

Es sabido que el precio oficial constituye un marco de referencia a la hora de adjudicar. De ahí que si las propuestas económicas de los participantes se encuentran dentro de dicho precio, constituye una garantía para la entidad, puesto que le permite adjudicar al proponente que, cumpliendo con el objeto del contrato y los imperativos legales, queda comprendido dentro del marco económico referencial, como es el caso de la empresa GRUPO TIESA S.A. Por lo tanto, la ley faculta a la administración alcaldía para no considerar al oferente que no ha cumplido con la Ley en su propuesta, aún cuando haya ofertado el precio más bajo. Lo que le interesa a la administración es que ese precio más bajo pueda ser determinable, claro, completo y justo a los intereses públicos basados en los términos de referencia y no oscuros, alternativos, indeterminables e invaldables, puesto que de esta manera se desnaturaliza el objeto del instituto licitador y propician confabulaciones que nada aportan a la satisfacción del interés público.”

Como corolario de lo expuesto procede añadir, que el punto 21.2 del Pliego de Cargos de la Licitación fue determinadamente claro al establecer que la adjudicación sería por renglón, “al proponente que ofrezca el precio más bajo cumpliendo con todos los requisitos que solicita este pliego de cargos, siempre que la propuesta se encuentre ajustada al contenido y especificaciones del pliego de cargos, y sea considerada beneficiosa para los intereses de esta institución.” Según consta en autos, para el renglón No. 1 de la Licitación Pública Núm. 2006-5-76-0-08-LP-000195-2, esa propuesta era la de GRUPO TIESA S.A.

En este escenario jurídico, la Corte debe señalar que el Contrato de Suministro No. 289-2006 es jurídicamente viable, y debe ser refrendado por la Contraloría General de la República, pues no existen razones legales o económicas que impidan el refrendo.

VI. PARTE RESOLUTIVA

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA QUE ES VIABLE JURIDICAMENTE el Contrato de Suministro No. 289-2006 celebrado entre el Municipio de Panamá y la Sociedad Grupo Tiesa S.A., razón por la cual, el Contralor General de la República deberá proceder a su inmediato refrendo.

NOTIFÍQUESE

JACINTO CÁRDENAS M
ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- VICTOR L. BENAVIDES P.
JANINA SMALL (Secretaria)

Nulidad

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, PROMOVIDA POR EL LICENCIADO ANTONIO A. VARGAS, ACTUANDO EN REPRESENTACIÓN DE INVERSIONES Y DESARROLLO SABANITAS S. A. Y FUNDACIÓN COSTA DE ORO, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL CONTRATO NO. 455-06-FIS-MIVI DE 16 DE OCTUBRE DE 2006, SUSCRITO ENTRE EL FONDO DE INVERSIÓN SOCIAL (FIS) Y LA SOCIEDAD DESARROLLOS URBANOS NACIONALES S.A. PONENTE: WINSTON. SPADAFORA F. PANAMÁ, ONCE (11) DE JUNIO DE DOS MIL SIETE (2007).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	11 de Junio de 2007
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Nulidad
Expediente:	123-07

VISTOS:

El licenciado ANTONIO A. VARGAS, actuando en representación de INVERSIONES Y DESARROLLO SABANITAS S.A. y FUNDACIÓN COSTA DE ORO, ha presentado demanda contencioso administrativa de nulidad, para que se declare nulo, por ilegal, el Contrato No. 455-06-FIS-MIVI de 16 de octubre de 2006, suscrito entre el Fondo de Inversión Social (FIS) y la Sociedad Desarrollos Urbanos Nacionales S.A.

Al examinar el libelo de demanda, el Tribunal advierte que ha sido incorporado al mismo, una solicitud especial para obtener la suspensión provisional de los efectos del acto impugnado.

I. SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL

La solicitud de suspensión provisional de los efectos del Contrato No. 455-06-FIS-MIVI de 16 de octubre de 2006, suscrito entre el Fondo de Inversión Social (FIS) y la sociedad Desarrollos Urbanos Nacionales S.A., se fundamenta medularmente en las siguientes consideraciones:

“Con fundamento en el artículo 73 y siguientes de la ley 135 de 1943, le solicitamos con todo respeto a los señores Magistrados que integran la Sala Tercera Contencioso Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, que en ejercicio de la facultad discrecional a que aluden las normas legales citadas al inicio, se sirvan ordenar la Suspensión provisional del Acto acusado de ilegal, contenido en el contrato No. 455-06-FIS-MIVI que desarrolla el Proyecto No.36386, para la construcción de 78 viviendas, proyecto Nuevo Colón No.3 Corregimiento de Sabanitas, Distrito de Colón, provincia de Colón; celebrado el 16 de octubre de 2006 con la empresa DESARROLLOS URBANOS NACIONALES S.A., en razón de que la ejecución del referido contrato atenta contra el derecho de propiedad de la FUNDACIÓN COSTA DE ORO y la Sociedad Anónima denominada INVERSIONES Y DESARROLLO SABANITAS S.A., respectivamente, la primera propietaria de la finca No. 10524, inscrita al Rollo: 7854, documento 7 de la provincia de Colón y la segunda propietaria de la finca No. 13887, inscrita al Rollo:22949, asiento 1 de la provincia de Colón. Ambas fincas en la actualidad están siendo utilizadas e invadidas por el proyecto a desarrollar a través del referido Contrato y dicha ejecución final le causaría a mis representadas un perjuicio notoriamente grave, actual, y de difícil reparación, en detrimento del patrimonio de nuestras mandantes, con implicaciones y erogaciones costosas igualmente para el Estado, que sin lugar a dudas se verá enfrentado a sufragar por las omisiones en que incurren sus funcionarios.

FUMUS BONI IURIS. Esto es lo que la doctrina conoce como apariencia de buen derecho. O lo que la jurisprudencia patria ha instaurado como requisito, consiste en que el acto impugnado sea ostensiblemente ilegal o al menos con apariencia de ilegalidad. Pues bien, en el caso bajo examen, el contrato No. 455-06-FIS-MIVI, impugnado infringen claramente la ley. O sea, viola abiertamente el derecho de propiedad, de nuestras representadas la FUNDACIÓN COSTA DE ORO y la Sociedad Anónima denominada INVERSIONES Y DESARROLLO SABANITAS S.A., tal y como lo hemos expuesto con antelación, en virtud de la utilización ilegal e ilegítima de sus respectivas propiedades”

II. EXAMEN DE LA SALA TERCERA

Conforme a lo previsto en el artículo 73 de la Ley 135 de 1943 y la línea jurisprudencial sistemática de la Sala Tercera de la Corte, la suspensión provisional del acto administrativo es una medida discrecional que puede adoptar el Tribunal, si a su juicio ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave o una infracción manifiesta al ordenamiento legal.

En el negocio sub-júdice, la Sala examina la solicitud de medida cautelar de un acto contractual administrativo, a través del cual se pretende desarrollar un proyecto de viviendas en la provincia de Colón. En tales circunstancias, el escrutinio del Tribunal debe ser sumamente cuidadoso, realizando una valoración circunstanciada de todos los intereses en conflicto, y tomando en cuenta, por una parte, la trascendencia de la obra a desarrollar, y por la otra, los elementos probatorios en que se apoya la solicitud de suspensión provisional, en vías de que la decisión cautelar cumpla los fines esenciales que tiene legalmente establecidos, cuales son:

- 1.-el mantener el orden de cosas existentes al momento de dictarse el acto impugnado; y
- 2.-asegurar el resultado del proceso, para que el objeto de éste, no se pierda.

Con miras a lo anterior, y luego de ponderada detenidamente la solicitud presentada por el recurrente, a la luz de las constancias que han sido aportadas en autos, la Sala participa del criterio de que es procedente acceder a la suspensión provisional de los efectos del acto demandado, habida cuenta que de no decretarse la cautelación del contrato atacado, puede producirse una perturbación grave de los intereses generales y de terceros, por las razones que se explican de seguido:

Según aducen los demandantes, la contratación impugnada es objetivamente contraria al ordenamiento legal, y adicionalmente les ocasiona graves perjuicios, toda vez que el inmueble dentro del cual se ejecutarán las

obras de construcción de viviendas, no pertenece al Banco Hipotecario Nacional, como se señala en el contrato, sino que se ubica sobre las Fincas 13887 y 10524, ambas ubicadas en el corregimiento de Sabanitas, y que pertenecen en propiedad, respectivamente, a la sociedad INVERSIONES Y DESARROLLOS SABANITAS S.A., y a la FUNDACIÓN COSTA DE ORO.

Para probar tal extremos, se aporta al expediente un importante caudal de documentación, que corre de foja 5 a foja 162 del expediente, entre la cual se aprecia el auto de 14 de diciembre de 2006, dictado por el Juzgado Primero de Circuito de Colón, que decreta la suspensión de trabajos, obras y edificaciones y cualquier tipo de actividad que se pretenden realizar sobre la Finca 13887, propiedad de la sociedad INVERSIONES Y DESARROLLOS SABANITAS S.A. (f. 118-119). Dichas obras, guardan relación con la ejecución de los trabajos de desarrollo urbanístico objeto del contrato administrativo impugnado.

La propiedad de las fincas 13887 y 10524 recae, de acuerdo a las certificaciones provenientes del Registro Público que fueron aportadas por el recurrente, en la sociedad INVERSIONES Y DESARROLLOS SABANITAS S.A., y en la FUNDACIÓN COSTA DE ORO, al haber sido adquiridas a través de actos jurídicos cuya validez no se encuentra desvirtuada.

Debemos reiterar que si bien es cierto, el contrato objeto de la impugnación contencioso administrativa señala que el Fondo de Inversión Social contrató la ejecución del proyecto de Viviendas Nuevo Colón, sobre la Finca 6702, propiedad del Banco Hipotecario Nacional, los documentos aportados al proceso revelan que dicha propiedad ha venido siendo desde hace varios años (y se mantiene en la actualidad), objeto de litigio ante los tribunales de justicia ordinaria, por haber sido constituida con aparente traslape sobre la finca madre 3833, propiedad de la sociedad BERASVAS S.A..

La finca 3833 fue adquirida por la sociedad BERASVAS S.A., a través de compra realizada a la sociedad PINEL LOMBARDI CIA, y dicha finca dio origen, luego de varias segregaciones, a las fincas 13887 y 10524, cuyos actuales propietarios son la sociedad INVERSIONES Y DESARROLLOS SABANITAS S.A., y en la FUNDACIÓN COSTA DE ORO.

En ese contexto, se aprecia que la finca 10524 es actualmente propiedad de Fundación Costa de Oro, quien la recibió de la sociedad Proyectos y Desarrollo de Colón S.A., y ésta la compró a la sociedad BERASVAS S.A., luego de segregar la Finca 3833. En el caso de la finca 13887, es actualmente propiedad de la sociedad Inversiones y Desarrollos Sabanitas S.A., quien la adquirió de los señores Paulo Chen y Naresh Tijamdas; éstos la adquirieron de la sociedad Proyectos y Desarrollos de Colón S.A., y dicha sociedad la había comprado a BERASVAS S.A., también como una segregación de su finca 3833. (ver f.153-162)

El recuento cronológico y documental que obra en autos, revela por su parte, que la finca 6702 fue adquirida por el Banco Hipotecario Nacional el 8 de agosto de 1974, por compra efectuada a la sociedad Constructora Progreso S.A. Sin embargo, los linderos de la finca 6702 rebasaron casi en su totalidad la línea medianera entre la Finca Santa Rita madre de la Finca 6702, y la Finca 263 madre de la Finca 3833, traslapándose sobre esta última.

Una vez que la sociedad BERASVAS S.A., se percató del traslape existente entre la finca 3833 de su propiedad y la Finca 6702 adquirida por el Banco Hipotecario Nacional, presentó los reclamos respectivos, máxime al advertir que el Banco Hipotecario Nacional había levantado sobre parte de la finca 3833, otro proyecto de vivienda denominado Barriada Nuevo Colón.

El Banco Hipotecario Nacional, luego de un cuidadoso estudio, aceptó que existía traslape entre las fincas, como se aprecia a foja 8 del expediente, cuando en Resolución de Junta Directiva No.4-1de 20 de febrero de 1992 (f. 8 del expediente), señaló lo siguiente:

“Que por las investigaciones hechas, se ha podido determinar que el proyecto Nuevo Colón, fue desarrollado sobre la Finca No. 3833 de propiedad de la sociedad Anónima Berasvas S.A.”

La sociedad BERASVAS S.A., y el Banco Hipotecario Nacional eventualmente llegaron a un arreglo, según el cual, BERASVAS le donó al Banco Hipotecario Nacional dos globos de terreno de su finca 3833, en el sitio en que se había construido la Barriada Nuevo Colón, y el Banco Hipotecario Nacional por su parte, se comprometía a solicitar la corrección de las medidas y linderos de la finca 6702, para solucionar la situación de traslape con la finca 3833 propiedad de la sociedad BERASVAS S.A.

A partir de ese arreglo, el Banco Hipotecario Nacional presentó un proceso no contencioso, que terminó con la eventual declaración de las nuevas medidas y linderos de la finca 6702. Sin embargo, esta declaración no tuvo la

virtud de resolver definitivamente la controversia que afecta las fincas 3833 de BERASVAS S.A. y la finca 6702 del Banco Hipotecario Nacional.

Según advierte la Sala, la decisión del juzgado civil fue apelada por el Banco Hipotecario Nacional, y mientras se resolvían los recursos de ley, el Organo Ejecutivo ordenó el 28 de agosto de 1999, la expropiación por razones de interés social urgente de la finca 3833 propiedad de BERASVAS S.A., a favor del Banco Hipotecario Nacional, lo que impidió que en ese momento se resolviera en los tribunales de justicia, el tema de la corrección de las medidas y linderos de ambas fincas. Este decreto de expropiación fue sin embargo, declarado nulo, por la Sala Tercera de la Corte Suprema, el 7 de agosto de 2001, ordenándose la reinscripción de la finca 3833 a nombre de la sociedad BERASVAS S.A.

Como quiera que durante el tiempo que duró la expropiación, el Banco Hipotecario Nacional realizó 37 segregaciones de la finca 3833, y que la finca 6702 fue favorecida en cuanto a la extensión de sus medidas, sin que la jurisdicción ordinaria pudiera resolver definitivamente el tema de sus medidas y linderos, en la actualidad se tramita en el Juzgado Segundo de Colón un proceso de deslinde y amojonamiento del lindero Este de la finca 3833 y de la finca 6702.

La definición de estas medidas y linderos, deberá resolver la situación de aparente traslape de fincas, lo cual resulta indispensable en vías de determinar si el proyecto de vivienda que pretende desarrollar el Banco Hipotecario Nacional, a través del contrato ahora impugnado en la Sala Tercera de la Corte, se ubica sobre fincas de propiedad privada.

- 1.-En síntesis, el recuento de hechos que antecede pone en evidencia, de manera clara y ostensible, tres hechos:el conflicto existente entre las medidas y linderos de la fincas 3833 y 6702, que viene siendo dilucidado ante la justicia ordinaria;
- 2.- la posibilidad de que la finca 6702 se encuentre efectivamente traslapada sobre la finca 3833, madre de las fincas 13887 y 10524
- 3.-la apariencia de que el proyecto de vivienda que se pretende construir, pueda ocupar inmuebles que no pertenecen al Banco Hipotecario Nacional.

Las tres circunstancias anotadas llevan al Tribunal al convencimiento de que lo más prudente en este momento, es disponer la suspensión provisional de los efectos del contrato censurado, habida cuenta que la obra de construcción del proyecto de vivienda, por parte del Fondo de Inversión Social, podría estar siendo desarrollado sobre bienes inmuebles de propiedad de terceros.

No escapa a la percepción de la Corte, que una dilación en el inicio de la obra de construcción lleva aparejadas consecuencias de importancia, principalmente por la naturaleza social de la obra; sin embargo, de no suspenderse los efectos del contrato, pese a la apariencia de ilegalidad que el mismo reviste, podría producirse una lesión objetiva al ordenamiento legal, y perjuicios graves, no sólo a quienes reclaman la propiedad sobre los inmuebles ya mencionados, sino también a la entidad pública contratante y a los intereses del Estado, en caso de que se determine que el área en que se pretende llevar adelante la obra de construcción no le pertenece al Banco Hipotecario Nacional, sino que se trata de bienes de propiedad privada.

Como quiera que la medida cautelar tiene como finalidad que no resulten irreparables las consecuencias derivadas de la duración del proceso, el Tribunal conceptúa procedente la suspensión provisional de los efectos del acto acusado, subrayando que esta decisión en forma alguna puede considerarse como un adelanto de la sentencia de mérito, que en su momento emitirá el Tribunal.

Por consiguiente, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, ORDENA LA SUSPENSIÓN INMEDIATA de los efectos del Contrato No. 455-06-FIS-MIVI de 16 de octubre de 2006, que desarrolla el Proyecto No. 36386, para la construcción de 78 viviendas, Proyecto Nuevo Colón No.3, Corregimiento de Sabanitas, Distrito de Colón, Provincia de Colón, suscrito entre el Fondo de Inversión Social (FIS) y la sociedad Desarrollos Urbanos Nacionales S.A.,

NOTIFÍQUESE.

WINSTON SPADAFORA FRANCO
ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- VICTOR L. BENAVIDES P.
JANINA SMALL (Secretaria)