

17 de diciembre de 2003

**Proceso Contencioso  
Administrativo de  
Plena Jurisdicción.**

**Concepto.**

**Incidentes de Nulidad por Falta de Personería y de Caducidad de la Instancia,** interpuestos por la firma Lambraño, Bultron & De La Guardia, en representación de la **Universidad de Montana (The University of Montana)**, en la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, incoada por la Firma Morgan & Morgan en representación de Ossa y Cía. Ltda. y Arden Price Consulting Inc., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 49 del 23 de octubre de 2001, dictada por el **Ministerio de Comercio e Industrias** y para que se hagan otras declaraciones.

**Señor Magistrado Presidente de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.**

Por este medio concurrimos respetuosamente ante Vuestro Augusto Tribunal de Justicia, con la finalidad de emitir concepto en torno a los Incidentes de Nulidad y de Caducidad de la Instancia, descritos en el margen superior del presente escrito, en virtud del traslado que se nos ha conferido por medio de la providencia de 18 de septiembre de 2003.

**Antecedentes:**

El día 9 de octubre del 2000, el Ministro de Comercio e Industrias y el Representante del Banco Interamericano de Desarrollo en la República de Panamá, firmaron el acuerdo de cooperación técnica NO Reembolsable No. ATN/MT-7130-PN, para la ejecución del proyecto denominado "mejoramiento del clima de inversiones del sector minero".

Entre las empresas preseleccionadas para presentar propuestas técnicas y económicas, se encontraban University Of Montana, Ossa y Cía. Ltda. y Arden Price Consulting, Inc., adjudicándose mediante Resolución No. 49 de 23 de octubre de 2001, el acto público de licitación No. CONS01-P a la Universidad de Montana, por haber presentado la propuesta técnica que obtuvo la puntuación por encima del mínimo exigido.

Consta en autos, que la firma forense Morgan & Morgan, actuando en representación de Ossa y Cía. Ltda. y Arden & Price Consulting Inc., interpuso demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, con la finalidad que se declare la nulidad de la Resolución No. 49 del 23 de octubre del 2001.

**Opinión de esta Procuraduría.**

Esta Procuraduría, luego de analizar la documentación remitida, así como de confrontar los argumentos expuestos por la parte actora, considera oportuno hacer una serie de consideraciones, en relación con los incidentes presentados.

El artículo 732 del Código Judicial vigente, dispone que los actos procesales no podrán anularse por causas distintas a las consagradas taxativamente en la ley y el Juez deberá rechazar de plano el incidente que no se funde en tales causales y el artículo 733 de ese cuerpo de normas, entre las causales de nulidad comunes a todos los procesos, en el numeral 3, se refiere a "la ilegitimidad de la personería".

El apoderado legal de la Universidad de Montana, fundamenta su incidencia en la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, así como en el artículo 658 del Código

de procedimiento, tal y como señala en el escrito visible de fojas 1 a 5 del expediente.

El artículo 658 del Código Judicial vigente, a la letra establece:

**“Artículo 658:** Las sociedades extranjeras que, según la ley, no requieren licencia para operar en territorio panameño, no necesitan estar inscritas en el Registro Público para comparecer en proceso.

No obstante, deberán acreditar su existencia mediante una certificación expedida con arreglo a la ley del país de su domicilio, debidamente autenticada.

Del mismo modo señalado en el párrafo anterior deberá acreditar el demandante la existencia de la sociedad extranjera a quien se pretenda demandar.

El poder otorgado en el extranjero para representar en proceso a la sociedad deberá incluir o estar acompañado de certificación, conforme a la cual quien actúa por ella está debidamente facultado para dicho acto...”

De las constancias procesales se infiere que OSSA y CIA LTDA. y ARDEN & PRICE CONSULTING INC., se constituyeron en una sociedad accidental, es decir conformaron un consorcio, tal y como se advierte en el poder visible de fojas 18 a 19 del expediente, aspecto sobre el cual, existen pronunciamientos del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, al debatir sobre la admisibilidad de demandas, presentadas por estos.

En relación, con la controversia jurídica planteada, referente a la legitimidad procesal de los actores, los Magistrados que integraban la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, mediante auto de 4 de junio de 1997, se pronunciaron de la siguiente manera:

"En este punto consideran los Magistrados que para poder concurrir ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo la sociedad H.L.M., S.A., representante legal del consorcio, debía estar expresamente facultada para ello en el documento constitutivo, toda vez que el accionar ante la jurisdicción contencioso administrativa, está fuera de las gestiones normales a las que se dedicaba el consorcio en torno al desarrollo de la mencionada licitación.

Por lo anteriormente expuesto, el resto de los Magistrados, estiman que lo procedente es, pues, inadmitir la presente demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, puesto que la sociedad H.L.M., S.A. carecía de legitimidad procesal para actuar ante la Sala Tercera en nombre del consorcio Cambridge Consulting Corporation, Sopha Conseil Santé y H.L.M., S.A."

En otro proceso similar, la Sala Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, mediante auto de 29 de octubre de 1993, en cuanto a la tesis esgrimida por el representante judicial de la sociedad demandante en ese proceso, quien aducía, que se trataba de un consorcio o asociación accidental de varias empresas que no tenían que estar registradas en el Registro Público, **aclaró, que la denominación antes señalada sólo es aplicable para presentar propuestas conjuntas en las licitaciones públicas sin tener que aportar certificación de la Asociación tal como lo prevé el artículo 32 del Código Fiscal y concordantes, señalando que esto no significa que de igual manera puede el actor proponer demandas ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, sin aportar la certificación respectiva de la empresa demandante.**

El incidente de nulidad promovido se fundamenta en las causales de nulidad de los procesos en general, enumeradas en el artículo 733, del Código Judicial, numeral 2.

El apoderado judicial de las empresas demandantes, aduce al contestar el traslado del incidente, entre otras cosas, que ni las leyes especiales en materia de tramitación de causas contencioso-administrativas, ni el artículo 733 del Código Judicial prevén como causal de nulidad de lo actuado, lo argumentado, ausencia de aportación de certificado por la incidentista en su libelo, máxime cuando el supuesto vicio sólo se endilga parcialmente, lo cual, a nuestro juicio, no se compadece con los pronunciamientos de la Sala Tercera, arriba citados que concluyen en que para poder concurrir ante la Sala de lo Contencioso Administrativo, debe existir facultad expresa en el documento constitutivo.

En cuanto al incidente de caducidad de la instancia, somos de opinión, previo examen de los argumentos vertidos por las partes, así como de las piezas probatorias que acompañan a la causa incidental, que lo procedente es declararlo "no probado", al constatarse en el proceso, que la Sala de lo Contencioso Administrativo, ha tramitado la demanda de conformidad con los parámetros habituales, no siendo responsabilidad del demandante, la paralización del mismo, como se alega.

De la forma expuesta, emitimos el concepto de la Procuraduría de la Administración relacionado con los Incidentes de Nulidad por Falta de Personería y Caducidad de la Instancia, interpuestos por la firma forense Lambraño, Bultron & De la Guardia, en representación de la Universidad de Montana, en la demanda contencioso administrativa de plena

jurisdicción, incoada por la firma Morgan & Morgan en representación de OSSA y CIA. LTDA. y ARDEN & PRICE CONSULTING INC., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 49 del 23 de octubre de 2001, dictada por el Ministerio de Comercio e Industrias.

**Del Señor Magistrado Presidente,**

**Licda. Alma Montenegro de Fletcher  
Procuradora de la Administración**

AMdeF/mcs

Licdo. Víctor L. Benavides P.  
Secretario General

Materia: Incidente de Nulidad y Caducidad de la Instancia.  
(Consortios).

BORRADOR DE VISTA REVISADO POR MANUEL BERNAL

11 DE DICIEMBRE DE 2003.