

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 903

Panamá, 30 de agosto de 2019

Proceso Contencioso Administrativo de
Plena Jurisdicción.

El Licenciado Giovani A. Fletcher H., actuando en nombre y representación de la empresa **Hotel Plaza Herrera, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución 275-18/DNPH de 11 de septiembre de 2018, emitida por la Dirección Nacional de Patrimonio Histórico del **Instituto Nacional de Cultura**, su acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

Recurso de apelación
(promoción y sustentación).

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 12 de julio de 2019, visible a foja 59 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. El demandante no expresa de forma clara ni individualizada las disposiciones que estima infringidas y los conceptos de las violaciones que alega.

Este Despacho considera que la presente acción **no cumple a cabalidad con el requisito de admisibilidad** contenido en el numeral 4 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 28 de la Ley 33 de 1946, el cual es del tenor siguiente:

“Artículo 28.

El artículo 43 quedará así:

Toda demanda ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo contendrá:

...

4. La expresión de las disposiciones que se estiman violadas y el concepto de la violación.” (La negrilla es nuestra).

Al respecto, debemos señalar que según reiterada jurisprudencia de la Sala Tercera, el proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción tiene como finalidad determinar, entre otras cosas, si el acto cuya nulidad se solicita es contrario o no al sentido y al alcance de las disposiciones legales que se estiman infringidas, razón por la cual el actor, **además de enunciar cuáles son estas normas y de reproducir sus textos, debe sustentar de manera individualizada, clara, suficiente y razonada el concepto de su violación; ejercicio que debe consistir en un análisis lógico jurídico en el que, partiendo de hechos concretos, se confronta el acto administrativo impugnado con cada uno de los preceptos legales que se dicen vulnerados.**

Al referirse al cumplimiento de este presupuesto procesal, el autor Abilio A. Batista Domínguez indicó que, cito: *“En la sección correspondiente a las disposiciones que se estiman violadas y el concepto de la violación, **se debe transcribir la norma que se considera violada por el acto administrativo y, seguidamente, debe desarrollarse las razones o cargos por los cuales se considera que han sido violentadas y el concepto en que lo han sido.**”* (BATISTA DOMÍNGUEZ, Abilio A. Acciones y Recursos Extraordinarios. Presupuestos y Formalidades de los Recursos Contencioso-Administrativos de Nulidad y Plena Jurisdicción. Página 239) (Lo destacado es de esta Procuraduría).

Visto lo anterior, resulta conveniente precisar que en el apartado de la demanda denominado “IV. EXPRESIÓN DE LAS DISPOSICIONES VIOLADAS Y EL CONCEPTO DE LA VIOLACION”, el demandante incurre en deficiencias que van en contraposición al mandato legal, doctrinal y jurisprudencial antes expuesto, tal como expondremos a continuación.

1.1. En primer lugar, debemos indicar que en el apartado correspondiente a las normas infringidas, el mismo hace alusión a la supuesta infracción de los artículos 34, 36, 53, 89, 90 y 201 (numerales 1, 31 y 37); y 202 (párrafo segundo) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000; así también, el artículo 474 del Código Judicial; sin embargo, a pesar de enunciarlas, no desarrolla de manera lógica y razonada los cargos de ilegalidad relativos a dichas normas; es decir, **no explica de manera clara y suficiente cómo se produce la infracción de cada una de éstas con la emisión del acto acusado**, más bien de forma confusa se limita a **confrontar dichas normas con otras**

disposiciones legales distintas a las enunciadas, lo que no solo hace inadmisibile la acción que ocupa nuestra atención, sino que también nos imposibilita proceder a formular nuestros descargos y rebatir el cuestionamiento de legalidad del acto objeto de reparo.

1.2. En esa misma línea, esta Procuraduría observa que la recurrente en este apartado al narrar cómo fueron los hechos que originaron el acto administrativo impugnado, hace un recuento que no corresponde al apartado de las normas infringidas y que no constituye un análisis lógico jurídico de la presunta violación en que se ha incurrido.

En una situación similar a la que ocupa nuestra atención, la Sala Tercera mediante el Auto de 21 de julio de 2016, se pronunció en los siguientes términos:

“... ”

De tal manera se constata el incumplimiento de normado en el numeral 4 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, reformada por la Ley 33 de 1946, al respecto del requisito de expresar la disposición o disposiciones de forma particularizada de las leyes que se estimen quebrantadas por el acto recurrido y la exposición de manera razonada del concepto de violación. Su omisión impide que el Tribunal pueda hacer el correspondiente análisis de los cargos expuestos y la revisión de la legalidad del acto emitido por la autoridad administrativa.

“... ”

Por consiguiente, 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.”

En relación con lo anterior el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, en su vigésima segunda edición, señala lo siguiente:

“**Orden**: Concierto, buena disposición de las cosas entre sí. Regla o modo que se observa para hacer las cosas.”

“**Coherencia**: Conexión, relación o unión de unas cosas con otras. Actitud lógica y consecuente con una posición anterior.”

Respecto al cumplimiento de este presupuesto procesal, la autora panameña Maruja Galvis expresa lo siguiente:

“h. Se deben citar y explicar claramente las disposiciones violadas e imprescindible explicar el concepto de violación de la norma.

Esta es otra de las razones por las cuales la Sala Tercera no admite una demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción.

Aquí debe señalar el demandante, en su opinión, por qué considera que el determinado artículo de la ley, que son los artículos legales de nuestro ordenamiento positivo, han sido violados por el acto impugnado y el concepto y su opinión sobre cómo esto se ha dado.

La doctrina ha señalado que en el proceso contencioso administrativo la exposición de las normas violadas y el concepto de violación constituye el corazón de la litis...". (GALVIS, Maruja. Requisitos Formales de la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción. Análisis legal, doctrinal y jurisprudencial. Universal Books. Panamá, 2008. Pág. 153) (Lo destacado es de este Despacho).

El incumplimiento de este presupuesto procesal impide a la Sala Tercera darle curso a la presente demanda, tal como fue expuesto en el Auto de 4 de agosto de 2015, cuya parte medular indica:

“...

II. DECISIÓN DE LA SALA

Concluido los términos correspondientes, el resto de los Magistrados que integran esta Sala, proceden a analizar los argumentos en que el apelante fundamenta su recurso.

El artículo 43 de la Ley 135 de 1943 dispone que toda demanda ante 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.**

Con respecto al incumplimiento del cuarto requisito, fundamento de la apelación del Procurador de la Administración, se observa en el libelo de la demanda que efectivamente, en el apartado denominado ‘DISPOSICIONES LEGALES VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN’, la parte actora identifica las normas que estima vulneradas por el acto acusado, menciona, sin transcribir, que se violan los artículo 38 y 39 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973 y, de forma generalizada, el ..., emitido por el ..., del cual no particulariza la norma específica que estima vulnerada. **Con respecto al concepto de violación de estas normas, no explica de manera particularizada cómo se produce la infracción de las mismas, y si bien hace mención, en este apartado, del artículo 38 de la Ley 106 de 1973, solo se limita a explicar el contenido de dicha norma y no explica cómo el acto administrativo demandado la ha vulnerado.**

La deficiencia en el cumplimiento del requisito de expresar las disposiciones que se estimen violadas y el concepto de la violación, previsto en el numeral 4 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, imposibilita el estudio del caso, siendo abundante la jurisprudencia de esta Sala al respecto, en la cual se ha explicado la necesidad de expresar, de forma particularizada, la disposición o disposiciones de las leyes que se estimen violadas por el acto recurrido, y de exponer, de manera razonada, el concepto de la violación respecto de cada una de ellas, para que el tribunal pueda hacer el correspondiente análisis de los cargos expuesto.

Este razonamiento, encuentra su justificación en que el proceso contencioso-administrativo persigue la revisión de la legalidad del acto emitido por la autoridad administrativa, examen que debe realizarse en atención a los cargos de ilegalidad que motivan la nulidad. La falta de individualización y exposición de los motivos y argumento bajo los cuales el actor estima que se ha configurado la violación de cada norma, imposibilita el análisis de legalidad.

La Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, se ha expresado su criterio de la siguiente manera:

'Por otro lado, del numeral 4 del artículo 43 numeral 4 de la Ley 135 de 1943, se desprende que constituye un requisito obligatorio para la presentación de cualquier demanda ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo el enunciar formalmente cuál es el concepto de la violación y brindando a la vez una explicación clara del mismo que permita al Tribunal poder examinar el fondo de la violación que se invoca. En el caso que nos ocupa, se observa que se omite este requisito, ya que en el apartado relativo a las disposiciones legales infringidas, se hace mención de algunas normas de forma conjunta, sin especificar o explicar de forma particularizada la causa o razón por la cual se considera infringida cada norma, lo que no permite hacer el análisis de la legalidad del acto, incumpléndose con el requisito de admisibilidad, contenido en el numeral 4 del artículo 43 de la ley 135 de 1943. Por lo antes expuesto, con fundamento en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, quien suscribe estima que no debe dársele curso a la presente demanda.' (Auto de 27 de enero de 2014, Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia dentro de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, interpuesta por Basilia Hernández Quintero, contra el Decreto Ejecutivo No. 101/2013 de 25 de julio de 2013, dictado por la Defensoría del Pueblo).

'Por otro lado, del numeral 4 del artículo 43 numeral 4 de la Ley 135 de 1943, se desprende que constituye un requisito obligatorio para la presentación de cualquier demanda ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo el enunciar formalmente las

disposiciones que se estiman infringidas y cuál es el concepto de la violación y brindando a la vez una explicación clara del mismo que permita al Tribunal poder examinar el fondo de la violación que se invoca. En el caso que nos ocupa, se observa que se omite este requisito, ya que en el apartado relativo a las disposiciones legales infringidas, se hace mención de varias normas de forma conjunta, sin especificar o explicar de forma particularizada la causa o razón por la cual se considera infringida cada norma, lo que no permite hacer el análisis de la legalidad del acto, incumpléndose con el requisito de admisibilidad, contenido en el numeral 4 del artículo 43 de la ley 135 de 1943. Por lo antes expuesto, con fundamento en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, quien suscribe estima que no debe dársele curso a la presente demanda.' (Auto de 22 de diciembre de 2014, Sala Tercera, dentro de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, interpuesta Julieta Quintero, contra el Ministerio de Salud).

Por consiguiente, el incumplimiento del numeral 4 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, que presenta la demanda revisada, impide que se le imprima el curso normal, con fundamento en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, que dispone:

'ARTÍCULO 50. No se dará curso a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades, y su presentación no interrumpe los términos señalados para la prescripción de la acción.'

Toda vez que no procede la admisión de esta demanda, se hace necesario el levantamiento de la medida cautelar de suspensión provisional del acto demandado, dictada por esta Sala mediante Resolución de 28 de agosto de 2009, visible de foja 37 a 40 del expediente.

En consecuencia, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, REVOCA la Providencia de 23 de octubre de 2009, y en consecuencia NO ADMITE la demanda contencioso-administrativa ...," (Lo resaltado es nuestro).

En abono de lo señalado en el extracto jurisprudencial antes transcrito, debemos recordar que **la importancia de indicar de manera clara y razonada las disposiciones en que se fundamentan las demandas o acciones**, radica en el hecho que las decisiones de los administradores de justicia, deben estar circunscritas estrictamente en base a las pretensiones de los accionantes, con base en el principio de congruencia, de allí que sea importante que éstos no solamente indiquen con claridad meridiana sus pretensiones, sino que además **desarrollen de**

manera correcta, coherente y lógica las disposiciones del ordenamiento jurídico que fundamentan dichas pretensiones, pues así le da luces al operador judicial para **enfocar su análisis jurídico para determinar la legalidad o no del acto administrativo impugnado y emitir su decisión conforme a derecho**, de lo contrario tendría el juez que emprender una búsqueda, colocándose en la posición del accionante, a fin de determinar cuál es el verdadero querer de este último y **de qué forma tales normas amparan su reclamación**; aspecto éste que escapa indiscutiblemente del rol para el cual fue designado el Magistrado, aunado al hecho que podría tomarse una decisión errada o equivocada, o sin competencia para ello.

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 12 de julio de 2019**, visible a foja 59 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