

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 075

Panamá, 20 de enero de 2020

**Proceso Contencioso Administrativo
de Plena Jurisdicción.**

**Recurso de apelación
(promoción y sustentación).**

La Licenciada Cinthia Noemí Trotman González actuando en nombre y representación de **Construcciones y Mantenimiento Camit, S.A.** para que se declare nula, por ilegal, la Resolución 233 de 4 de septiembre de 2018, emitida por el **Ministerio de la Presidencia**, su acto confirmatorio y 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 artículo 109 del Código Judicial, en concordancia con los artículos 1132 y 1147 del mismo cuerpo normativo, para promover y sustentar recurso de apelación en contra de la Providencia de 10 de diciembre de 2019, visible a foja 99 del expediente judicial, por la cual se admite la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior, solicitando al Tribunal que, conforme el criterio adoptado en su Resolución de 1 de diciembre de 2009, se confiera este recurso en el efecto suspensivo.

1. Lo que se demanda.

1.1. En efecto, observa este Despacho, que la recurrente formula en su demanda **pretensiones que son propias de dos tipos de procesos distintos como lo son los de plena jurisdicción e indemnización**, lo que da lugar al incumplimiento del requisito establecido en el numeral 2 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 28 de la Ley 33 de 1946, que se refiere a “lo que se demanda”.

“**Artículo 43.** Toda demanda ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativo contendrá:

1. La designación de las partes y de sus representantes;

2. **Lo que se demanda;**

3. Los hechos u omisiones fundamentales de la acción;

4. La expresión de las disposiciones que se estimen violadas y el concepto de la violación.” (Lo destacado es nuestro).

Respalda nuestra impugnación, el hecho que la recurrente formula en una misma demanda **pretensiones que son propias de dos tipos de procesos distintos como lo son los de plena jurisdicción e indemnización**, lo que da lugar al incumplimiento del requisito establecido en el numeral 2 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 28 de la Ley 33 de 1946, que se refiere a “lo que se demanda”, ya citado.

En efecto, al examinar la acción de plena jurisdicción en estudio, nos percatamos que en su escrito de demanda la actora pide que se hagan las siguientes declaraciones:

“... ”

3. Que se condene a la Administración al restablecimiento del derecho particular violado, que consiste en daños materiales irrogados a la actora, específicamente:

a. El reconocimiento por monto de CIENTO SESENTA Y CINCO MIL BALBOAS (B/.165,000.00), de costos incurridos por el atraso en la entrega a CONSTRUCCIONES Y MANTENIMIENTO CAMIT, S.A., por parte del Ministerio de la Presidencia, de los Planos Aprobados, permisos (sic) y gastos de documentos para la ejecución del Contrato COC-85-16 de 23 de diciembre de 2016 para la ‘CONSTRUCCIÓN DE 418 UNIDADES (INCLUYE 2 UNIDADES ESPECIALES) EN LOS CORREGIMIENTOS DE SAN JUAN Y CORRAL FALSO, EN EL DISTRITO DE SAN FRANCISCO, PROVINCIA DE VERAGUAS’, y;

b. El pago a la demandante de Un Millón Trescientos Sesenta y Siete Mil Doscientos Veinticinco Balboas con Veintiocho Centésimos (B/.1,367,225.28), del valor del Contrato, también como daño material. Todo lo cual asciende a la suma líquida de UN MILLON QUINIENTOS TREINTA Y DOS MIL DOSCIENTOS VEINTICINCO BALBOAS CON VEINTIOCHO CÉNTESIMOS (B/.1,532,225.28), más los intereses legales.

...
CUANTÍA DE LA DEMANDA: Se fija UN MILLON
QUINIENTOS TREINTA Y DOS MIL DOSCIENTOS
VEINTICINCO BALBOAS CON VEINTICOHO CENTÉSIMOS
(B/.1,532,225.28).

...” (Cfr. foja 4 y 5 del expediente judicial).

En virtud de lo antes expuesto, es necesario aclarar, que no sólo se trata de dos (2) pretensiones en una demanda; **sino que las mismas, obedecen a dos (2) acciones jurídicas distintas, que se tramitan mediante demandas con particularidades y características inherentes a cada una; por lo que, en nuestra opinión no es dable declarar la viabilidad de una demanda de plena jurisdicción señalando que los daños y perjuicios peticionados corresponden al fondo del proceso, puesto que tales solicitudes distorsionan la naturaleza individual de cada acción, las cuales recordemos son interpuestas por profesionales de la abogacía, quienes deben conocer los presupuestos procesales de cada una.**

En ese mismo contexto, es imperante señalar que **presentar un sólo escrito cuyo contenido advierte dos (2) acciones distintas, sugiere que el Magistrado Sustanciador debe elegir cómo tramitará el proceso contencioso administrativo, lo que se aparta de las facultades del operador de justicia, puesto que tal actuación contraviene el principio de imparcialidad e incluso, en este caso particular, releva de responsabilidad al apoderado judicial de la sociedad demandante de interponer una acción con la debida identificación y con los presupuestos procesales que le corresponden.**

En abono de lo señalado, **debemos recordar que la importancia de indicar las disposiciones en que se fundamentan las demandas o acciones, en este caso particular, admitida como Plena Jurisdicción, radica en el hecho que las decisiones de los administradores de justicia, deben estar circunscritas estrictamente con base en las pretensiones de la accionante, de allí que sea importante que ésta no solamente indique con claridad sus pretensiones, sino que además deben especificar las disposiciones del ordenamiento jurídico que las fundamentan y exponer de manera**

lógica y suficiente, a través de argumentos fácticos jurídicos, las razones y los motivos por los cuales el acto acusado infringe las mismas.

Lo antes expuesto, permite al operador judicial enfocar su análisis y emitir su decisión conforme a Derecho, de lo contrario tendría el juzgador que emprender una búsqueda, colocándose en la posición de la accionante, a fin de determinar cuál es el verdadero querer de esta última y cuáles son las normas que amparan la misma; aspecto éste que escapa indiscutiblemente del rol para el cual fue designado el juzgador, aunado al hecho que podría tomarse una decisión errada o equivocada, o sin competencia para ello.

De la lectura de lo anteriormente transcrito y de las argumentaciones vertidas respecto de lo que se demanda, es fácil inferir que la actora, dentro de su pretensión, solicita declaraciones que van más allá del reclamo de una indemnización por resolución administrativa de un contrato; ya que busca también reparaciones indemnizatorias por daños y perjuicios lo que resulta propio **de las demandas de indemnización**, razón por la cual, a juicio de este Despacho, la empresa demandante, **en una misma acción, ha mezclado pretensiones que corresponden a dos procesos distintos**, lo que no resulta procedente, tal como lo señaló la Sala Tercera en el **Auto de 19 de enero de 2007**, en el que decidió no admitir una demanda por confundirse en la misma la naturaleza de las demandas de plena jurisdicción y de indemnización. Veamos.

“... ”

El licenciado... actuando en nombre y representación de... ha interpuesto ante la Sala Tercera de la Corte Suprema, **demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se condene a la Caja de Seguro Social... a pagarle al... la suma de once mil novecientos setenta y cuatro balboas con sesenta y tres centavos (11,974.63)...**

El Magistrado Sustanciador procede, seguidamente, a verificar que la demanda cumple con los requisitos legales necesarios para que pueda ser admitida.

En primer lugar, este Tribunal de primera instancia, de manera docente, procede a recordar que a través del recurso **de plena jurisdicción se pide la declaratoria de ilegalidad de una actuación de la Administración, que es manifiesta a través de**

un acto u omisión, dependiendo del caso, y a la vez se pide la restitución del derecho que se presume violado y todo lo que el demandante estime como intereses lesionados.

Tomando como base lo detallado, quien suscribe, considera que la demanda que nos ocupa es inadmisibile. Ello en virtud de que el apoderado judicial de la parte actora lo que pretende a través del presente recurso de plena jurisdicción es la indemnización y el pago retroactivo de una diferencia en concepto de pensión de Plan de Retiro Anticipado Autofinanciable (PRAA), que alega fue mal calculada.

En este punto, resulta conveniente señalar que para tales pretensiones nuestro ordenamiento jurídico consagra la acción de indemnización por actos o hechos de la Administración o por prestación defectuosa de servicios públicos por parte de la Administración, que se fundamenta en los ordinales 8, 9 y 10 de nuestro Código Judicial.

...
 Lo que el **petitum** contempla, es la reparación de **derechos subjetivos del señor... en vista de que se solicita que la Sala se pronuncie sobre el pago de una indemnización;** y el pago retroactivo de una diferencia en concepto de pensión de Plan de Retiro Anticipado Autofinanciable (PRAA) (fs. 5-6).

...
 Por las razones anotadas, lo **procedente es negarle curso legal a la demanda presentada, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943.**

En mérito de lo expuesto, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Contencioso Administrativa de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por... actuando en nombre y representación de...**” (La negrita es de esta Procuraduría).

De igual forma, ese Tribunal mediante el Auto de 12 de septiembre de 2006, al referirse a una solicitud de indemnización formulada en un proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción, expuso lo siguiente:

“En definitiva, la Sala se ve precisada a concluir con lo siguiente: ... 3. **La pretensión de indemnización señalada por el petente, corresponde a un recurso legal distinto al de plena jurisdicción, que puede claramente ser reclamado a través de la vía correspondiente.**

...
 En cuanto a esto último, como ya se dijo, la justicia contencioso administrativa contempla una serie de recursos legales con los cuales los administrados pueden acceder a ella, en busca del restablecimiento de sus derechos, dentro de ellas podemos mencionar con relación al asunto en comento, que **‘con la llamada**

demanda de reparación directa o reparación de daños y perjuicios que busca precisamente reparar los daños y perjuicios causados por alguno de estos mecanismos...' (ibidem. pág. 102). De manera pues, que es por medio de estos tipos de demandas contempladas en los numerales 8, 9 y 10 del artículo 97 del Código Judicial que el administrado debe acceder a la justicia para lograr un control efectivo sobre la responsabilidad de los actos y demás formas de actividad administrativa que exigen pues, la responsabilidad extracontractual del Estado, **y no así por intermedio del recurso de plena jurisdicción.**

..." (La negrilla es nuestra).

Bajo este mismo criterio, el Tribunal mediante el **Auto de 12 de abril de 2019**, expuso, al referirse a una solicitud de indemnización formulada en un proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción, lo siguiente:

"En esa línea de pensamiento, y sin perjuicio de lo antes expuesto, consideramos imperante aclararle a la apoderada judicial de la demandante, que la jurisprudencia de la Sala Tercera ha sido enfática al pronunciarse en aquellos asuntos relacionados con la reclamación de una compensación económica, **por lo perjuicios derivados de la emisión del acto administrativo atacado de ilegal, cuando ha sido incluida dentro de una acción contenciosa administrativa de plena jurisdicción, señalando que esa pretensión no es propia de las acciones de plena jurisdicción, siendo más reciente el dictado en Sentencia de 5 de agosto de 2016**, en el que se expuso lo siguiente:

'Finalmente, debemos destacar la solicitud de reconocimiento de indemnización por daños y perjuicios, ya que la misma no va a ser considerada por este Tribunal Colegiado, **primeramente porque la determinación de los posibles daños y perjuicios es un elemento característico de los procesos contencioso administrativos de indemnización y no de plena jurisdicción, debido a que estos últimos, por su naturaleza, solo están encaminados a la declaratoria de nulidad de un acto administrativo y la consecuente reparación de los derechos subjetivos que se estiman lesionados...**'

En ese marco de ideas ha dejado manifiesto, que el resarcimiento de perjuicios no constituye una restauración del derecho subjetivo lesionado, por razón de la emisión del acto impugnado; puesto que, la naturaleza propia de las acciones de plena jurisdicción es no solo buscar la nulidad del acto impugnado, sino que el derecho de la parte afectada retorne a su estado original; es decir, a la situación en que se encontraba antes de la expedición del acto impugnado, ..." (El resaltado es nuestro).

De la lectura del precedente jurisprudencial se desprende la improcedencia de los reclamos indemnizatorios como el actual, convenientemente promovido por la actora mediante un proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción cuyo objetivo claramente es la reparación de los daños y perjuicios que supuestamente le han sido causados.

Como se puede observar, la causa medular de la demanda que ocupa nuestra atención consiste en un reclamo indemnizatorio por responsabilidad contractual que claramente corresponde a un recurso legal distinto al de plena jurisdicción, que debe ser exigido a través de la vía correspondiente; razón por la que nos encontramos frente a una pretensión que no es cónsona con la naturaleza de la acción que se analiza.

En una decisión jurisprudencial reciente, **Auto de fecha 26 de septiembre de 2019**, la Sala Tercera acogió el criterio de la Procuraduría de la Administración, cuando señaló lo siguiente:

“Expuesto lo anterior, es visible que los apoderados judiciales de la parte actora han efectuado la solicitud de una **reclamación indemnizatoria por la suma de... (B/.54,165.32)**, dentro de una demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción que únicamente se caracteriza en virtud de su naturaleza jurídica de **restablecer el derecho subjetivo vulnerado** mas no así, el de reconocer el pago de una reclamación en concepto de indemnización, situación ésta que es propia de las demandas de indemnización. En este sentido, **le asiste la razón a la Procuraduría de la Administración, motivo por el cual, la presente demanda no debe de ser admitida en virtud de la confusión que reina en cuanto al tipo de objeto de estos procesos y la presentación de lo que se demanda.**

...

IV.- PARTE RESOLUTIVA:

Por las anteriores consideraciones, el resto de los Magistrados que integran el Tribunal de Apelación, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **REVOCAN** la providencia de 27 de marzo de 2019, mediante la cual se admitió la presente demanda; y en consecuencia **ORDENA** que **NO SE ADMITA** la presente Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por la firma forense **ADRIANO CORREA & ASOCIADOS** y el Licenciado **DANIEL LOMBANA** actuando en nombre y representación de **JOSÉ ARISTIDES REMÓN VARELA**; para que se declare **NULA POR ILEGAL**, la Resolución 633-2018-DG de 04 de mayo de 2018, emitida por la Caja de Seguro Social...” (Énfasis suplido).

1.2. De igual manera, observamos que la actora está pidiendo la nulidad de la Resolución ADM-233 de 4 de septiembre de 2018, por la cual se resuelve administrativamente el Contrato COC-85-16 de 23 de diciembre de 2016, correspondiente a la “CONSTRUCCIÓN DE 418 UNIDADES (INCLUYE 2 UNIDADES ESPECIALES) EN LOS CORREGIMIENTOS DE SAN JUAN Y CORRAL FALSO, EN EL DISTRITO DE SAN FRANCISCO, PROVINCIA DE VERGUAS”, y se INHABILITA a la empresa por dos (2) años para participar en actos de selección de contratistas con el Estado, por ser violatoria de la ley, disposiciones reglamentarias, y principios jurídicos positivos, por lo que no se puede solicitar la nulidad del acto y pretender solicitar indemnización a la misma vez producto de dicho acto (Cfr. foja 4 del expediente judicial).

En este contexto, solicitamos que al momento en que se tome una decisión se tenga en cuenta que, conforme lo ha indicado esa Alta Corporación de Justicia a través de reiterada jurisprudencia, una cosa es la Tutela Judicial Efectiva y otra cosa el deber que tiene toda persona que acuda ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa en auxilio de sus derechos subjetivos, de cumplir con los requisitos básicos y mínimos que la norma procesal establece (Cfr. Auto de 23 de junio de 2010).

Sobre la base del criterio antes expuesto, consideramos procedente solicitar al Tribunal la aplicación de lo dispuesto en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 31 de la Ley 33 de 1946 y, que en consecuencia, se **revoque la Providencia de 10 de diciembre de 2019**, visible a foja 99 del expediente judicial, que admite la presente demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción y, en su lugar, **NO SE ADMITA** la misma.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 272-19