

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 748

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 19 de septiembre de 2008

Proceso Contencioso
Administrativo de
Indemnización

La firma forense Galindo, Arias & López, en representación de **INMOBILIARIA P & P, S.A.**, solicita que se condene al Estado Panameño, a través de los **ministerios de Vivienda y de Economía y Finanzas** al pago de B/.10,542,226.23, más los gastos e intereses legales a la fecha, por los daños y perjuicios materiales causados por las infracciones incurridas por dichos ministerios en el ejercicio de sus funciones.

Contestación
de la demanda

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 2 del artículo 5 de la ley 38 de 2000, con el propósito de contestar la demanda descrita en el margen superior.

I. Los hechos en que se fundamenta la demanda se contestan de la siguiente forma.

Primero: Es cierto; por tanto se acepta (Cfr. la foja 82 del expediente judicial).

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

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

Cuarto: No consta; por tanto se niega.

Quinto: Es cierto; por tanto se acepta. (Cfr. las fojas 56 a la 62 del expediente judicial).

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

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

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

Noveno: No consta; por tanto se niega.

Décimo: No consta; por tanto se niega.

Décimo primero: No consta; por tanto se niega.

Décimo segundo: No consta; por tanto se niega.

Décimo tercero: No consta; por tanto se niega.

Décimo cuarto: No consta; por tanto se niega.

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

II. Disposiciones legales que se estiman infringidas y los conceptos de violación respectivos.

La apoderada judicial de la demandante estima que se han infringido las siguientes disposiciones legales:

a) Los artículos 1244 y 1645 del Código Civil, de acuerdo a la explicación que consta en las fojas 72 y 73 del expediente judicial;

b) Los artículos 8, 18 numeral 3, y 70 numeral 3, de la ley 56 de 27 de diciembre de 1995, por la cual se regulan las Contrataciones Públicas y se dictan otras disposiciones, según la explicación consultable en las fojas 73 a 77 del expediente judicial.

III. Descargos de la Procuraduría de la Administración, en representación de los intereses de la parte demandada.

Luego de examinar las piezas que componen el expediente de la presente causa, este Despacho observa que la desaparecida Autoridad de la Región Interoceánica, en ejercicio de las atribuciones de custodia, administración y

dominio que le otorgaba la ley 5 de 25 de febrero de 1993, modificada por la ley 7 de 7 de marzo de 1995 y la ley 21 de 2 de julio de 1997, debidamente autorizada por las resoluciones de su Junta Directiva 002-04 de 8 de enero de 2004 y 037-04 de 29 de abril de 2004, contando con los conceptos favorables del Consejo Económico Nacional, emitido mediante la nota CENA 188 de 26 de mayo de 2004, y del Consejo de Gabinete, otorgado a través de la resolución 8 de 4 de febrero de 2004, mediante contrato refrendado por la Contraloría General de la República el 16 de septiembre del mismo año, dio en venta real y efectiva a la demandante la finca que resultó de la segregación del lote CL-43, que formó parte de la finca número 179014, inscrita al rollo 32125, documento 6 de la Sección de la Propiedad ARI, provincia de Panamá, por la suma de B/.2,400,000.00.

El contrato de compraventa correspondiente fue instrumentalizado en la escritura pública 460 de 27 de octubre de 2004, otorgada ante la Notaría Especial del Circuito Notarial de Panamá, de la Región Interoceánica, y debidamente inscrito en el Registro Público, creando la finca 240406, inscrita en el código de ubicación 8720, documento redi 692228 y asiento 1, desde el 8 de noviembre de 2004.

Al expresar las razones de Derecho en las cuales se sustenta la pretensión demandada, el apoderado judicial de la actora aduce que se ha violado el artículo 1244 del Código Civil, norma que contempla los casos en que el vendedor debe responder al comprador; sin embargo, a criterio de esta Procuraduría, dicha disposición no es aplicable a este caso

por cuanto no estamos ante ninguno de los supuestos fácticos que ella contiene, de lo cual resulta que la aducida trasgresión legal no se ha producido.

Por una parte, no estamos ante la discusión de la posesión legal y pacífica de la cosa vendida, es decir, del lote CL-43, tal como pretende el apoderado judicial de la sociedad demandante, ya que este inmueble se encuentra en posesión legal y pacífica de Inmobiliaria P & P, S.A., desde el 8 de noviembre de 2004, cuando se inscribió en el Registro Público la escritura 460 de 27 de octubre de 2004; y, por la otra, tampoco estamos ante el supuesto de un vicio o defecto oculto del mismo bien vendido. Por el contrario, el presente caso tiene su origen en la ocurrencia de un hecho que al momento de celebrarse el acto público y el traspaso del lote CL-43 a favor de Inmobiliaria P & P, S.A., era futuro e incierto, como lo es la orden expedida por ese Tribunal de Justicia el 31 de enero de 2006, con el objeto de suspender de manera provisional los efectos de la resolución 09-2000 de 31 de mayo de 2000, emitida por la Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda, por la cual se aprobó el Plan Regulador para el sector de Fuerte Clayton; situación de la cual no puede derivarse ningún tipo de responsabilidad de la parte demandada, toda vez que como se desprende de lo que dispone el artículo 73 de la ley 135 de 1943, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo puede tomar esta decisión en forma discrecional cuando, a su juicio, ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave.

Cabe anotar en este sentido, que el pliego de cargos que sirvió de base a la licitación pública 02-ARI-2004, referente a la venta del lote CL-43, establecía para éste un uso residencial de mediana densidad, con un código de zonificación R2c, el cual precisamente obedecía a lo dispuesto en la citada resolución 09-2000 de 31 de mayo de 2000 del Ministerio de Vivienda, misma que en ese momento era un acto administrativo válido, vigente y revestido de una presunción de legalidad, por lo que resulta carente de todo fundamento la afirmación hecha por la parte demandante, en el sentido que la Autoridad de la Región Interoceánica, hoy Ministerio de Economía y Finanzas, le vendió un bien sobre el cual existe vicio oculto.

En el mismo orden de ideas, somos del criterio que debe descartarse la violación que se argumenta en relación con el artículo 1645 del Código Civil, reformado por la ley 18 de 31 de julio de 1992, que establece la responsabilidad directa del Estado ante la existencia de un daño ocasionado por conducto de un funcionario a quien propiamente corresponda la gestión practicada, toda vez que no se ha acreditado en este proceso que Inmobiliaria P & P, S.A. ha experimentado un daño y, menos aún, que algún funcionario del Estado haya practicado alguna gestión, dentro del ejercicio de sus funciones, que lo haya causado.

En lo que atañe a la aducida violación de los artículos 8, 18 numeral 3, y 70 numeral 3 de la ley 56 de 27 de diciembre de 1995 que reguló las Contrataciones Públicas hasta la entrada en vigencia de la ley 22 de 2006, que en su

orden se refieren a los fines de la Contratación Pública, al principio de responsabilidad y a los medios para el cumplimiento del objeto contractual, debemos indicar lo siguiente:

1. La Autoridad de la Región Interoceánica, debidamente autorizada por la resolución de junta directiva 002-04 de 8 de enero de 2004, así como por la resolución de gabinete 8 de 4 de febrero de 2004, convocó para el 7 de abril de 2004 la licitación pública 02-ARI-2004, primera convocatoria, para otorgar en venta el polígono CL-43, con una superficie de 11 Has. + 8,417.75 m², ubicado en Clayton, corregimiento de Ancón, distrito y provincia de Panamá, para uso residencial de mediana densidad de conjunto, según el código R2c, al cual ya hicimos referencia en párrafos anteriores.

2. Mediante la resolución de junta directiva 037-04 de 29 de abril de 2004 la Autoridad de la Región Interoceánica adjudicó a Inmobiliaria P & P, S.A. la referida licitación pública por la suma de B/.2,400,000.00, a la vez que autorizó a la administración general de la institución para suscribir el contrato de compraventa correspondiente.

3. Por medio de la nota ARI-AG-DAL-dcp-1569-2004 de 14 de mayo de 2004, la Autoridad de la Región Interoceánica solicitó al Consejo Económico Nacional su opinión favorable para el contrato de compraventa a suscribirse entre esa institución e Inmobiliaria P & P, S.A., para la venta de la parcela CL-43 de Clayton, por la suma de B/.2,400,000.00, el cual fue efectivamente otorgado por ese cuerpo colegiado a través de la nota CENA/188 de 26 de mayo de 2004.

4. El Consejo de Gabinete, mediante la resolución 71 de 14 de julio de 2004, emitió su concepto favorable al contrato de compraventa en referencia; que fue efectivamente suscrito el 30 de agosto de 2004 y debidamente refrendado por la Contraloría General de la República el 16 de septiembre de 2004. El citado contrato fue protocolizado por medio de la escritura pública 460 de 27 de octubre de 2004 de la Notaría Especial de la Región Interoceánica, e inscrito en el Registro Público el 8 de noviembre de 2004.

5. Tal como se puede apreciar, la Autoridad de la Región Interoceánica celebró un acto de licitación pública para otorgar en venta el lote de terreno CL-43, cumpliendo para ello el procedimiento contemplado por la ley 56 de 27 de diciembre de 1995; el cual inició con la convocatoria respectiva y culminó con la inscripción de la escritura pública correspondiente en el Registro Público, por lo que nos encontramos ante un acto debidamente perfeccionado, que lejos de lo que aduce la empresa demandante, no ha infringido ninguno de los artículos de la citada excerta legal que se invoca.

Finalmente, este Despacho desea reiterar lo que manifestó en el recurso de apelación que promovió contra la resolución que admitió la demanda que ahora contestamos, en el sentido que la parte actora ha ejercido la acción contencioso administrativa de indemnización prematuramente, toda vez que sustenta la misma en la adopción de una medida cautelar por parte de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia dentro del proceso contencioso administrativo de

nulidad promovido por la Alianza para la Conservación y el Desarrollo en contra de la resolución 09-2000 del 31 de mayo de 2000, proferida por la Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de la Vivienda, en el que aún no se ha dictado una sentencia, de carácter final, definitiva y obligatoria; situación que hace más que imposible, procesalmente hablando, toda posibilidad de poder resolver el fondo de este proceso de indemnización.

Respecto a la naturaleza y fines de la medida de suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos demandados en procesos contencioso administrativos de nulidad, ese Tribunal al proferir el auto de 17 de febrero de 2006 se pronunció de la siguiente manera:

“El artículo 73 de la Ley 135 de 1943 faculta a la Sala Tercera para suspender los efectos de un acto, resolución o disposición cuando, a su juicio, sea necesario para evitar un perjuicio ‘notoriamente grave’. Al respecto, García De Enterría considera la suspensión como una medida cautelar: ‘... constituye una medida de carácter provisional y cautelar, llamada a asegurar la integridad del objeto litigioso (suspensión en vía de recurso) o a garantizar la imposición del criterio del ente u órgano superior que ostente la tutela o el control sobre el autor del acto (suspensión como medida de tutela o control) en tanto se produce una decisión definitiva sobre la validez del mismo’. (citado por Jorge Fábrega P., Medidas Cautelares, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Colombia, 1998, Pág. 347).

De igual forma, señala el jurista Jorge Fábrega P., que la sala cuarta del contencioso-administrativo español, mediante auto de 4 de mayo de 1982, respecto a la suspensión provisional manifestó lo siguiente:

'La suspensión es una medida cautelar preventiva, de carácter instrumental, precaria y provisional, que, como tal, no es definitiva ni irreformable, sino que, en atención a los intereses en litigio, y en una estimación del efecto que la ejecución del acto recurrido puede acarrear en relación con los intereses públicos, o los de otros sujetos efectuados por el proceso, puede, y debe, ser reformada a instancia de parte o de oficio, cuando la aparición de nuevas circunstancias o la incidencia de situaciones que no conoció la Sala'.

En tal sentido, nuestra línea jurisprudencial ha sido sistemática en cuanto a la viabilidad de la suspensión provisional en las demandas contencioso-administrativas de nulidad, estableciendo que dicha medida de suspensión procede si el acto acusado infringe palmariamente el principio de separación de poderes; o si puede entrañar un perjuicio a la integridad del ordenamiento jurídico por violar, en forma manifiesta, normas de superior jerarquía. Al respecto son consultables, entre otros, los siguientes Autos:

'... esta Superioridad ha manifestado en forma reiterada que tratándose de demandas contencioso administrativas de nulidad los perjuicios que se persigue evitar con la suspensión de los efectos de los actos impugnados son las lesiones al orden jurídico, porque el objeto de estas acciones es la sujeción a la Ley de los actos administrativos de carácter general y si bien los perjuicios que el acto que se impugna pueda causar, en algunos casos, son tomados en cuenta al resolver la medida cautelar, estos no determinan por sí solos la decisión que se dicte. Esto es así porque mediante estos procesos no se persigue esencialmente el restablecimiento de derechos subjetivos sino del ordenamiento jurídico.' (Auto de 22 de septiembre de 2004)

'... la suspensión provisional del acto administrativo es una potestad *discrecional* conferida a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia por disposición del artículo 73 de la Ley 135 de 1943, según el cual: '*el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo en pleno puede suspender los efectos de un acto, resolución o disposición, si a su juicio ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave.*' La Sala Tercera ha señalado, repetidamente, que en las acciones de nulidad ese '*perjuicio notoriamente grave*' consiste principalmente, en la lesión evidente o palmaria del ordenamiento jurídico, que ocasiona el acto demandado.' (Auto de 29 de octubre de 2004)

Es así que, la suspensión provisional del acto administrativo es una medida discrecional que puede adoptar este Tribunal, si a su juicio ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave o una infracción manifiesta al ordenamiento legal.

Expuesto lo anterior, corresponde a esta Superioridad proferir un pronunciamiento en relación con la medida cautelar impetrada, veamos.

...

En ese sentido, esta Corporación ha ponderado detenida y responsablemente las sensitivas cuestiones involucradas en la controversia sometida a su consideración, y fundado en ello estima que del examen preliminar de las constancias procesales se advierte la presencia de circunstancias que justifican adoptar la medida cautelar impetrada, dichas circunstancias responden a la conservación del histórico Camino de Cruces.

En definitiva, las razones que en este momento justifican la suspensión provisional son la protección del ordenamiento legal y la preservación de los intereses colectivos, representada por el valor histórico, cultural y ecológico del Camino de Cruces.

Resulta necesario destacar que las consideraciones expuestas en nada afectan el fondo de la cuestión controvertida, lo cual en su momento será analizado de manera amplia por esta Sala al estudiar y decidir sobre los cargos de ilegalidad invocados por el autor de la presente demanda de plena jurisdicción.

En mérito de lo expuesto, la Sala Contencioso Administrativa de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **SUSPENDE PROVISIONALMENTE** los efectos de la Resolución DINEORA IA-008-05 de 3 de marzo de 2005, expedida por la Autoridad Nacional del Ambiente." (negritas adicionadas por la Procuraduría)

También observamos en el proceso contencioso administrativo de indemnización bajo análisis, que se pretende reclamar al Estado el resarcimiento de daños y perjuicios que supuestamente han afectado a la demandante, antes que se produzca la existencia de un fallo definitivo en el proceso contencioso administrativo de nulidad promovido por la Alianza para la Conservación y el Desarrollo a que hemos hecho referencia, lo cual resulta a todas luces improcedente, habida cuenta que los efectos de una eventual sentencia de nulidad del acto demandado sólo produciría efectos jurídicos hacia el futuro, jamás hacia el pasado.

Con relación a los efectos de las declaratorias de nulidad de los actos administrativos, ese Tribunal se pronunció mediante sentencia de 14 de junio de 1995 en los siguientes términos:

"... la simple declaratoria de nulidad, es decir, las que se decretan dentro de las demandas Contencioso Administrativo de Nulidad como acción popular, **producen**

efectos ex-nunc, hacia el futuro, más no ex-tunc, hacia el pasado, por lo que sus consecuencias no se retrotraen al período o tiempo anterior a la publicación de la declaratoria de nulidad ..." (Citada en la sentencia de 13 de mayo de 1999, Registro Judicial, mayo de 1999, pág. 468) (Lo destacado es de la Procuraduría de la Administración).

Por todo lo anterior, este Despacho solicita respetuosamente a los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, que **NO SE ACCEDA A LAS PRETENSIONES** formuladas por la firma forense Galindo, Arias & López, en representación de **INMOBILIARIA P & P, S.A.**, dentro del presente proceso contencioso administrativo de indemnización.

IV. Pruebas: Aducimos copia debidamente autenticada del expediente administrativo contentivo de la licitación pública 02-ARI-2004, primera convocatoria, cuyo original debe reposar en la Unidad de Bienes Revertidos del Ministerio de Economía y Finanzas, y demás documentos públicos relacionados con este caso.

V. Derecho: Nos oponemos al invocado por la parte actora.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Nelson Rojas Avila
Procurador de la Administración, Encargado

Alina Vergara de Chérigo
Secretaria General, Encargada