Con relación a la supuesta infracción del artículo 733 del Código Judicial, este Despacho advierte que tal cargo igualmente carece de fundamento, pues aunque el juez ejecutor

de la entidad demandada incurrió en el error de firmar algunas diligencias y actos dirigidos al cobro de la obligación contraída por la parte demandante como si se tratase de un proceso ejecutivo por jurisdicción coactiva, de la lectura de la nota objeto de impugnación se infiere que la misma fue emitida en cumplimiento de lo dispuesto en la cláusula décimo tercera del contrato de fideicomiso en el que la Caja de Ahorros fungía como fiduciaria; cláusula que estipula los eventos de incumplimiento que dan lugar a que se declaren de plazo vencido algunas obligaciones derivadas del contrato de fideicomiso antes mencionado, al igual que el procedimiento administrativo de cobro a seguir en estos casos, debidamente reglamentado mediante resolución 51 de 12 de octubre de 2005 emitida por la Junta Directiva de la Caja de Ahorros.

En este orden de ideas también se debe tener presente que el departamento de bienes reposeídos de la entidad demandada es la autoridad competente para iniciar el trámite del cobro administrativo contemplado en el citado contrato de fideicomiso, pero el mismo responde a la Gerencia de Jurisdicción Coactiva, razón por la cual la documentación respectiva a la gestión de cobro administrativo iniciada por dicha gerencia fue suscrita por el juez executor de la institución.

Sumado a lo anterior, se observa que la nota objeto de impugnación fue recibida por la parte demandante el 27 de abril de 2006, de conformidad con el mecanismo de notificación acordado por las partes en la cláusula

contractual a la que nos hemos referido en párrafos anteriores; misma que constituía ley entre las partes al haber sido acordada voluntariamente entre ellas.

Luego de examinar las últimas actuaciones llevadas a cabo por la institución demandada, esta Procuraduría advierte que en relación con el presente proceso ha operado el fenómeno jurídico denominado sustracción de materia, toda vez que el objeto de la demanda promovida por la parte actora es la declaratoria de nulidad de la nota S/N fechada el 13 de abril de 2006, expedida por el juzgado executor de la Caja de Ahorros, visible a foja 1 del expediente judicial; sin embargo, mediante nota S/N de 6 de septiembre de 2006, emitida por el propio juzgado (Cfr. foja 110 del expediente judicial), éste le comunicó a la parte demandante la decisión adoptada por la Caja de Ahorros en el sentido de dejar sin efecto el contenido de la nota en referencia lo que, a juicio de este Despacho, trae aparejada como lógica consecuencia la desaparición del objeto litigioso.

Al resolver un caso similar al que nos ocupa, ese Tribunal en sentencia de 30 de noviembre de 2004 expresó lo siguiente:

“Examinadas las constancias procesales, y analizados los argumentos de las partes, la Sala estima que le asiste razón al Presidente del Concejo Municipal de Bugaba. En efecto, tal como lo expresó el funcionario demandado en el informe de conducta remitido a esta Superioridad, el Acuerdo Municipal No. 60 impugnado en este proceso fue derogado expresamente mediante el Acuerdo Municipal No. 99 de 3 de octubre de 2002.

En estas circunstancias, no puede emitirse un pronunciamiento de fondo en relación con las pretensiones de la demandante, toda vez que el acuerdo acusado ha desaparecido del mundo jurídico, y en consecuencia, a criterio de esta Sala se ha producido el fenómeno procesal conocido como sustracción de materia.

De acuerdo con el jurista panameño Jorge Fábrega, la sustracción de materia es un instituto poco examinado por la doctrina, pero debe ser entendido como un medio de extinción de la pretensión constituido por la circunstancia de que la materia justiciable sujeta a decisión, deja de ser tal por razones extrañas a la voluntad de las partes, no pudiendo el Tribunal interviniente emitir un pronunciamiento de mérito.

Finalmente, la Sala advierte que la Procuradora de la Administración, Suplente, presentó incidente de recusación de peritos, sin embargo, esta Corporación de Justicia se abstendrá de pronunciarse respecto a la viabilidad del mismo, en virtud de que tal como se ha expuesto, el objeto del presente proceso se ha extinguido por derogación expresa.

Por las razones explicadas, y al haber desaparecido el objeto procesal de este negocio, la Sala considera que lo procedente es declarar sustracción de materia.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Sala Contencioso Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA SUSTRACCIÓN DE MATERIA en la presente acción contencioso administrativa, y ORDENA el archivo del expediente."

Por todo lo expuesto, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que en el presente proceso contencioso administrativo de Plena Jurisdicción ha operado el fenómeno jurídico de sustracción de materia y, como producto de tal

declaratoria, se ordene el archivo del expediente. En defecto de lo anterior, solicitamos se declare que NO ES ILEGAL la nota S/N de 13 de abril de 2006, dictada por el juez ejecutor de la Caja de Ahorros y, en consecuencia, se denieguen todas las pretensiones de la parte actora.

III. Pruebas

Se aduce copia autenticada del expediente administrativo el cual reposa en ese Tribunal.

IV. Derecho.

No se acepta el invocado por el recurrente.

Del Señor Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General

OC/1085/iv