



REPÚBLICA DE PANAMÁ
ÓRGANO JUDICIAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Panamá, veintinueve (29) de mayo de dos mil catorce (2014).

VISTOS:

La firma Rivera, Bolívar & Castañedas, actuando en nombre y representación de **ASOCIACIÓN NACIONAL DE ARRENDADORES DE VEHÍCULOS (ANAV)**, ha interpuesto demanda Contencioso Administrativa de Nulidad para que se declare, nulo, por ilegal, el contrato de concesión N°40-2011, suscrito entre la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre (A.T.T.T) y la empresa Traffic Satefy de Panamá, S.A.

A través del contrato de concesión N°40-2011, se da en concesión el servicio de cámaras de vigilancia para la seguridad vial en la República de Panamá, que incluye control de velocidad y otros servicios conexos.

La parte demandante además de solicitar que se declare la ilegalidad del referido contrato en la demanda en cuestión, en memorial separado solicita la suspensión provisional de los efectos del contrato, considerando fundamentalmente que existe un potencial daño patrimonial en perjuicio del Estado, y de violación ostensible de normas de nuestro ordenamiento jurídico.

Respecto al punto del potencial daño patrimonial en perjuicio del Estado panameño, el demandante considera que se produce al consignarse en la cláusula tercera del contrato en cuestión, una serie de condiciones que resultan lesivas y desfavorables para el Estado Panameño-tesoro nacional; y a los derechos e intereses particulares, por cuanto que obliga al Estado a pagar a la empresa concesionaria como contraprestación de la operación de vigilancia el 65% sobre el monto de cada infracción de tránsito que registre y recaude mediante el sistema objeto del contrato, de acuerdo con los valores de multas por infracción de tránsito establecidos en el Decreto Ejecutivo No. 640 de 2006, contentivo del reglamento de tránsito vehicular.

Lo anterior agrega la parte actora, implicaría que solo el 35% del valor recaudado en concepto de multas pasara al tesoro nacional, cuando lo recaudado por las infracciones de Tránsito constituyen por mandato de la Ley patrimonio y renta de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre, constituyéndose en una lesión patrimonial de difícil reparación en perjuicio del Estado.

En ese mismo sentido argumenta el petente, que resultaría aún más oneroso para el Estado, porque la cláusula tercera del contrato, también obliga al Estado a no disminuir bajo ningún caso durante el término de ejecución del contrato el valor de las multas por infracciones de tránsito establecidas en el reglamento de tránsito al momento de la adjudicación, considerando que ello desnaturaliza la facultad sancionatoria del Estado, que tiene la finalidad de perseguir la aplicación de los correctivos a los conductores que infrinjan las normas de tránsito para salvaguardar la seguridad vial.

En ese mismo contexto, se plantea el hecho de que el contrato dentro de las obligaciones y derechos permite a la concesionaria, tener acceso libre a información de carácter confidencial, la base datos de registro único vehicular y el registro de infracciones menores de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre.

En otro tema, la parte actora considera que, en virtud de la vigencia del contrato de (10 años), y al permitir que se prorrogue por diez más, resulta excesivamente oneroso para el Estado Panameño, cuando se trata de un sistema de vigilancia que es posible que el propio Estado implemente a través de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre.

La parte actora, también cuestiona el hecho que previo a la suscripción del contrato en comento, la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre no lo convocara a una de las modalidades de participación ciudadana, de conformidad con los artículos 24 y 25 de la ley 6 de 2002, que obliga a las autoridades públicas a permitir la participación ciudadana en todos los actos de la administración pública que puedan afectar los intereses y ciudadanos, lo que se da en este caso, puesto que se trata de un sistema de vigilancia para la imposición de multas a los conductores.

Por otra parte, el demandante considera que la implementación y operación de un sistema de cámaras de vigilancia para la seguridad vial, no se enmarca en el ámbito de aplicación de la Ley 5 de 1988, que regula la concesión administrativa, puesto que la misma aplica solo a la ejecución de obras públicas de interés público, que además requiere de la aprobación del Consejo de Gabinete, cuya aprobación, lo que tampoco se dio en este caso.

Lo anterior, lo sustenta en que la Ley 5 de 1988 y la Ley 8 de 1998, que regulan las concesiones administrativas, no aplican al referido contrato, por cuanto que su objeto contractual no versa precisamente de la construcción de una obra de interés público, puesto que, contrariamente el referido contrato es para el servicio de cámara de vigilancia para la seguridad vial de la República de Panamá, tema que tampoco ha sido declarado como de interés público por parte del Órgano Ejecutivo.

EXAMEN DEL TRIBUNAL.

De conformidad con el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Leyes 33 de 1946, y 38 de 2000, faculta al Tribunal Contencioso-

Administrativo para suspender los efectos de un acto, resolución o disposición, cuando considere que ello, es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave.

Expresados los elementos que sirven de fundamento para la solicitud de suspensión provisional, corresponde a este Tribunal decidir si accede o no a la solicitud de suspensión temporal, previo a las consideraciones que exponemos seguidamente.

Ha sido la de este Tribunal, en cuanto a la viabilidad de la medida cautelar de suspensión concepción del acto recurrido cuando quedan acreditados ciertos presupuestos muy concretos, mismos que pueden variar de acuerdo con las circunstancias, si se trata de una demanda de nulidad o de plena -jurisdicción, con lo cual cambió la concepción de la Sala de que no era viable la medida de suspensión de los efectos del acto demandado, en una demanda nulidad y la Sala ahora vía jurisprudencia lo permite.

En ese marco de ideas, ha sostenido la Sala que la medida en comento, tiene como propósito evitar que el demandante o el ordenamiento jurídico sufran perjuicios graves o de difícil o imposible reparación, pero persiguiendo también, preservar la existencia del acto administrativo demandado, de manera que pueda recaer posteriormente una decisión que resuelva la pretensión planteada en la demanda.

En ese contexto, en los procesos contencioso-administrativo de nulidad que aplica para el caso que nos ocupa, la línea jurisprudencial seguida es que la medida cautelar de suspensión temporal procede cumplido los presupuestos que siguen: a) cuando se pretende evitar perjuicios notoriamente graves, el acto acusado infringe palmariamente el principio de separación de poderes, y b) si pueden entrañar un perjuicio a la integridad del ordenamiento jurídico por violar, en forma manifiesta, normas de superior jerarquía, sin embargo, también sostiene que no basta con enunciar tales presupuestos, sino que deben acreditarse.

Observa este Tribunal que la solicitud de suspensión provisional de los efectos del contrato No. 40-2011, se explica en el hecho de que el contrato obliga al Estado a pagar al concesionario, por 10 años prorrogables el 65% sobre el monto de cada infracción de tránsito que se registre en el sistema objeto del contrato, cuando lo recaudado de las infracciones de tránsito en concepto de multas de tránsito constituyen por ley en patrimonio de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre; y que permite a la concesionaria tener acceso a información de carácter confidencial.

Así mismo que, previo a la suscripción del contrato la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre, no convocó el asunto a alguna de las modalidades de participación ciudadana consignada en los artículos 24 y 25 de la Ley 6 de 2002 y que es obligatorio.

Igualmente, en que la materia objeto del contrato no se enmarca en la ley de concesión administrativa, y que tampoco, ha sido clasificada como de interés público por el Consejo de Gabinete según lo exige la ley 5 de 1988, que regula las concesiones.

Vemos que el contrato de concesión, cuya ilegalidad se solicita vía demanda de nulidad, tuvo su origen en la celebración de un acto público de selección de contratista para la concesión del servicio de cámaras de vigilancia para la seguridad vial en la República de Panamá, que incluye control de velocidad, emisión de infracciones por exceso de velocidad y otros servicios conexos, a nivel nacional, para la búsqueda del concesionario con experiencia y solvencia económica en el desarrollo y operación de este servicio, cuyos requerimientos se consignaron en el pliego de cargos respectivo.

Así mismo, que el acto de selección fue aprobado por la Junta Directiva de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre, quien mediante la Resolución 17 JD de 23 de junio de 2011, concedió autorización al Director General para convocar, presidir, adjudicar y firmar el respectivo contrato.

El contrato en cuestión, se constituye con el objeto de otorgar al concesionario (**TRAFFIC SAFETY DE PANAMA, S.A.**) el derecho de realizar el diseño, suministro, instalación y operación por su cuenta y riesgo del servicio de cámaras de vigilancia para la seguridad vial en la República de Panamá, que incluye control de velocidad, emisión de infracciones por exceso de velocidad y otros servicios conexos, a nivel nacional y que no son explicados en el contrato.

En cuanto a uno de los aspectos en que se sustenta la presente solicitud, vemos que el concesionario percibiría el correspondiente ingreso en concepto de multa por infracción del reglamento de tránsito que sería cubierta por los infractores de ese reglamento en cuanto a exceso de velocidad o cualquier otra infracción que se registre o recaude a través del sistema concesionario de acuerdo al porcentaje que ha establecido en su propuesta que es de 65% para el concesionario y 35% para el Estado.

En nuestro orden jurídico, el sistema de concesión administrativa se encuentra desarrollado en la Ley 5 de 1988, cuyo ámbito de aplicación se dispone en su artículo 1, cuyo contenido es el siguiente:

“Artículo 1. Establécese el sistema de concesión administrativa para la ejecución de obras públicas de interés público, aplicable a la construcción, mejora, mantenimiento, conservación, restauración y explotación de carreteras, autopistas, y otras obras que el Consejo de Gabinete califique como de interés público.”

En ese marco de ideas, cabe referirnos también al artículo 3 de la referida ley, que se refiere a aquellas obras que quedan calificadas como de interés público. Dicha norma contienen:

“Artículo 3. Sólo podrán ser calificadas de interés público, aquellas obras que redunden en beneficio e interés de la colectividad nacional, que signifiquen una mejora de carácter permanente y de uso público, que vayan a construirse en terrenos de la nación o a ser expropiados o adquiridos por la nación, y que al final de la concesión puedan revertir a la nación libre de costos, gravámenes o reclamaciones y en buen estado de uso y reparación, que garanticen una vida útil y costos de mantenimiento a satisfacción de la entidad concedente.”

En ese mismo contexto, cabe referirnos a la Ley 34 de 1993, modificada, adicionada y derogada parcialmente por la Ley 34 de 1999, la Ley 122 de 2013, entre otras, las cuales regulan materia de tránsito y transporte, y dentro de su articulado se desarrolla un procedimiento de concesión, es para la prestación del servicio público de transporte en caso de que no pueda prestarse o sea deficiente. Así, se aprecia que el Capítulo IV, Secciones II y III, se establece la concesión de líneas, rutas, piqueras y certificados de operación.

De las disposiciones citadas y referidas, interpreta la Sala que el sistema de concesión administrativa según la ley 5 de 1988, se constituye principalmente para la ejecución de obras públicas de interés público, como (construcción, mejora, mantenimiento, conservación, restauración y explotación de carreteras) y aquellas obras que el Consejo de Gabinete califique de interés público, y que para esto se deben cumplir parámetros específicos; y en materia de tránsito y transporte que se acerca a materia como la que nos ocupa, se consigna para la prestación de servicio público de transporte.

Ahora bien, vemos que el contrato de concesión demandado, es para realizar un diseño, suministro e instalación del servicio de cámara de vigilancia para la seguridad vial en la República de Panamá, lo que a nuestro criterio por sí solo no se enmarca dentro de las particularidades de una obra pública de interés público. Y en otro caso, tampoco vemos constancia de que el Consejo de Gabinete haya calificado como una obra de interés público de conformidad con el artículo 3 de la Ley 5 de 1988, previamente citado, ni tampoco las que regula la Ley 14 de 1993, referidas previamente.

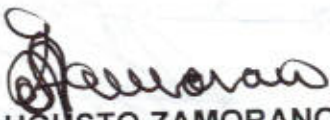
Lo señalado arriba a nuestro criterio sustenta la petición de la suspensión provisional de los efectos jurídicos del contrato No. 40-2011, en tanto, que la Sala coincide con el demandante en cuanto a que el contrato cuya ilegalidad se pide por la presente demanda puede entrañar un perjuicio a la integridad del

ordenamiento jurídico por violar, en forma manifiesta, normas de superior jerarquía.

Sobre la base de las consideraciones expuestas, y en atención a la facultad discrecional que le confiere el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, para suspender los efectos de un acto administrativo cuando ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave, el Pleno de la Sala Tercera concluye que en el caso que nos ocupa, el contrato No. 40-2011, aparentan vicio de ilegalidad, dándose lo que en la doctrina es conocido como *fumus bonis iuris*, por lo que es procedente suspender los efectos de ese contrato.

No obstante, debemos advertir que las consideraciones expuestas en nada compromete la decisión de fondo de la presente controversia, que en su oportunidad decidirá esta Corporación analizando a profundidad los cargos de ilegalidad invocados por el demandante.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Sala Contencioso Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECRETA LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL** de los efectos del contrato de concesión N°40-2011, suscrito entre la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre (A.T.T.T) y la empresa Traffic Satefy de Panamá, S.A.
NOTIFÍQUESE,


ABEL AUGUSTO ZAMORANO
MAGISTRADO


VÍCTOR L. BENAVIDES P.
MAGISTRADO


LUIS RAMÓN FÁBREGA S.
MAGISTRADO


KATIA ROSAS
SECRETARIA