

Vista 869
Panamá, 4 de diciembre de 2006.

**Proceso Contencioso
Administrativo de Plena
jurisdicción.**

**Recurso de Apelación
Promoción y sustentación.**

El licenciado Rogelio Samudio Arjona en representación de **CANTERA BUENA FE, S.A.**, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución 2006-40 de 15 de marzo de 2006, dictada por el **Director Nacional de Recursos Minerales del Ministerio de Comercio e Industrias**, el acto confirmatorio y para 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 artículos 109, 750 y 753 del Código Judicial, para promover y sustentar recurso de apelación en contra de la resolución visible a foja 14 del expediente, por la cual se admite la demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción descrita en el margen superior.

La oposición de la Procuraduría de la Administración a la admisión de la demanda, radica en el hecho que la misma es contraria a lo que dispone el artículo 47 de la Ley 135 de 1943, que establece que con la demanda deberá acompañarse también el **documento idóneo** que acredite el carácter con que el actor se presenta en el juicio, cuando tenga la representación de otra persona.

La demanda contencioso administrativa interpuesta por el licenciado Rogelio Samudio Arjona en representación de CANTERA BUENA FE, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la resolución 2006-40 de 15 de marzo de 2006, dictada por el Director Nacional de Recursos Minerales del Ministerio de Comercio e Industrias, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones, no ha sido presentada en debida forma toda vez que a foja 5 del expediente judicial reposa copia de la certificación expedida por el Registro Público de Panamá en la cual se hace constar en relación con la sociedad demandante que su **"representación legal será ejercida conjuntamente por un dignatario del Grupo A, y uno del Grupo B,** quedando legalmente autorizados para representar a la sociedad".

Tal como consta en la citada certificación, Rogelio Espiño Taboada pertenece al grupo B de dignatarios de la sociedad CANTERA BUENA FE, S.A., sin embargo aquél aduciendo actuar en condición de representante legal de la sociedad demandante le otorgó poder al licenciado Rogelio Samudio Arjona, a pesar de que la certificación del Registro Público establece claramente que la representación legal deberá ser ejercida "conjuntamente" con un representante del Grupo A. En virtud de tal hecho, el apoderado judicial constituido mediante poder otorgado en forma distinta a la establecida en el Pacto Social de la empresa demandante carece de legitimación procesal para actuar en nombre y representación de la misma lo que constituye de acuerdo a la doctrina y a la jurisprudencia una "indebida representación".

En relación a la indebida representación la Sala Civil de ese Tribunal se pronunció mediante Sentencia de 19 de marzo de 2001 de la siguiente manera:

"...Planteada ab-initio la postura de las partes, es deber de la Sala aclarar cuál es el significado y alcance de la causal que sirve de fundamento al presente proceso de revisión, es decir, la 'Indebida Representación', para poder determinar si la misma se configuró en el proceso ordinario objeto de revisión, a tal extremo que colocó en estado de indefensión a las personas jurídicas que se indica fueron indebidamente representadas.

En este sentido, de la doctrina extraemos algunos comentarios sobre el tema, los cuales para mayor comprensión, transcribimos a renglón seguido:

*'indebida representación.-
Ocurre esta nulidad objetiva solamente en los casos en que el incapaz legal actúa por sí mismo en el proceso, o cuando lo hace por conducto de un representante ilegítimo, o cuando un apoderado gestiona en el proceso a nombre de una parte sin que exista el debido poder de representación.*

O sea, que la indebida representación, como causal de nulidad, atañe a la ausencia de legitimación en el proceso y no a la falta de legitimación en la causa: alude al presupuesto procesal que tutela el derecho individual de defensa, establecido para asegurar la debida representación en la relación jurídico-procesal de las personas que en ellas intervienen'. (Murcia Bailen Recurso de Revisión Civil; 1996, Pág. 195). (Subraya la Sala).

Sobre el tema, JAIRO PARRA QUIJANO, profesor en las Universidades, Nacional, Externado de Colombia y Rosario, indica que:

Tratándose de apoderados judiciales esta causal (refiriéndose a la indebida representación) sólo se configurará por carencia total de poder para el respectivo proceso. Esta causal se refiere a la capacidad para comparecer al proceso y se presenta en los siguientes casos:

- a) Cuando un incapaz no actúa por medio de su representante legal, sea que actué por sí o representado por quien no es su representante.
- b) Cuando una persona jurídica no actúa por medio de su representante, establecido en la Constitución, en la ley, o en los estatutos sociales. (el subrayado es de la Procuraduría de la Administración).
- c) ...
- d) ...

Derecho Procesal Civil, Tomo I, 1992, Pág. 365.

HERNANDO DEVIS ECHANDIA, al analizar las causales de nulidad del proceso en el actual Código de Procedimiento Civil Colombiano, dentro de las cuales se encuentra la 'Indebida representación de las partes' que a la vez también está consagrada en esa legislación como una causal de revisión, nos comenta:

'7a Indebida representación de las partes (porque se cite como representante de una de ellas a quien no lo sea o actúe a nombre del demandante quien no tenga su representación y cuando actúa personalmente un incapaz y no por medio de su representante, o cuando actúa a nombre de una de las partes un abogado sin poder) pero tratándose de apoderados judiciales, sólo existirá por carencia total de

poder para el respectivo proceso. Es decir, se suprime la nulidad por deficiencia en el poder, de manera que si la parte constituye apoderado se supone que aquella acepta las actuaciones procesales de ésta (salvo la disposición del derecho sustancial por transacción o desistimiento de la demanda y su contestación, que requieren autorización especial'). Compendio de Derecho Procesal Civil, Tomo III, Biblioteca jurídica Diké, Págs. 233-234). (Subrayado de la Sala).

De los comentarios doctrinales anteriores podemos colegir que la indebida representación dentro de un proceso presenta varias hipótesis, entre las que se mencionan:

...

Cuando una persona jurídica actúa en el proceso por medio de una persona natural que no es tenida como designada como su representante por la ley o los estatutos o pactos sociales que rigen los destinos de la persona jurídica de que se trate, salvo los casos de convalidación ya sea expresa o tácita.

Cuando tratándose de apoderados judiciales, actúa en nombre y representación de una de las partes un abogado sin el respectivo poder. Es decir que en el proceso se de una carencia o inexistencia total del poder que faculte al abogado para gestionar a nombre de quien dice representar (salvo las excepciones legales como son la gestión oficiosa o aquellas gestiones que la ley permite su convalidación o autoriza su intervención directa del abogado sin el respectivo poder, como es el caso de los defensores de ausentes, entre otras).

A no dudarlo, las hipótesis señaladas sobre la indebida representación, están íntimamente relacionadas con la figura de la 'ilegitimidad de personería que, por

considerarse un presupuesto procesal, necesario para que se de una relación procesal válida, es de destacar que como ocurre en otras legislaciones y en la nuestra también, además de estar instituida como una causal de nulidad, esta consagrada como una causal dentro del excepcional recurso de revisión por el grado de indefensión que puede entrañar una verdadera denegación del derecho a la tutela judicial efectiva.

En consideración de la Sala, la tutela judicial efectiva, tratándose de la gestión de abogados dentro de un proceso, va dirigida principalmente a proteger el derecho individual de defensa de que deben gozar las partes de estar representadas por un profesional del derecho a tal extremo que la ley prohíbe y considera nula, como lo hace la Ley 9 de 1984 (de la abogacía), las actuaciones administrativas o judiciales que acepten o den curso a las gestiones que tengan relación con el ejercicio de la abogacía y no hayan sido realizadas por un abogado. (Registro Judicial, marzo de 2001, página 301).

Sobre la base de las consideraciones jurídicas planteadas, esta Procuraduría estima que el Tribunal debe aplicar lo preceptuado en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 31 de la Ley 33 de 1946, del tenor siguiente:

"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".

Por lo expuesto, este Despacho solicita que se REVOQUE la providencia de 19 de julio de 2006 (foja 14 del expediente

judicial) que admite la demanda y en su lugar NO ADMITA la misma.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General

OC/1062/iv.