

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 687

Panamá, 27 de agosto de 2015

**Proceso Contencioso  
Administrativo de  
Plena Jurisdicción.**

**Contestación de la demanda.**

El Licenciado Francisco Espinosa Castillo, en representación de la sociedad **Inversiones Centro Comercial La Doña, S.A., antes Centro Comercial La Doña, S.A.,** solicita que se declare nula, por ilegal, la Nota DM-AL-3920 de 11 de diciembre de 2013, dictada por el **Ministerio de Obras Públicas,** el 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 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:** Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 59 y 60 del expediente judicial).

**Tercero:** Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 44 a 46, 59 y 60 del expediente judicial).

**Cuarto:** Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 59 y 60 del expediente judicial).

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

**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 es un hecho; por tanto, se niega.

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

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

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

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

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

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

**Décimo Sexto:** No es un hecho; 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.

## **II. Normas que se aducen infringidas.**

La parte actora manifiesta que el acto acusado de ilegal infringe las siguientes disposiciones:

**A.** Los artículos 34, 36, y 47 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, los cuales se refieren a los principios que informan al procedimiento administrativo en general; a la prohibición de emitir un acto administrativo con infracción de una norma jurídica; y de establecer trámites que no están previstos en la ley (Cfr. fojas 127 a 129 del expediente judicial);

**B.** El artículo 57 "c" de la Ley 135 de 1943, adicionado por el artículo 36 de la Ley 33 de 1946, hoy artículo 202 de la Ley 38 de 2000, indica que, a vacíos en el procedimiento establecido en esta ley, se llenarán por las disposiciones del Código Judicial, en cuanto le sea compatible con la naturaleza de los juicios y actuaciones que corresponden a la jurisdicción Contencioso Administrativa (Cfr. fojas 129 y 130 del expediente judicial);

**C.** Los artículos 780, 832, 893, y 907 del Código Judicial, los cuales en su orden se refieren a los medios de prueba; a la prueba documental; a la petición de pruebas de oficio o a solicitud de parte; y a la testimonial (Cfr. foja 130 del expediente judicial);

**D.** Los artículo 1335 y 1636 del Código Administrativo, que hacen referencia a los tipos de vías públicas y urbanas (Cfr. fojas 130 y 131 del expediente judicial); y

**E.** Los artículos 1630, 1631, 1635 y 1636 del Código Civil, que se refieren a la gestión de negocios ajenos; al gestor oficioso; a la gestión ajena; y cuando un extraño brinda alimentos (Cfr. fojas 131 y 132 del expediente judicial).

**III. Breves antecedentes del caso y descargos de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la institución demandada.**

De acuerdo con lo que consta en autos, la acción contencioso administrativa bajo examen está dirigida a que se declare nula, por ilegal, la Nota DM-AL-3920 del 11 de diciembre de 2013, dictada por el Ministerio de Obras

Públicas, donde se rechaza la reclamación presentada por la la sociedad **Inversiones Centro Comercial La Doña, S.A., antes Centro Comercial La Doña, S.A.**, por el monto de novecientos setenta y cinco mil cuatrocientos setenta y tres balboas con quince centésimos (B/.975,473.15) (Cfr. fojas 44 a 46 del expediente judicial).

El citado acto administrativo fue impugnado a través del correspondiente recurso de reconsideración y confirmado mediante la Resolución 056 de 5 de agosto de 2014, expedida por el Ministro de Obras Públicas. Debidamente notificada por Edicto 002-14, con lo que quedó agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 47-58, 59-60 y 138 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, la sociedad **Inversiones Centro Comercial La Doña, S.A., antes Centro Comercial La Doña, S.A.**, ha acudido a la Sala Tercera para interponer la acción que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare nula, por ilegal, la Nota DM-AL-3920 de 11 de diciembre de 2013; se ordene a la institución que incluya el puente sobre el Río Cabuya y otros accesos como bienes del Estado y que a su representada le sea reembolsado o indemnizado el gasto asumido por la construcción (Cfr. fojas 133 y 134 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, el apoderado judicial manifiesta que el acto acusado se expidió sin fundamento e ilegalidades; que a su representada le asiste el derecho y que se le reembolse o indemnice el costo valor de la construcción del puente sobre el Río Cabuya, por cumplir con

los requisitos de gestor oficioso (Cfr. foja 133 del expediente judicial).

Como quiera que los cargos de infracción están estrechamente relacionados, pasamos a contestar los mismos en forma conjunta, según a continuación se expone.

De las constancias procesales, se desprende que el Ministro de la institución demandada, mediante Nota DM-AL-3920 de 11 de diciembre de 2013 y la Resolución 056 de 5 de agosto de 2014, confirmatoria de aquella; rechaza la reclamación presentada por el apoderado judicial de **Inversiones Centro Comercial La Doña, S.A., antes Centro Comercial La Doña, S.A.**, fundamentándose en que la construcción del puente forma parte integral de la fase II del Centro Comercial La Doña, con el objeto principal de darle un mayor flujo vehicular en beneficio de los locales comerciales de dicho centro (Cfr. fojas 44-46 y 59-60 del expediente judicial).

De igual forma, se **pudo determinar que la construcción no estuvo sujeta a inspección alguna por parte del Ministerio de Obras Públicas, que en el área no existía un puente vehicular anterior y en la Dirección Nacional de Inspección no reposa Acta de Recibo o Aceptación de la obra ni de las vías de acceso** (Cfr. fojas 44-46, 59-60 y 165 del expediente judicial).

Bajo el mismo criterio, resulta pertinente referirnos a que en el informe de conducta, se señala que las inversiones públicas se encuentran reglamentadas y que es el Órgano Ejecutivo quien efectúa la elaboración del proyecto del

presupuesto general del Estado, mientras que al Órgano Legislativo le corresponde su examen, modificación, rechazo o aprobación; es importante destacar que el presupuesto general del Estado tiene carácter anual y contiene la totalidad de las inversiones, ingresos y egreso del sector público, que incluye a las entidades autónomas, semiautónomas y empresas estatales y no se puede hacer ningún gasto público que no esté contemplado, ni se podrá transferir crédito alguno a un objeto no previsto en el presupuesto (Cfr. foja 166 del expediente judicial).

Lo anterior, demuestra que la decisión adoptada por el Ministerio de Obras Públicas se fundamenta en bases legales que no le permiten extralimitarse en sus funciones. En esta línea de pensamientos, este Despacho observa que la Ley 35 de 1978, por la cual se organizó la institución demandada en sus dos (2) primeros artículos preceptúa:

**"Artículo 1.** El Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Obras Públicas tendrá la misión de llevar a cabo los programas e implementar la política de construcción y mantenimiento de las obras públicas de la Nación."

**"Artículo 2.** El concepto de Obras Públicas tal como se utiliza en esta Ley, aplicado con exclusividad al Ministerio de Obras Públicas, comprende los bienes nacionales, tales como fuentes de materiales de construcción, carreteras, calles, puentes, edificios o construcciones de cualquier clase **que por Ley o por disposición del Órgano Ejecutivo le sean adscritos para el cumplimiento de sus objetivos.**" (El *resaltado es nuestro*) (G.O. 18,631 de 31 de julio de 1978).

Visto lo que antecede, **queda claramente establecido que la construcción de infraestructuras viales están sujetas a**

**una estricta planificación y requieren ser incluidas en el presupuesto del Estado, por lo que pretender, a través de la figura de gestión oficiosa,** incluir como inversión pública obras de infraestructura desarrolladas como parte integral de proyectos urbanísticos o comerciales, traería como consecuencia desorganizaciones administrativas (El resaltado es de este Despacho).

En cuanto a la solicitud que hace el apoderada judicial de la demandante, para que la Sala Tercera declare al Ministerio de Obras Públicas, como responsable del pago por la construcción del Río Cabuya y sus vías de acceso, este Despacho estima que tal petición resulta a todas luces improcedente, puesto que **la determinación de posibles costos generados, es un elemento característico de los procesos contencioso administrativos de indemnización y no de los de plena jurisdicción;** ya que, conforme se desprende de lo establecido en el artículo 42B de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 27 de la Ley 33 de 1946, estos últimos, por su naturaleza, sólo están encaminados a la declaratoria de nulidad de un acto administrativo y la consecuente reparación de los derechos subjetivos que se estiman lesionados.

En relación con lo antes indicado, cabe observar que dentro de un proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción similar al que ocupa nuestra atención, instaurado por Manuel Mendoza en contra de la Resolución 208 de 26 de junio de 2007, expedida por la Dirección de Catastro y Bienes Patrimoniales del Ministerio de Economía y Finanzas

(expediente 877-10), el Tribunal, mediante Auto de Pruebas 181 de 24 de mayo de 2011, decidió no acceder a una pericia que tenía por objeto la determinación de supuestos daños y perjuicios, puesto que cito: *"la misma no se compadece con la naturaleza del presente proceso, pues véase que estamos frente a un proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción y no frente a un proceso contencioso administrativo de indemnización. En otras palabras, la prueba no es conducente ni eficaz dentro del proceso que nos ocupa, por tanto, no puede haber lugar a su admisibilidad."*, de lo que es posible concluir, agrega esta Procuraduría, que no resulta factible solicitar el resarcimiento de daños y perjuicios ni su tasación por medio de peritaje dentro de un proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción, materia que es privativa de la acción de indemnización o de reparación directa

Por todo lo expuesto, esta Procuraduría puede concluir que el Ministerio de Obras Públicas no tiene las facultades legales para otorgar lo petitionado por la parte demandante, y bajo el principio de estricta legalidad, los funcionarios públicos solo pueden hacer aquello que la Ley le faculta; por lo que mal puede esa institución ordenar mediante una resolución, el pago de la indemnización o reembolso que reclama la empresa **Inversiones Centro Comercial La Doña, S.A., antes Centro Comercial La Doña, S.A.**

En el marco de lo anotado en los párrafos precedentes, este Despacho solicita al Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL, la Nota DM-AL-3920 de 11 de diciembre de 2013,**

dictada por el Ministerio de Obras Públicas y en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones de la sociedad demandante.

#### **IV. Pruebas:**

**A.** Se **objeta** la admisión de los **siete (7) testimonios** aducidos por la empresa; ya que al proponer esta prueba el recurrente no señala sobre qué hechos de la demanda versaran esas declaraciones; situación que resulta contraria a lo dispuesto por el artículo **948 del Código Judicial** que establece que **"serán admitidos a declarar solamente hasta cuatro testigos**, sobre cada uno de los hechos que deben acreditarse"; norma que ha sido complementada por la jurisprudencia de la Sala Tercera en el sentido que corresponde al accionante hacer la indicación pertinente.

En el presente caso, se advierte que el apoderado judicial de la accionante no especificó en forma alguna sobre qué hechos de su demanda versarán los testimonios que deberán brindar los siete testigos; circunstancia que no se compadece con el contenido de la disposición ya citada y al criterio que sobre la materia ha mantenido el Tribunal en diversas oportunidades.

Ejemplo de este criterio es el Auto de 16 de abril de 2012, que en lo pertinente dice lo siguiente:

**"En cuanto a la inadmisión de los testimonios de los señores Eduardo Masters, Omar Aizpurúa, Gabriel Flores Barsallo y Bolívar Santana, la misma ha sido fundada en que, sólo se admite la declaración de hasta cuatro testigos por cada parte, sobre cada uno de los hechos que deban acreditarse, de conformidad con lo establecido en el artículo 948 del Código Judicial, y en el**

presente caso no se indicó qué hecho iba a probar cada testigo, por lo cual sólo fueron admitidos cuatro.

...  
Como vemos no existe motivo jurídico alguno para variar lo decidido a través de la resolución de 30 de diciembre de 2011, que ha sido objeto de reconsideración por parte de la firma Galindo, Arias & López.

En consecuencia, el resto de los Magistrados de la Sala Tercera de la Corte Suprema administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, CONFIRMAN el auto de fecha 30 de diciembre de 2011, en todas sus partes. (Lo resaltado es nuestro).

**B.** Se **objeta** la admisión de los documentos incorporados de fojas 69 a 106 del expediente; ya que constituyen copias simples que no han sido autenticadas por la autoridad encargada de la custodia de su original, lo que resulta contrario al texto del artículo 833 del Código Judicial.

**C.** Se **aduce** como prueba documental, la copia debidamente autenticada del expediente administrativo de la sociedad **Inversiones Centro Comercial La Doña, S.A., antes Centro Comercial La Doña, S.A.,** cuyo original reposa en los archivos de la entidad demandada.

**V. Derecho:** No se acepta el invocado por la actora.

**Del Honorable Magistrado Presidente,**

Rigoberto González Montenegro  
**Procurador de la Administración**

Mónica I. Castillo Arjona  
**Secretaria General**