ÓRGANO JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ

REGISTRO JUDICIAL

La publicidad es el alma de la Justicia

PANAMÁ, MARZO DE 2018

Registro Judicial
Órgano Judicial de Panamá
Director: Mgter. José Antonio Vásquez Luzzi

Panamá, marzo de 2018

Corte Suprema de Justicia - 2018

Magistrado Presidente Encargado: Dr. Hernán De León Batista

Sala Primera de lo Civil

Magistrado Presidente Encargado: Dr. Hernán De León Batista

Mgter. Angela Russo de Cedeño

Licdo. Oydén Ortega Durán

Secretaria: Licda. Sonia F. de Castroverde

Sala Segunda de lo Penal

Magistrado Presidente Encargado: Mgter. Harry A. Díaz G.

Licdo. Jerónimo Mejía E.

Mgter. José E. Ayú Prado Canals.

Secretaria: Licda. Elvia Vergara de Ordóñez

Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo y Laboral

Magistrado Presidente Encargado: Mgter. Abel Augusto Zamorano

Dr. Cecilio A. Cedalise Riquelme

Dr. Luís R. Fábrega S..

Secretaria: Mgter. Katia Rosas

Sala Cuarta de Negocios Generales

Dr. Hernán De León Batista

Mgter. Harry A. Díaz G.

Mgter. Abel Augusto Zamorano

Secretaria General: Mgter. Yanixsa Y. Yuen C.

Índice General

Índice General i
Sala Segunda de lo Penal 1
Pleno 149
Sala Segunda de lo Penal 177
Pleno 239
Sala Segunda de lo Penal 257
Pleno 291
Sala Primera de lo Civil 401
Sala Segunda de lo Penal 431
Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo 733

RESOLUCIONES

SALA SEGUNDA DE LO PENAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

MARZO DE 2018

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Penal - Negocios de segunda instancia **17**

Sentencia condenatoria apelada **17**

PROCESO PENAL SEGUIDO A JOSÉ MANUEL RUÍZ MORALES, POR DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, CAUSA INVESTIGADA DE OFICIO, EN PERJUICIO DE EMILIANA SANTANA. PONENTE: JOSÉ AYÚ PRADO C. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE ENERO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 17

Casación penal **25**

RECURSO DE CASACIÓN INCOADO POR EL LICENCIADO NICOLAS BREA KAVASILA, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A SAMUEL LINO CASTILLERO, POR DELITO DE APODERAMIENTO E INTERFERENCIA ILEGAL INFORMÁTICA, EN PERJUICIO DE LA COMPAÑÍA SMARTBYTES INC. . PONENTE: JOSE E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTIUNO (21) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 25

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO RAÚL CÁRDENAS, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A ETZELL PIMENTEL OVALLE, POR EL DELITO DE HOMICIDIO CULPOSO, EN PERJUICIO DE SEGUNDO ÁVILA CRUZ (Q.E.P.D.). PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTITRES (23) DE FEBRERO DOS MIL DIECISIETE (2017)..... 38

Penal - Negocios de segunda instancia **55**

Apelación de auto interlocutor **55**

RECURSO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO N 132-S.I., DE 20 DE NOVIEMBRE DE 2012, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A REYNALDO RAMÍREZ Y MICHAEL GORDON GREEN, POR DELITO DE HOMICIDIO, EN PERJUICIO DE CARLOS EDUARDO MUÑOZ MARTÍNEZ. PONENTE: JOSE E. AYU PRADO CANALS. PANAMÁ, VEINTITTRES (23) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 55

Casación penal **62**

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO PROMOVIDO POR LA LICENCIADA ROCÍO A. DE ROUX, DEFENSORA DE OFICIO DE LOS ADOLESCENTES G.J.M. Y R.E.G., SINDICADO POR DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO EN PERJUICIO DE KATHIA VILLAVICENCIO DE VISSUETTI, DOMINGA HAYDE CASTILLO Y GRIMILDA JIMÉNEZ. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, DIEZ (10) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 62

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA LICENCIADA ILKA IVANIA CASTILLO M, DEFENSORA DE OFICIO, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JORGE GONZÁLEZ DE LUZ, SENTENCIADO POR DELITO DE EXTORSIÓN, EN PERJUICIO DE ARISTIDES CORONADO SÁNCHEZ. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, ONCE (11) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 68

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO FORMALIZADO POR EL LICENCIADO JOSE ABEL ALMENGOR ECHEVERRÍA, EN CALIDAD DE APODERADO JUDICIAL DE RAY ROBLAN RODRIGUEZ BALLESTEROS, POR DELITO DE CORRUPCIÓN DE MENORES, EN PERJUICIO DE LA NIÑA G.A.O.C. PONENTE: JOSE AYU PRADO CANALS. PANAMÁ, ONCE (11) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017)..... 77

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO FORMALIZADO POR LA LICENCIADA IDA MIRONES DE GUZMAN, FISCAL SEGUNDA ESPECIALIZADA EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A LUIS PALOMEQUE, SINDICADO POR DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA RELACIONADO A DROGAS. PONENTE: JOSE E. AYU PRADO CANALS. VEINTINUEVE (29) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 87

Penal - Negocios de segunda instancia..... 97

Sentencia condenatoria apelada 97

RECURSO DE APELACION EN CONTRA DE LA SENTENCIA 1RA. INSTANCIA NO.24 DE 07 DE NOVIEMBRE DE 2012, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A OTILIO GRANADOS GONZALEZ PROCESADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO AGRAVADO EN PERJUICIO DE LUISA LOPEZ CORDOBA. PONENTE: JOSE E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, SIETE (07) DE JUNIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017)..... 97

RECURSO DE APELACION EN CONTRA DE LA SENTENCIA PENAL N .61 DE 25 DE SEPTIEMBRE DE 2009, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A MANUEL ENRIQUE BONILLA CAMAÑO, PROPCESADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, EN PERJUICIO DE FRANCISCO MENA THOMPSON. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, DIECISEIS (16) DE JUNIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 100

Casación penal 103

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE FONSECA, BARRIOS Y ASOCIADOS, CONTRA LA SENTENCIA 2 DA. INST. N 88 DE 18 DE MAYO DE 2012, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JOSÉ LUIS PÉREZ, POR DELITO DE BLANQUEO DE CAPITALES. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ.PANAMÁ, CINCO (5) DE JUNIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017)..... 103

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA LICDA. ISBETH MORENO, DEFENSORA DE OFICIO DEL SEÑOR MOISÉS ELIÉCER SERRANO ATENCIO, DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUE POR EL DELITO DE POSESIÓN ILÍCITA DE DROGAS EN SU MODALIDAD AGRAVADA. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. CINCO (5) DE JULIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 117

RECURSOS EXTRAORDINARIOS DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO, FORMALIZADOS POR EL LICENCIADO ROUMMEL SALERNO, MIEMBRO DEL INSTITUTO DE DEFENSORÍA DE OFICIO, EN REPRESENTACIÓN DE OMAR ALEXIS SÁNCHEZ HERRERA Y GEDEÓN CASÍS HURTADO, CONTRA LA SENT. 2DA. INST. N 150 DE 11 DE NOVIEMBRE DE 2014, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO CONTRA LOS PRENOMBRADOS, POR DELITO DE ROBO, EN PERJUICIO DE ESTENIO QUIROZ DE OBALDÍA Y LA EMPRESA SERVICENTRO Y PENSIÓN NORIS. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, CINCO (5) DE JULIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 125

Penal - Negocios de segunda instancia 128

Sentencia condenatoria apelada 128

RECURSO DE APELACION DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JHONY AMILCAR JIMÉNEZ MÓJICA, POR DELITO DE TENTATIVA DE HOMICIDIO EN PERJUICIO DE AMETH MENDOZA. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, VEINTIDOS (22) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 128

Casación penal 140

RECURSOS DE CASACIÓN EN EL FONDO, FORMALIZADOS POR, EL LICENCIADO JULIO FIDEL MACÍAS H. DE LA FIRMA FORENSE LEX FIRM & CO. Y EL DR. RONALD HURLEY N., EN REPRESENTACIÓN DE LOS SEÑORES RICARDO ADOLFO LANDERO MIRANDA, ALFONSO NOVILLE BROWN, CONTRA LA SENTENCIA N 10-S.I. DE 5 DE FEBRERO DE 2016, EMITIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO EN CONTRA DE LOS PRENOMBRADOS, POR DELITO DE FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO PÚBLICO, EN PERJUICIO DE MOIRA ESTHER PRETEL BRANT. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTINUEVE (29) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 140

Penal - Negocios de segunda instancia 144

Apelación de auto interlocutor 144

RECURSO DE APELACIÓN ANUNCIADO Y SUSTENTADO POR EL LICENCIADO EDRULFO ESPINALES MIRANDA, CONTRA AUTO PENAL DEL 19 DE JULIO DE 2016, PROFERIDO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A EDRULFO ESPINALES Y GREGORIO MUÑOZ, POR DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL (HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA) EN PERJUICIO DE BELIZ DENEGRI DE GRACIA. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISETE (2017). 144

Casación penal 147

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTA DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A LINCOLN GARCIA MENDEZ, SINDICADO POR DELITO DE PECULADO EN PERJUICO DEL FONDO DE INVERSIÓN SOCIAL (FIS). PONENTE: JOSE E. AYU

PRADO CANALS. PANAMÁ, NUEVE (09) DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECISETE (2017). 147

Casación penal 193

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO, PROMOVIDO POR EL LICENCIADO BERNARDINO FACLÓN BONILLA, EN REPRESENTACIÓN DE TATIANA DE LOURDES LORENZO BOYD, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 165 DE 14 DE OCTUBRE DE 2014, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO CONTRA LA PRENOMBRADA, POR DELITO DE ESTAFA, EN PERJUICIO DE CYSLYN HAMILTON. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 193

Penal - Negocios de segunda instancia 195

Apelación de auto interlocutor 195

RECURSO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO N 119 P.I. DE 06 DE NOVIEMBRE DE 2015, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JUAN ANTONIO RAMÍREZ, JOHN REYES Y RAYBER RODRÍGUEZ, POR DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, EN PERJUICIO DE JOSÉ ROMÁN GONZÁLEZ MORENO. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 195

Casación penal 201

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO, FORMALIZADO POR EL LICENCIADO HUMBERTO MOSQUERA, EN REPRESENTACIÓN DE ELEUTERIO MINA RIVAS, CONTRA LA SENTENCIA 2DA. INST. NO. 50 DEL 18 DE SEPTIEMBRE DE 2014, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO AL PRENOMBRADO, POR DELITO DE HURTO AGRAVADO, EN PERJUICIO DE LA PARRILLADA EL GUAYACAN. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. PRIMERO (1) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 201

RECURSOS DE CASACIÓN PRESENTADO POR LA FIRMA VEGA & ALVAREZ. DENTRO DE LA CAUSA SEGUIDA A VIDAL HERNÁNDEZ HUERTAS, POR EL DELITO CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL (ACTOS LIBIDINOSOS), EN PERJUICIO DE LA MENOR L.V.L.S. PONENTE JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. DIECINUEVE (19) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 208

RECURSO DE CASACIÓN PENAL DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A ANA NIETO Y YONNY URRUTÍA, POR DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, RELACIONADO DROGAS. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 214

Penal - Negocios de primera instancia 224

Revisión **224**

RECURSO DE REVISIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO EDGARPO VERGARA, DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUIÓ A LUIS ENRIQUE MONTENEGRO GONZÁLEZ, DELITO CONTRA EL PATRIIMONIO ECONÓMICO. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTISIETE (27) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 224

Penal - Negocios de segunda instancia **227**

Apelación de auto interlocutor **227**

RECURSO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO 1RA. INST. N 36, DE 12 DE FEBRERO DE 2015, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. SALA TRANSITORIA, DENTRO DE LAS SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN, POR EL DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, EN SU MODALIDAD DE HOMICIDIO DOLOSO, EN PERJUICIO DE ROMUAL LUIS ALEXANDER FORD (Q.E.P.D.). PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, PRIMERO (01) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 227

Sentencia condenatoria apelada **231**

PROCESO PENAL SEGUIDO A LUIS CARLOS LOZANO RIVERA, POR DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, SEGÚN DENUNCIA INTERPUESTA POR GABRIEL SARMIENTO, EN PERJUICIO DE LUIS SALGADO, PABLO BETHANCOURT Y ALEXANDER URRUNAGA. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 231

Casación penal **273**

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO FORMALIZADO POR EL LICENCIADO ISAURO GONZÁLEZ, DEFENSOR PARTICULAR DE CHAO LOCK CHING QIU, DENTRO DEL PROCESO PENAL QUE SE LE SIGUE POR DELITO CONTRA LA LIBERTAD, EN PERJUICIO DE LIAO GUI KUN. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. PANAMA, DIECINUEVE (19) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 273

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO, FORMALIZADO POR LA LICENCIADA NIVIA CASTILLO DE ZAMORANO, MIEMBRO DEL INSTITUTO DE DEFENSA PUBLICA, EN REPRESENTACIÓN DE CELINA MYERS, CONTRA LA SENTENCIA NO.23 DEL 20 DE FEBRERO DE 2013, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A LA PRENOMBRADA, POR DELITO DE ROBO AGRAVADO, EN PERJUICIO DE JENNY REIGOSA. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. DIECINUEVE (19) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 281

Casación penal **447**

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO, FORMALIZADO POR LA LICDA. CARMEN LUISA TOVAR DE STAGNARO, EN REPRESENTACIÓN DE AMILCAR AVILA LAFONTIERE, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 03 DE 13 DE

ENERO DE 2016, EMITIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO EN CONTRA DEL PRENOMBRADO, POR DELITO DE ROBO AGRAVADO, EN PERJUICIO DE JOSÉ DARÍO HERRERA Y MARÍA GARCÍA. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, PRIMERO (1) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017)..... 447

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA LICENCIADA ROCÍO A. DE ROUX, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO AL ADOLESCENTE L.A.G.V., POR DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, RELACIONADO CON DROGAS. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, (03) DE ABRIL DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 450

RECURSO DE CASACIÓN FORMALIZADO POR LA LICENCIADA TANIA TORRES, EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR JUAN ALBERTO PASCUAL SOSA, CONTRA EL AUTO 2DA N 74 DE 9 DE JUNIO DE 2017, EMITIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, CINCO (05) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 462

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO FORMALIZADO POR EL LICENCIADO CARLOS EUGENIO CARRILLO GOMILA A FAVOR DEL SEÑOR ALEJANDRO GARUZ RECUERO, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO POR DELITO DE LESIONES PERSONALES, EN PERJUICIO DEL SEÑOR FILEMÓN MEDINA, HECHO QUERELLADO POR EL LICENCIADO ISMAEL ENRIQUE JARAMILLO CENTENO. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, CINCO (05) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 465

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO FORMALIZADO POR LA DEFENSORA PÚBLICA, MAGISTRA NORA MARTÍNEZ SÁNCHEZ, APODERADA JUDICIAL DE JULIA ELIZABETH FRANCO NIETO, CONTRA LA SENTENCIA Nº 42-S.I. DE 24 DE FEBRERO DE 2014 MEDIANTE LA CUAL, EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL CONFIRMÓ LA SENTENCIA Nº 40 DE 3 DE MAYO DE 2013. PONENTE: JERÓNMO MEJÍA E . PANAMÁ CINCO (5) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 467

RECURSOS DE CASACION EN EL FONDO INTERPUESTOS DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A FAUSTO ULISES ARREGUI GUERRERO Y GINO GEOVANNI RUFFO GALLARDO POR DELITO RELACIONADO CON DROGAS. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, CINCO (5) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 478

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ALFONSO SAMUEL NÚÑEZ SÁNEZ, APODERADO JUDICIAL DEL SEÑOR RICARDO ALFONSO HIDALGO BARABA, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 144 DE 1 DE DICIEMBRE DE 2015 PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY ALBERTO DÍAZ. PANAMÁ, SEIS (06) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 495

RECURSO DE CASACIÓN FORMALIZADO POR EL LICENCIADO LUIS RAÚL QUINTERO PÉREZ, EN REPRESENTACIÓN DE AMADO QUINTERO CAÑATE,

CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 20 DE 9 DE MAYO DE 2016, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, NUEVE (09) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 496

RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ROGELIO CRUZ RIOS, EN REPRESENTACION DE QUERELLANTE LIC MIGUEL ROBERTO VANEGAS, QUIEN ACTUO COMO PRESIDENTE Y REPRESENTANTE LEGAL DEL COMITÉ OLIMPICO DE PANAMA, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA DICTADA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. PONENTE: JERONIMO MEJÍA. PANAMÁ, NUEVE (9) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)... 498

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA LICDA. IDA MIRONES DE GUZMÁN, FISCAL SEGUNDA ESPECIALIZADA EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A GRIMALDO AROSEMENA, POR DELITO DE POSESIÓN AGRAVADA DE DROGAS. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, NUEVE (9) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 516

CASACION DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A GILBERTO ANTONIO BUSTAMANTE BARRÍA, PROCESADO POR DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, (P.I.A.F), CAUSA INVESTIGADA DE OFICIO. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMA, CATORCE (14) DE MAYO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 529

RECURSO DE CASACIÓN PROMOVIDO POR EL LICENCIADO EDUARDO DE LA TORRE LÓPEZ, FISCAL SEGUNDO ESPECIAL DE DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS, CONTRA LA SENTENCIA ABSOLUTORIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 34 DE 17 DE MAYO DE 2017, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY ALBERTO DÍAZ. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 537

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO EN CONTRA DE LA SENTENCIA 127- S.I DE 23 DE SEPTIEMBRE DE 2015, EXPEDIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, POR LA CUAL SE CONFIRMA LA SENTENCIA 109 DE 22 DE DICIEMBRE DE 2014, EXPEDIDA POR EL JUZGADO UNDÉCIMO DE CIRCUITO DE LO PENAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMA. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E.. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 539

RECURSO DE CASACION DENTRO PROCESO SEGUIDO A YAMEL IDELFONSO RUÍZ BARRÍA, PROCESADO POR DELITO CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL, (VIOLACIÓN CARNAL) EN PERJUICIO DEL MENOR DE EDAD J.A.R.V. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017)..... 546

RECURSO DE CASACION DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A OBIEL ZAPATA MORALES Y ARMANDO AUGUSTO ANDERSON SANTIAGO, SINDICADOS POR EL DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA (POSESION AGRAVADA DE DROGAS). PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 558

RECURSO DE ANULACION Y CAUSAL DE CASACION DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JOSE AGUILELLA VILLAMONTE, SINDICADO POR EL DELITO CONTRA EL ORDEN JURIDICO FAMILIAR Y EL ESTADO CIVIL (VIOLENCIA DOMESTICA). PONENTE: JERONIMO MEJIA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 559

RECURSO DE CASACIÓN PRESENTADO DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A OSCAR EDUARDO GÓMEZ BRAVO Y NILSON MACARIO POTES MEDINA, SINDICADOS POR EL DELITO DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 561

RECURSO DE ANULACIÓN CON CONCURRENCIA DE CAUSALES DE CASACIÓN PORMOVIDO POR LA LICENCIADA DIANA CALLENDER, FISCAL DE CIRCUITO DE LA PROVINCIA DE COCLÉ DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A LOS SEÑORES MOISÉS SAMUDIO AGUILAR Y GUILLERMO ATENCIO GAONA, SINDICADOS POR LOS DELITOS DE ROBO AGRAVADO Y VIOLACIÓN AGRAVADA, EN PERJUICIO DE LA SEÑORA REINA ISABEL RODRÍGUEZ. PONENTE: HARRY DÍAZ. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 563

RECURSO DE CASACIÓN Y RECURSO DE ANULACIÓN, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A LOS SEÑORES LUIS OLMEDO CORTÉS CÓRDOBA Y YARIELA DEL CARMEN MORENO ESCOBAR, SINDICADOS POR EL DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO EN LA MODALIDAD DE ESTAFA AGRAVADA, EN PERJUICIO DEL SEÑOR HORACIO GONZÁLEZ BARRERA. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 566

RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR LA LICENCIADA YEIDIS RAIDIRIS ABREU TORRES DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A LUIS CARLOS TEJADA RIOS POR DELITO CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 568

RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ALEXANDER NAVAS GAITAN DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A MICHAEL FREDA POR DELITO DE VIOLENCIA DOMESTICA. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 573

RECURSO DE CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A MIGUEL ANGEL AMAT ACHONG, SINDICADO POR EL DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD SEXUAL COMETIDO EN PERJUICIO DE LA MENOR DE EDAD Z.A.C.G. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 577

RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR EL LICENCIADO JOSE A. DE GRACIA ZAMORA DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A ENRIQUE CACERES GONZALEZ POR DELITO CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 579

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO PRESENTADO POR EL LICENCIADO MIGUEL BATISTA GUERRA, EN SU CONDICIÓN DE APODERADO JUDICIAL DE PAUL GUILLARD HERRERA, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA Nº 120 DE 21 DE SEPTIEMBRE DE 2016. PONENTE: MGDO. JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 580

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO SEGUIDO AL SEÑOR JOSUE ANTONIO HERRERA OJO, SINDICADO POR EL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL, COMETIDO EN PERJUICIO DE LA MENOR M.L.M.M. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 581

RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR EL LIC. JOSE ALVAREZ CUETO, EN FAVOR DE TAMARA NOEMÍ NELSON GUTIERREZ, CONTRA LA SENTENCIA CONDENATORIA NO 119 S.I. DE 9 DE SEPTIEMBRE DE 2015 PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA, POR EL DELITO DE POSESIÓN AGRAVADA DE DROGAS. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 588

RECURSO DE CASACION DENTRO PROCESO SEGUIDO A LUIS MANUEL TESIS MOLINAR Y ABDIEL ARTURO MONTALVO PÉREZ, POR DELITO DE USO DE DOCUMENTOS FALSOS, EN PERJUICIO DE ADELAIDA VILAR DE SABONGE. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, VEINTIDOS (22) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 594

LA LICENCIADA GUILLERMINA MCDONALD A., APODERADA JUDICIAL DE JUAN CARLOS GALESIO BONILLA, FORMALIZÓ RECURSO DE CASACIÓN CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA Nº 32 DE 11 DE MAYO DE 2017. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E.. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 611

RECURSO DE CASACIÓN PRESENTADO POR LA LICENCIADA FRANCISCA ELIZABETH VARGAS, DEFENSORA DE OFICIO DE EDUIN SAMUEL NÚÑEZ CEDEÑO, CONTRA LA SENTENCIA NO.14 DE DIECIOCHO (18) DE MAYO DE DOS MIL QUINCE (2015), PROFERIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL CUARTO DISTRITO JUDICIAL, POR MEDIO DE LA CUAL SE CONFIRMA LA SENTENCIA NO.10 DE 12 DE MARZO DE 2015, DICTADA POR EL JUZGADO LIQUIDADOR DE CAUSAS PENALES DE LA PROVINCIA DE LOS SANTOS. PONENTE: JOSÉ AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, VEINTICUATRO (24) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 613

RECURSO DE CASACIÓN EN EL PROCESO SEGUIDO A FRANCISCO ANTONIO ACOSTA VEGA Y FRANCISCO ANTONIO ACOSTA APARICIO, SINDICADOS POR EL DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL, COMETIDO EN PERJUICIO DE CAYETANO PINTO. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 617

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO FORMALIZADO POR EL LICENCIADO EDIL MISAEL PEÑUELA HARDY, EN REPRESENTACIÓN DE ANDRÉS ASPRILLA RAMOS, POR DELITO DE POSESIÓN ILÍCITA DE DROGAS, EN SU

MODALIDAD AGRAVADA. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTISIETE (27) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 620

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO SAMUEL DUQUE CONCEPCIÓN, EN REPRESENTACIÓN DE MARC DAVIS MORALES ROSALES, SINDICADO POR EL DELITO DE POSESIÓN DE ARMA DE FUEGO SIN AUTORIZACIÓN LEGAL. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 632

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO FORMALIZADO POR LA LICENCIADA SOFIA CARREÑO, EN SU CONDICIÓN DE FISCAL PRIMERA ESPECIALIZADA EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS, ENCARGADA DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A ALFONSO MOTOYA SALCEDO, SINDICADO POR DELITO DE BLANQUEO DE CAPITALES. PONENTE: JOSE E. AYU PRADO CANALS. VEINTINUEVE (29) DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 634

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO FORMALIZADO POR EL LICENCIADO JAVIER E. CARABALLO S., EN SU CONDICIÓN DE FISCAL PRIMERO ESPECIALIZADO EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A LEYLA MELISSA PÉREZ DE SANCHÉZ, LETICIA ENERIDA PÉREZ VILLARREAL Y JOSÉ LUIS NÚÑEZ PÉREZ, SINDICADOS POR DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA RELACIONADO CON DROGAS. PONENTE: JOSE E. AYU PRADO CANALS . PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 648

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO, FORMALIZADO POR EL LICENCIADO RUBÉN ELÍAS RODRIGUEZ ÁVILA, EN REPRESENTACIÓN DE LEYSLA RODRÍGUEZ ÁVILA, CONTRA LA SENTENCIA SENT. 2DA. INST. NO.057 DE 5 DE MAYO DE 2015, EMITIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO EN CONTRA DE LA PRENOMBRADA, POR DELITO DE ESTFA, EN PERJUICIO DE ARTEMIO GONZÁLEZ SALINAS. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 658

Penal - Negocios de primera instancia ... 662

Incidente ... 662

INCIDENTE DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO POR FALTA DE COMPETENCIA DENTRO DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN FORMALIZADOS POR LA LICENCIADA MARIA CECILIA ADMADE PAZ, EN REPRESENTACIÓN DE LOS SEÑORES DENNIS RAFAEL PÉREZ PEREZOSO, CARLOS ANDRES PEREZ LEAL Y DENNIS ANDRES PEREZ LEAL, CONTRA EL AUTO NO. 71-S.I. DE 30 DE JUNIO DE 2011, EMITIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, CINCO (05) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 662

Recurso de apelación ante el resto de la Sala ... 664

EL LICENCIADO RITO TORRES GUEVARA, APODERADO JUDICIAL DE ANTONIO REYES BONILLA FORMALIZÓ EL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO Nº

52-P.I. DE 17 DE JULIO DE 2017, POR EL CUAL EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL ABRE CAUSA CRIMINAL CONTRA SU PODERDANTE POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE DELITOS DE HOMICIDIO Y CONTRA LA LIBERTAD INDIVIDUAL PRESUNTAMENTE COMETIDOS EN PERJUICIO DE JOSUÉ LUIS SÁNCHEZ PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 664

Recurso de hecho 669

RECURSO DE HECHO PRESENTADO POR EL LIC. CESAR JOSE PÉREZ MORALES EN REPRESENTACION DE DONALD STEVEN ROGERS MORENCY, DENTRO DE LA SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN INSTRUIDA POR DELITO CONTRA LA LIBERTAD Y LA INTEGRIDAD SEXUAL, EN PERJUICIO DEL MENOR P.W.R.G. QUERELLADO POR ANA LORENA GALVEZ RESTREPO. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 669

RECURSO DE HECHO, INTERPUESTO POR LA LICENCIADA SONIA MARISCAL DENTRO DE LAS SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN POR EL PRESUNTO DELITO CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL, EN PERJUICIO DE LA MENOR J.A.G.G. Y OTROS. PONENTE JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTINUEVE (29) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 671

Revisión..... 675

RECURSO DE REVISIÓN PRESENTADO DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUIÓ A RAFAEL BARRERA REVELLO, SENTENCIADO POR EL DELITO DE ROBO AGRAVADO, EN PERJUICIO DE JOYERÍA GOLDEN KEY'S. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, ONCE (11) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). .. 675

Solicitud 679

SOLICITUD DE REMISION DEL SUMARIO INSTRUIDO POR DENUNCIA DEL DOCTOR MIGUEL ANTONIO BERNAL, AL JUZGADO DE CIRCUITO PENAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMA, PRESENTADA POR LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACION. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, DOCE (12) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 679

Penal - Negocios de segunda instancia..... 682

Apelación de auto interlocutor 682

APELACIÓN DE SOLICITUD DE ACUMULACIÓN PRESENTADA POR LA FISCALÍA CUARTA SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, DEL SUMARIO POR DELITO CONTRA LA SALUD PÚBLICA, EN PERJUICIO DE JOSÉ MÉNDEZ MENDOZA SÁNCHEZ, CON EL SUMARIO SEGUIDO A ÁNGEL DE LA CRUZ Y OTROS, POR EL MISMO DELITO, EN PERJUICIO DE CLÍMACO BATISTA Y OTROS. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, DOCE (12) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 682

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A LOS SEÑORES EZEQUIEL, VALENCIA VARELA JEAN CARLOS RODRÍGUEZ ANTIOCO Y RICARDO ALBERTO ZUÑIGA HAWKINS, EN EL PROCESO SEGUIDO POR LA PRESUNTA COMISIÓN DEL DELITO CONTRA LA VIDA E

INTEGRIDAD PERSONAL (HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA), EN PERJUICIO DEL MENOR ANTONIO JESÚS INNIS PEREA. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 686

Consulta - Sentencia Absolutoria 691

RECURSO DE APELACIÓN PROMOVIDO POR LA FISCALÍA PRIMERA SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE CHIRIQUÍ CONTRA LA SENTENCIA PENAL DEL 12 DE OCTUBRE DEL 2016 PROFERIDA A FAVOR DE JOSE MIGUEL VELASQUEZ VALDERRAMA POR DELITO CONTRA LA VIDA HUMANA (FEMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA) EN PERJUICIO DE TEÓFILA DUFAN RODRIGUEZ. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMA, PRIMERO (01) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 691

Sentencia condenatoria apelada 701

RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DE LA SENTENCIA 1RA N 38 DE 13 DE DICIEMBRE DE 2013, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A LUIS MARCELO POWELL MORENO, PROCESADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, EN PERJUICIO DEL MENOR DE EDAD J.D.C. ÁVILA HERNÁNDEZ. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMA, SEIS (6) DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 701

RECURSO DE APELACION INTERPUESTO POR EL LIC. JUAN PAULINO RODRÍGUEZ ABOGADO DEFENSOR DE JOSE MANUEL ABADÍA POVEDA, EL LIC. ANTONIO SÁNCHEZ BROCE, ABOGADO DEFENSOR DE ELADIO YUNIER CEDEÑO NG, Y EL LIC. RUBEN DARIO JIMÉNEZ TORRES ABOGADO DEFENSOR DE EUCLIDES FIGUEROA, EN EL PROCESO QUE SE LES SIGUE POR EL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO AGRAVADO EN PERJUICIO DE PEDRO VALDÉS GARCÍA (Q.E.P.D.) PONENTE: JERONIMO MEJIA. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 706

RECURSO DE APELACIÓN SUSTENTADO POR LA LICENCIADA MARÍA GRACIELA VALOY CHÉRIGO, MIEMBRO DEL INSTITUTO DE DEFENSORÍA DE OFICIO, EN REPRESENTACIÓN DE DAVIS ANTONIO SÁNCHEZ ORTIZ, CONTRA LA SENTENCIA N 1-P.I. DE 20 DE ENERO DE 2015, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO CONTRA EL PRENOMBRADO, POR DELITO DE HOMICIDIO EN PERJUJICIO DE YAMILETH ODERAY BETHANCOURT (Q. E. P. D.). PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 711

Revisión 719

RECURSO DE REVISIÓN PROMOVIDO POR LA LICENCIADA YAZMÍN ELENA DOMINGO ÁBREGO, A FAVOR DEL SEÑOR MIGUEL ANTONIO ALGANDONA DE LEÓN. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 719

RECURSO DE REVISIÓN INTERPUESTO POR LA LICENCIADA JOSEFINA SMITH BÁRCENAS, EN FAVOR DE LUIS FERNANDO ARRIETA HERNÁNDEZ, CONDENADO POR TENTATIVA DE HOMICIDIO DOLOSO AGRAVADO. PONENTE:JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 720

RECURSO DE REVISION INTERPUESTO POR LA LIC. ESPERANZA EDITH CARRASCO CABALLERO, EN REPRESENTACIÓN DE URIBE VEGA LEZCANO, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO EN SU CONTRA POR DELITO CONTRA EL ORDEN JURÍDICO FAMILIAR Y EL ESTADO CIVIL (VIOLENCIA DOMESTICA) EN PERJUICIO DE MARIBEL REYES MORALES. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 722

Tribunal de Instancia..... 727

INCIDENTE DE NULIDAD DENTRO DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN FORMALIZADOS POR LA LICENCIADA MARIA CECILIA ADMADE PAZ, EN REPRESENTACIÓN DE LOS SEÑORES DENNIS RAFAEL PÉREZ PEREZOSO, CARLOS ANDRES PEREZ LEAL Y DENNIS ANDRES PEREZ LEAL, CONTRA EL AUTO NO. 71-S.I. DE 30 DE JUNIO DE 2011, EMITIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, CINCO (05) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 727

INCIDENTE DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO POR FALTA DE COMPETENCIA DENTRO DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN FORMALIZADOS POR LA LICENCIADA MARIA CECILIA ADMADE PAZ, EN REPRESENTACIÓN DE LOS SEÑORES DENNIS RAFAEL PÉREZ PEREZOSO, CARLOS ANDRES PEREZ LEAL Y DENNIS ANDRES PEREZ LEAL, CONTRA EL AUTO NO. 71-S.I. DE 30 DE JUNIO DE 2011, EMITIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, CINCO (05) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 729

PENAL - NEGOCIOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Sentencia condenatoria apelada

PROCESO PENAL SEGUIDO A JOSÉ MANUEL RUÍZ MORALES, POR DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, CAUSA INVESTIGADA DE OFICIO, EN PERJUICIO DE EMILIANA SANTANA. PONENTE: JOSÉ AYÚ PRADO C. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE ENERO DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	19 de enero de 2017
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Sentencia condenatoria apelada
Expediente:	309-14SA

VISTOS:

Ingresa a esta Superioridad en grado de apelación, la Sentencia 1ra. Inst. Nº 038 de 3 de diciembre de 2012, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, a través de la cual se declara culpable a JOSÉ MANUEL RUÍZ, en calidad de autor del delito de homicidio doloso imperfecto (tentativa), cometido en perjuicio de la señora Emiliana Santana Duffis y lo sanciona a la pena de un año, cinco meses y cinco días de prisión, los cuales quedan reemplazados por cien días multas, es decir, B/.627.00 suma que deberá cancelar en el término de un año. Como pena accesoria lo inhabilita para el ejercicio de funciones públicas por el término de un año, a partir del cumplimiento de la pena privativa ambulatoria.

La Mgter. Argentina Barrera, Fiscal Segunda Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, anuncia Recurso de Apelación contra la sentencia fechada 3 de diciembre de 2012 (Fs. 502-508). En tanto, la defensa técnica de JOSÉ MANUEL RUÍZ MORALES, licenciada Rosa Carrasco y Licda. Rosibel Vergara, presentaron escrito de oposición al Recurso de Apelación, visible a folios 509-510, del dossier.

DISCONFORMIDAD DE LA APELANTE

La Mgter. Argentina Barrera, Fiscal Segunda Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, señaló primeramente que su disconformidad radica en que el tribunal de instancia, le aplicó al procesado, una atenuante de arrepentimiento y de confesión, las cuales no están contempladas en las circunstancias atenuantes que contempla el artículo 90 del Código Penal.

Hacen un breve recuento del proceso en mención, indicando que el procesado RUIZ, lo primero que trató el procesado RUÍZ, fue de excepcionar una legitima defensa, que nunca probó y la lesionada SANTANA, señaló que el procesado la hirió varias veces con arma blanca y que este la auxilia porque la lesionada le dijo que iba a regresar con él para que no le diera más puñaladas y le rogó que la llevara a un hospital para que la atendiera.

Indica que de las constancias procesales no observan que concurran fácticamente la confesión y el arrepentimiento, elementos determinantes para que el Tribunal bajara el quantum de la pena.

Por lo que a su juicio, corresponde pedir la revocatoria de la sentencia, únicamente en lo relacionado con la cuantía de la pena a fin de que se aumente la misma, en consonancia con los elementos fácticos jurídicos concurrente en el presente proceso penal.

Concluyen peticionando que se revoque la sentencia de primera instancia, únicamente en cuanto al quantum de la pena y se aumente la pena al máximo de la oscilación contenido en la norma, en atención a la gravedad del delito, el grado de lesividad ocasionado a la víctima y el nivel de violencia desplegado indicativo del peligro social que representa ese tipo de agresiones, dentro de las relaciones de violencia doméstica. Y que igualmente se niegue el reemplazo de pena (Fs. 502-508).

OPOSICIÓN A LA APELACIÓN

Dentro del término de ley, la licenciada Rosa Carrasco y Licda. Rosibel Vergara, Defensoras Técnicas de JOSÉ MANUEL RUÍZ MORALES, en su escrito de oposición, consultable de fojas 509-510 del dossier, expone que el fundamento legal que utilizó la Fiscalía respecto al caso en concreto, se enmarca dentro de las normas legalmente establecidas. Aunado al hecho de que la Fiscalía de Instancia, señala la letrada ha ignorado la duda razonable que surge de la ampliación vertida por la señora EMILIANA SANTANA, aún cuando esta, se ha retractado de los cargos que interpuso y se debe tomar en cuenta que la analogía dentro de un proceso, no puede ser utilizada para la condena del sindicado, pero sí esta le favorece al mismo, únicamente puede ser utilizada si es favorable al sindicado, tomando en cuenta el derecho al debido proceso y la no violación a los Derechos Humanos.

Concluyen que en virtud de la máxima in dubio pro reo, favor rei, favor libertati, es por lo que solicitan, MANTENER la sentencia venida en apelación impuesta a su representado JOSÉ MANUEL RUÍZ MORALES.

SENTENCIA APELADA

Dentro de este proceso, el Tribunal A-Quo efectuó una relación de los hechos y fundamentó su decisión de la siguiente manera:

"La conducta reprochable consiste en la acción llevada a cabo con previsión, intención, voluntad y desarrollo de los actos idoneos para matar a la señora EMILIA SANTANA DUFFIS, quien era la pareja del señor procesado, estaban separados y éste utilizó un objeto punzo cortante para golpearla, pero el sujeto activo no obtiene el resultado porque una vecina empezó a gritar recomendándole no continuara sus actos y la víctima simuló volvería con él, por tanto no es un desistimiento voluntario, el hecho corresponde a una tentativa acabada, es decir un homicidio doloso imperfecto (tentativa), agravado.

La norma penal infringida es el artículo 132 (131) ordinal 4, porque el sujeto activo actuó con premeditación, pues elaboró toda una programación para llevar a cabo el hecho, convenció a la víctima para lograr fuera a su residencia, le tenía la puerta abierta y la estaba esperando, es decir eso no fue una situación causal de momento.

La disposición penal aplicable contempla sanción de 20 a 30 años, pero por tratarse de un homicidio doloso imperfecto (tentativa), son aplicables las las reglas establecidas en el artículo 82 del Código Penal, el

cual contempla esa modalidad delictiva una sanción no menor de la mitad del mínimo y mayor de los dos tercios de la pena máxima, esto significa de diez a veinte años de prisión.

Para individualizar judicialmente la pena, debemos observar los factores sobre los aspectos objetivos y subjetivos contemplados en el artículo 79 del Código Penal, referente a la magnitud de la lesión o del peligro o la mayor o menor voluntad de dañar (1); las circunstancias de modo, tiempo y lugar, (2) de la calidad de los motivos determinantes (3) la conducta del agente inmediatamente anterior, simultanea y posterior al hecho (4) el valor o importancia del bien (5) la condición de inferioridad o superioridad y las ventajas o desventajas existentes entre el agente y la víctima (6) las demás condiciones personales del sujeto activo o pasivo, cuando la Ley no la considere elementos del delito circunstancias especiales (7)

3. Adecuando los factores citados anteriormente al proceso bajo examen, específicamente los identificados en los ordinales 1, 2, 3, 4, 6 y 7 en este proceso, representan los siguientes:

3.1.El Hecho punible lo llevaron a cabo en la residencia del procesado, la cual anteriormente había sido también domicilio de la victima y ocasionó escándalo en la vecindad.

3.2.Los motivos consisten en asuntos de celos y, el señor procesado no registra antecedentes penales, ni policivos (f. 156), tampoco presenta patología mental, tipo psicótica, ni trastorno de comportamiento o dependencia a drogas. Tiene un nivel de funcionamiento intelectual acorde a su edad cronológica. Cursó hasta sexto año de secundaria.

3.3.De acuerdo con los medios probatorios, la víctima tiene condiciones de inferioridad, porque el señor procesado es una persona de mayor capacidad física y estaba armado con un objeto punzo cortante.

3.4.Durante la fase probatoria o de instrucción sumarial, el señor procesado invocó legítima defensa, según él la señora EMILIANA SANTANA DUFFIS, ingresó a su residencia y le atacó con un objeto punzo cortante, le sorprendió cuando dormía y forcejearon, pero durante la vista oral manifestó ser confeso y muy arrepentido de los hechos.

….

Tomando en consideración los aspectos citados anteriormente debemos fijarle al señor procesado la pena base de diez años de prisión y un año de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas.

Han concurrido en su beneficio las circunstancias atenuantes de la confesión, porque así lo manifestó en el acto de audiencia, dijo estar confeso, también le favorece el arrepentimiento, eso lo expresó en la ampliación de su declaración indagatoria y en el acto de la audiencia, además auxilió a la víctima después de los hechos, por tanto procede una disminución de la pena en una tercera parte por cada una de las circunstancias atenuantes.

Son dos las circunstancias atenuantes y eso disminuye la pena a tres años y cuatro meses de prisión, lo cual tiene como fundamento en lo establecido en los artículos 90 ordinales 4 y 7, 93 del Código Penal.

Ahora bien, de acuerdo con el artículo 102, el juez de conocimiento tiene facultades oficiosas para reemplazar la pena de prisión, no mayor de cuatro años, por arresto de fines de semana, días multa o trabajo comunitario, siempre y cuando el procesado, fuese delincuente primario.

En el proceso bajo examen, hemos observado, el señor procesado es delincuente primario y la víctima no presenta oposición a un reemplazo de pena, porque de acuerdo con su testimonio visible a fojas 458, el señor procesado "no representa ningún problema, ni para mí, ni para su hijo, ni mucho menos para la sociedad..."

…

Siendo ello así, han concurrido los presupuestos legales para reemplazar los tres años y cuatro meses de prisión por días multa.

El señor procesado ha guardado en internamiento penitenciario hasta la fecha un año, diez meses y veinticinco, los cuales deben descontarse de la pena de prisión, por tanto ésta queda disminuida a la cuantía punitiva de un año, cinco meses y cinco días, los cuales deben convertirse en cien días multa, a razón de B/. 6.27 diario, representan B/. 627.00 los cuales debe cancelarlos en el plazo de un año (art. 71 del CPP) de lo contrario cumplirá íntegramente la pena de un año, tres meses y veinticinco días (art. 61 del C.P.)

El cómputo de los días multas, corresponde al salario devengado por el señor procesado a la fecha de su aprehensión de acuerdo a la certificación visible a fojas 124.

De igual forma es importante explicar, la última oración del artículo 61, exige el cumplimiento de la pena de prisión en forma íntegra cuando la persona favorecida con el reemplazo por días multa incumpla su pago".

HECHOS

Se tiene que para el día 5 de junio de 2010, en el sector de Curunducito, Torrijos Carter, EMILIA SANTANA, presentaba una serie de heridas en su cuerpo, una en cuello lado derecho, cuatro en el rostro, tres en el brazo derecho, una en el brazo izquierdo y en la parte de atrás de la cabeza.

EMILIANA SANTANA, indicó que para el 5 de junio de 2010, su ex pareja José Manuel Ruíz, la citó en su casa para hablar, por lo que ella fue. Al llegar al lugar la puerta estaba abierta, entró y lo encontró arrodillado orando, y él le pidió que se arrodillara con él. Ella se negó y le dijo que mejor dejaran las cosas así, lo que le molestó y empezó a acuchillarla, diciéndole que sí ella no era para él, no era para nadie. Por lo que le dijo que se quedaría con él, y le pidió que la llevara al médico (Fs. 105-111).

Se le practicó Examen médico legal a la misma, practicado por el Dr. Edgardo Lasso, quien indicó que las lesiones sí pusieron en peligro su vida, con objeto punzo cortante. Se le otorgó una incapacidad de 45 días a partir del día del incidente, por lo tanto, debía regresar en el término de 90 días a partir del día del incidente para determinar señal visible a simple viste y permanente en el rostro. Dicho examen fue practicado para el día 7 de junio de 2010.

En Diligencia de Inspección Técnica Ocular que se realizó a la Casa N° 3 en Curunducito, Torrijos Carter, se ubicó en la recamara del señor JOSÉ MANUEL RUÍZ, en el piso, manchas de color rojo. En la cocina se encontró en la parte donde estaba ubicada la nevera, manchas de color rojo, así como en la cartera de color crema y en la nevera y sobre la misma se encontró un cuchillo de cuchillo con cacha de plástico, de color banco, el cual presenta manchas de color rojo. (Fs. 83-93).

Al hecho se vinculó a JOSÉ MANUEL RUÍZ, a quien se le formularon cargos, por delito CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, Capítulo I Título I, Sección 1 del Código Penal, en concordancia con el capítulo VIII, título II del Libro I del Código Penal (Fs. 33-35).-

Al rendir sus descargos, señala que fue en legítima defensa, ya que ella fue la persona que llegó a casa, abrió la puerta y lo acuchilló a la altura de la barriga. Niega lo aludido por la misma (Fs. 47-52).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Conocidos los argumentos de la apelante, la Sala entrará a resolver la alzada sólo sobre los puntos censurados en los escritos de apelación, de conformidad con el artículo 2424 del Código Judicial.

Compartimos primeramente lo expuesto por el representante de la Vindicta Pública, al señalar que el Tribunal A-Quo, aplicó una atenuante que no se encuentra contemplada en el artículo 90 del Código Penal, la cual es la confesión.

La sentencia recurrida respecto a la aplicación de las atenuantes a favor de JOSÉ MANUEL RUÍZ, indica lo siguiente:

"Han concurrido en su beneficio las circunstancias atenuantes de la confesión, porque así lo manifestó en el acto de audiencia, dijo estar confeso, también le favorece el arrepentimiento, eso lo expresó en la ampliación de su declaración indagatoria y en el acto de la audiencia, además auxilió a la víctima después de los hechos, por tanto procede una disminución de la pena en una tercera parte por cada una de las circunstancias atenuantes.

Son dos las circunstancias atenuantes y eso disminuye la pena a tres años y cuatro meses de prisión, lo cual tiene como fundamento en lo establecido en los artículos 90 (89) ordinales 4 y 7, 93 (92) del Código Penal" (Fs. 497).

Ahora bien el Código Penal de 2007, en su artículo 90, establece:

"Artículo 90. Son circunstancias atenuantes comunes las siguientes:

1.Haber actuado por motivos nobles o altruistas.

2.No haber tenido la intención de causar un mal de tanta gravedad como el que se produjo.

3.Las condiciones físicas o psíquicas que colocaron al agente en situación de inferioridad.

4.El arrepentimiento, cuando por actos posteriores a la ejecución del hecho, el agente ha disminuido o intentado disminuir sus consecuencias.

5.La colaboración efectiva del agente.

6.Haber cometido el delito en condiciones de imputabilidad disminuida.

7.Cualquier otra circunstancia no preestablecida por la ley que, a juicio del Tribunal, deba ser apreciada.

Las circunstancias previstas en este artículo solo se aplicarán a tipos básicos que no tengan atenuantes especiales."

Como se desprende taxativamente de la norma antes citada, la confesión no se encuentra taxativamente establecida entre las circunstancias atenuantes, establecidas por ley, siendo que como tal, se encontraba contemplada en el Código Penal de 1982. (Ver artículo 66 numeral 5, del Código Penal de 1982).

Tenemos que con relación a que se reconozca la confesión como circunstancia atenuante de la responsabilidad penal, consideramos oportuno señalar primeramente que la "confesión" como atenuante modificativa de la responsabilidad penal, desapareció de la legislación a raíz de la entrada en vigencia del nuevo Código Penal, aprobado mediante la Ley N° 14 del año 2007.

Sin embargo, se infiere de la sentencia recurrida, que a pesar de que la confesión per se, no se encuentra establecida taxativamente en el Código Penal de 2007, el Tribunal Superior citó como fundamento de la atenuante aplicada el numeral 7 del artículo 90, el cual establece cualquier otra circunstancia no preestablecida por la ley que, a juicio del Tribunal, deba ser apreciada.

Es decir, tomó como base la circunstancia de la confesión, como atenuante de responsabilidad penal, a aplicar en el caso en concreto. En este orden de ideas, se tiene que la Sala reiteradamente ha mencionado, respecto a la Confesión como atenuante de la responsabilidad penal: "... esta Corporación de Justicia, en lo relativo a la atenuante de confesión, ha sostenido que es espontánea cuando el imputado comparece por sus propios medios ante la autoridad a comunicar que ha infringido la ley penal. Y oportuna cuando no se hayan dado antes otros elementos probatorios que vinculen al compareciente con el delito y sea su confesión la única forma de conocer la verdad material del hecho (Cfr. Fallo de 14 de enero de 2000. R. J. Enero, 2000, Pág. 381)" Sentencia 24 de Abril de 2007.

Considera la Sala que no procede la disminución de pena por esta causal, toda vez que no es cierto que el imputado haya confesado de forma espontánea y oportuna el hecho punible, por el contrario, JOSÉ RUÍZ MORALES, desde su aprehensión y en parte del proceso, alegó legítima defensa, indicando que había sido la señora EMILIANA SANTANA, quien le había atacado con el cuchillo, cuando se encontraba durmiendo en su residencia, y que él se defendió de las agresiones que sufrió por parte de la misma. (Fs. 47-52), reiterándose de sus aseveraciones en la Diligencia de Reconstrucción de los Hechos (Fs. 364-365).

Por lo que en el caso que nos ocupa, y en base a los razonamientos expuestos, esta Superioridad estima que no procede el reconocimiento de la circunstancia de la confesión, como atenuante de responsabilidad penal.

Por otro lado, se tiene que el Ministerio Público, considera no se le debió aplicar a José Ruíz, la atenuante del arrepentimiento, contemplada en el numeral 4, del artículo 90. El arrepentimiento, cuando por actos posteriores a la ejecución del hecho, el agente ha disminuido o intentado disminuir sus consecuencias.

En este orden de ideas, la resolución recurrida indica lo siguiente: " … también lo favorece el arrepentimiento, eso lo expresó en la ampliación de declaración indagatoria y en el acto de audiencia, además auxilió a la víctima después de los hechos, por tanto procede una disminución de la pena en una tercera parte por cada una de las circunstancias atenuantes".

En relación a la atenuante del arrepentimiento, la jurisprudencia dictada por esta Corporación de Justicia, ha manifestado que: "..la circunstancia del arrepentimiento que consagra el numeral 4 del artículo 66 del Código Penal, sólo puede ser reconocida cuando, por actos posteriores a la ejecución del hecho, el agente

ha disminuido o intentado disminuir sus consecuencias ... el arrepentimiento debe estar acompañado por formas activas de presentación, a través de hechos tangibles dirigidos a disminuir los resultados del ilícito".

Doctrinalmente, se ha indicado con respecto a este tema que, "...los actos de arrepentimiento deben proceder del propio agente. Es decir, deben ser el resultado de la voluntad libre del sujeto. No obstante, ello no impide que en su decisión haya mediado sugerencias de terceras personas" (GILLS S., Hipólito. La Individualización Judicial de la Pena, Gabinete de Estudios Culturales, 1996, pág. 88).

En este orden de ideas, se tiene que en declaración jurada rendida por la víctima del delito, EMILIANA SANTANA, estando recluida en la Caja de Seguro Social, Sala de Semi intensivo, para el 8 de junio de 2010, a escasos días de haberse suscitado el hecho que nos ocupa, indicó:

"Yo estaba separada hace 1 ½ (sic) vivía con mi mamá y mi papá, el sábado me pidió que él quería hablar con migo (sic) ya que el mismo estaba en planes de volver con migo desde hacía dos semanas, pero jamás me había amenazado de muerte, fui lo encontré rezando, arrodillado y me pidió que rezará con él, como hablé con él y le dije que no quería volver con él, por todas sus mentiras y por todo el rencor que sentía por él en los cincos años que vivimos juntos con tantos insultos y discusiones no le creía así que lo mejor era que me dejara vivir tranquila con mi hijo, ya que desde que nos separamos nunca se interesó por él. En ese momento, se paró y me dijo que sí no era para él, no era para nadie y empezó a darme con el cuchillo de la cocina, yo grite a la hermana pero no me respondió, sé que estaba la cuñada de él en la casa en un momento que logré levantarme del piso lleno de sangre abrí (sic) la puerta y una de las vecinas logró verme y fue cuando empezaron a gritarle que no lo hiciera y se dieron cuenta que me estaba acuchillando, el logro soltarme cuando yo inteligentemente le dije papi me voy a quedar contigo x (sic) favor no me dejes morir, llévame (sic) al hospital, soltó el cuchillo y me ayudó a bajar a la orilla de la calle a tomar un taxi, él se llama JOSÉ MANUEL RUÍZ MORALES" (Fs. 45-46).

Lo anterior es corroborado en ampliación de declaración jurada que rindiese la misma, a folios 107, así como en Diligencia de Reconstrucción de los Hechos, (Fs. 366-367). Se desprende de lo manifestado por la misma en sus declaraciones juradas que una vez, que José Ruíz, la ayudó a bajar por las escaleras, para tomar el taxi para llevarla al Hospital, pero cerca del área había una ronda policial que lo aprehendió, por lo que la víctima fue llevada por vecinas del lugar a la Policlínica de Santa Librada, y su ex pareja, a la Sub Estación de Policía de San Isidro, Distrito de San Miguelito.

Aunado a lo manifestado por REYNELDA TRUJILLO TEJEIRA, vecina del lugar, quien indicó lo siguiente: "lo único que puedo decir, que yo ví a lo último cuando él la llevaba abrazada, él la llevaba nadie lo ayudó y luego ví que llegó la policía. Eso es todo" (Fs. 57).

Se desprende de la Diligencia de Inspección Técnica Ocular a la residencia donde se suscitaron los hechos, casa N° 3 del Sector de Curunducito, Torrijos Carter, la misma no cuenta con cerca perimetral y se encuentra en una pequeña colina y tiene escaleras de bloques (Fs. 83-93), lo que corrobora que en efecto, que fue precisamente por dichas escaleras que José Ruíz, posterior a la perpetración del hecho, en actos posteriores, el mismo intenta disminuir sus consecuencias, llevándola al Hospital, lo que no pudo hacer, toda vez que es aprehendido por unidades de la Policía Nacional, y la misma llevada al hospital por vecinas del lugar.

Ante esto, estima la Sala que José Ruíz, realizó actos positivos a favor de su ex pareja socorriéndola para salvar su vida, de allí que se procede a confirmar a favor del procesado la atenuante común contemplada

en el numeral 4 del artículo 90 del Código Penal, es decir, el arrepentimiento, cuando por actos posteriores a la ejecución del hecho, el agente ha disminuido o intentado disminuir sus consecuencias; atenuante la cual le fue reconocida a José Ruíz, en sentencia de primera instancia por parte del Segundo Tribunal Superior de Justicia, del Primer Distrito Judicial de Panamá, disminuyéndole un tercio de la pena a la pena base impuesta.

Habiendo examinado los puntos impugnados del fallo, la Sala Penal de La Corte Suprema de Justicia estima pertinente indicar, que se procede a reformar la sentencia venida en apelación, en el sentido de eliminar la circunstancia de confesión como atenuante de responsabilidad penal, aplicada por el Tribunal de primera instancia; y por otro lado, procede a reconocer la atenuante contenida en el numeral 4 del artículo 90 del Código Penal, acerca del arrepentimiento del procesado, en los términos expuestos en la sentencia dictada por el Segundo Tribunal Superior, es decir, aplicando la disminución de la tercera parte de la pena líquida impuesta por el juzgador primario de conformidad con lo establecido en el artículo 93 ibídem

En virtud de lo anterior y como quiera que la pena base se fijó en diez (10) años de prisión, es decir, ciento veinte (120) meses, al hacer la rebaja por la atenuante del arrepentimiento, cuando por actos posteriores a la ejecución del hecho, el agente ha disminuido o intentado disminuir sus consecuencias, que para este caso será de una tercera parte, tal como lo indicó el Tribunal Superior, la pena líquida a imponer serían ochenta (80) meses de prisión, es decir, seis (6) años y ocho (8) meses de prisión.

En virtud del artículo 53 del Código Penal, se le reconoce a José Ruíz, el tiempo que permaneció detenido provisionalmente por la presente causa.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, SALA PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, REFORMA la Sentencia de 1ra. Inst. N° 038 de 3 de diciembre de 2012, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, en el sentido de:

1.ELIMINAR el reconocimiento de la circunstancia de la confesión como atenuante de responsabilidad, aplicada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, con fundamento en lo establecido en el numeral 7 del artículo 90 del Código Penal;

2.CONDENAR a JOSÉ MANUEL RUÍZ, de generales conocidas en autos, a la pena de OCHENTA (80) MESES DE PRISIÓN, en calidad de AUTOR, del DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO IMPERFECTO (TENTATIVA), cometido en perjuicio de la señora Emiliana Santana Duffis.

Y se confirma la sentencia en todo lo demás.

Notifíquese y Cúmplase,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria).

CASACIÓN PENAL

RECURSO DE CASACIÓN INCOADO POR EL LICENCIADO NICOLAS BREA KAVASILA, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A SAMUEL LINO CASTILLERO, POR DELITO DE APODERAMIENTO E INTERFERENCIA ILEGAL INFORMÁTICA, EN PERJUICIO DE LA COMPAÑÍA SMARTBYTES INC. . PONENTE: JOSE E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTIUNO (21) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	21 de febrero de 2017
Materia:	Casación penal
Expediente:	602-G

VISTOS:

Mediante resolución de 28 de febrero de 2013, la Sala admitió el recurso de Casación interpuesto por el Licdo. Rogelio Naranjo, apoderado judicial de la Compañía Smartbytes Inc; contra la Sentencia 2da. Inst. N° 030 de 2 de febrero de 2012, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, mediante la cual se revocó la Sentencia N° 18 de 11 de febrero de 2011, proferida por el Juzgado Tercero de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, la cual declaró penalmente responsable al señor LINO SAMUEL CASTILLERO, como autor del DELITO CONTRA LA SEGURIDAD INFORMÁTICA, EN SU MODALIDAD AGRAVADA, en perjuicio de SMARTBYTES INC; condenándolo a la pena de treinta y siete (37) meses de prisión.

En el último folio de la presente causa penal, se constata Informe Secretarial fechado 22 de julio de 2013, suscrito por el Licdo. José Israel Correa, quien informa que la audiencia que había sido programada dentro del presente proceso, no se había realizado debido a la inasistencia del recurrente, Licdo. ROGELIO NARANJO, quien no presentó excusa legal.

ANTECEDENTES

De las constancias procesales recabadas, se advierte que la presente encuesta inicia con la denuncia presentada por el Licdo. Nicolas Brea Kavasila, en representación de SMARTBYTES INC.

Explica el denunciante que para el día 30 de junio de 2008, una persona o varias personas ingresaron al sistema informativo de los clientes de SMARTBYTES INC, mediante la utilización de información privilegiada y que produjo la inutilización de los sistemas informáticos, al punto que impidió su operación y permitió el conocimiento de los contenidos de las bases de datos de los clientes de SMARTBYTES INC.

Refirió en su denuncia, que la referida empresa contrató los servicios de la empresa XIMARK TECHNOLOGIES, quienes evaluaron y analizaron las evidencias informáticas de caso, para determinar los pasos y métodos utilizados por la persona o personas que ingresaron al sistema informático de los clientes de

SMARTBYTES INC, y produjeron la inutilización de los sistemas, impidieron su operación y obtuvieron información de su base de datos y borrado de archivos vitales de sistema y datos de mucho valor para los clientes de SMARTBYTES INC,. Adjunta Informe que corroboró el acceso a la base de datos e inutilización de los sistemas informáticos de la empresa INGENIERÍA RM y del Instituto Justo Arosemena (IJA), ambos clientes de SMARTBYTES INC. (Fs. 1-52).

Rinde declaración jurada VÍCTOR EVANS CASTILLO, indicando que solicitaron los servicios de la compañía XIMARK TECHNOLOGIES, ya que desde el día 30 de junio de 2008, los sistemas informáticos de sus dos más grandes clientes habían amanecido completamente inoperantes, ya que se detectó que los sistemas fueron víctimas de un ataque, y que el mismo no fue un error común. La empresa ingeniería RM, le borraron todos los datos de su servidor principal del sistema, donde se maneja toda la contabilidad y operación de todos sus proyectos. En tanto, el Instituto Justo Arosemena, durante la tarde, se le borró todo el sistema académico y de contabilidad, se borró la base de datos de las notas del año escolar y su histórico, se borraron los servidores donde se almacenaban los trabajos de los estudiantes, se cortó la comunicación externa e interna. Señala que sospecha, después de haber leído el informe final – de un empleado de la empresa Luis Carlos Acevedo, con otros ex empleados, uno de nombre LINO CASTILLERO. Añade además que para el 20 de junio recibió un e mail ofensivo en el cual le declararon que le tenían posesión de datos confidenciales, haciendo mención de correos personales de empleados y ex empleados. Que la dirección IP 192.168.0.87, es una dirección dinámica que cambia cierto tiempo, pero que este IP pertenecía al empleado LUIS CARLOS ACEVEDO, el cual no estaba autorizado para ingresar a ese sistema.

Indica además, que para accesar a los sistemas de esos clientes, se debían tener contraseñas de administración que manejan y crean ellos, para darle soporte remoto al cliente y éstos poseen mecanismos cortafuegos.

Señala que al 30 de junio de 2008, las claves eran las mismas que tenían los ex empleados sospechosos o pudieron haber sido proporcionadas por el empleado actual de SMARTBYTES vinculado. Agrega que todos los clientes de dicha empresa, tienen las claves de seguridad para accesar a los sistemas de los clientes afectados (Fs. 67-72).

Rinde declaración jurada LUIS FERNANDO TORRES MARTÍNEZ, quien elaboró el Informe por parte de la empresa XIMARK TECHNOLOGIES, quien señala que el ataque o la intrusión fue realizada por un individuo o persona que poseía un completo conocimiento de plataforma o los equipos afectados, ya que el atacante, logró entrar de un solo intento, lo que supone que el mismo conocía las credenciales de acceso. Agrega que se le explicó al denunciante que una de las direcciones que accesan los equipos victimas es de la red interna de su empresa y que pertenecen a uno de sus técnicos y se analizan conversaciones de mensajería instantánea en que esta persona conversaba con dos ex trabajadores de la empresa. Los atacantes lograron borrar las bases de datos de las aplicaciones principales de los clientes Ingeniería R&M y el Instituto Justo Arosemena.

Señala que del IP 192.168.0.87 se detecta una conversación donde comentan que tienen la información para sacar la mencionada empresa del mercado y además conversan que el IJA, va a pedir que los salven (Fs. 62-65).

Mediante proveído fechado 30 de octubre de 2008, la Fiscalía Superior Especializada en Delitos contra la Propiedad Intelectual y Seguridad Informática, asume el conocimiento del presente sumario (Fs. 197).

En ampliación de denuncia, VICTOR EVANS, indicó que nuevamente en tres días distintos sus clientes del IJA e Ingeniería RM, habían sido objeto de tres ataques ya que intentaron accesar a los sistemas informáticos pero no pudieron ya que no tenían la clave.

Sucedió lo anterior para los días 26 de septiembre de 2008, al equipo del Instituto Justo Arosemena desde el IP 190.34.171.106 – CABLE AND WIRELESS, 5 de octubre a las 3:48 A.M., al equipo principal de Ingeniería RM desde el IP 190.34.53.135 y el tercer ataque al equipo de Ingeniería RM desde el IP 190.34.171.107 (Fs. 198-207).

A folios 256-262 se constata Análisis de Información aportada por la empresa XIXMARK TECHNOLGIES y la Fiscalía de instancia, del Instituto de Medicina Legal, suscrito por el perito forense Luis Enrique Rivera, quien concluye que la información recibida es apta para el análisis.

Mediante Diligencia de Inspección Ocular en la empresa Cable and Wirless Panamá, se verifica que el número IP 190.34.53.135 para el 8 de octubre de 2005, pertenece a EDA LORENA MARTÍNEZ, con dirección en Panamá, Torrijos Carter, casa 2174.

En Diligencia de Allanamiento y Registro, en la barriada Torrijos Carter, casa 2174, donde fueron recibidos por LINO CASTILLERO. Se ubicaron dos LAP TOP, una marca DELL y la otra ACER, y un equipo de computadora de escritorio completo. Se refiere que el IP es 192.168.112.2, empresa Cable and Wireless Panama. (Fs. 297-300).

Mediante resolución fechada 4 de febrero de 2009, la Fiscalía Superior Especializada en Delitos contra la Propiedad Intelectual, dispone recibir declaración indagatoria a LINO SAMUEL CASTILLERO, por delito contemplado Capítulo I, Título VIII del Libro Segundo del Código Penal, Delito contra la Seguridad Informática (Fs. 316-318).

LINO CASTILLERO GUDIÑO, rinde declaración indagatoria, y niega los cargos que se le endilgan, ya que señaló laboró en dicha empresa y que las contraseñas las tienen todo el personal de la empresa y que eso no era exclusivo de su persona.

Ante el hecho de que la IP 190.34.53.135, era de su residencia, y se mostró en la nota de cable and wireless que uno de los ataques fue desde esta dirección, indica que puede ser que era debido a la comunicación que mantenía con personal de esa empresa en virtud de los pagos que le debían (Fs. 319-324).

Mediante Vista Fiscal N° 422-09 de 12 de agosto de 2009, la Fiscalía de Instancia, la Fiscal de la instancia, recomienda que se decrete apertura a causa criminal contra LINO SAMUEL CASTILLERO, por delito contra la seguridad informática (Fs. 417-421).

Mediante Auto de Ampliación N° 17 de 14 de enero de 2010, se remite el sumario en grado de ampliación (Fs. 430- 434). Mediante Vista Fiscal N° 16 de 29 d abril de 2010, la Fiscalía de instancia, recomienda que se decrete apertura a causa criminal contra LINO SAMUEL CASTILLERO, por delito contra la seguridad informática (Fs. 459-463).

Es a través de Auto de Llamamiento a Juicio N° 126 que el tribunal decreta apertura a causa criminal contra LINO SAMUEL CASTILLERO, como presunto infractor de las disposiciones legales contenidas en el

capítulo I, Título VIII del Libro Segundo del Código Penal, es decir, por el delito contra la seguridad informática (Fs. 474-481).

A folios 482- 497, el Juzgado Tercero de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, profiere sentencia N° 18 de 11 de febrero de 2011, por medio de la cual se declara penalmente responsable a LINO SAMUEL CASTILLERO, condena como autor del delito CONTRA LA SEGURIDAD INFORMÁTICA en su modalidad agravada, y le impone 37 meses de prisión.

Posteriormente, el Segundo Tribunal Superior de Justicia, mediante sentencia 2 da. Instancia 030 de 2 de febrero de 2012, PREVIA REVOCATORIA, de la sentencia N° 19 de 11 de febrero de 2011, proferida por el Juzgado Tercero de Circuito de lo penal, ABSUELVE a LINO CASTILLERO, de los cargos formulados en su contra en el auto de proceder, por la comisión del delito de apoderamiento e Interferencia Ilegal Informática, en perjuicio de la empresa SMARTBYTE INC. (Fs. 624-627).

CAUSAL INVOCADA Y MOTIVOS

La Causal invocada por el Licdo. Rogelio Naranjo, abogado querellante quien actúa en representación de la empresa SMARTBYTES INC, consistente en: “Error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba, que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la ley sustancial penal.”

Esta causal es sustentada en tres motivos:

El Primer motivo, indica el letrado, el Tribunal Superior en el fallo impugnado, comete error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba al no valorar la copia idéntica al original del documento que reposa a folios 72, “Nota fechada 1 de julio de 2008, emitida por la empresa INGENIERÍA RM S. A., firmada por el señor Roberto Roy, el vicepresidente de Administración y Finanzas, quien solicita se le envíe un informe detallado.

De igual manera, refiere el Casacionista a folios 163, fechada 24 de septiembre de 2008, por parte de la empresa INGENIERÍA RM S.A., firmada por el Ingeniero Roberto Roy, el cual señala que fueron atacados por intrusos hackers, quienes realmente causaron un caos e interrumpieron la operación de la empresa en su totalidad.

Respecto al segundo motivo, refiere el Casacionista que el Tribunal Superior en el fallo recurrido comete error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba, al no considerar la versión brindada por el señor LUIS FERNANDO TORRES, técnico de la empresa XIMARK TECHNOLOGIES, quienes realizaron el informe sobre el análisis de los daños causados por el IP que fue detectado en su momento (Fs 62-65), que de haber atendido a esta prueba, el fallo recurrido en casación hubiese sido confirmar en su totalidad la sentencia de primera instancia y mediante informe se detalla cuáles fueron los daños y donde el individuo era conocedor de la plataforma y los equipos afectados.

En cuanto al tercer motivo, indica el letrado que el Segundo Tribunal Superior en el fallo impugnado comete error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba al no considerar que el Informe Pericial forense, realizado por el señor LUIS ENRIQUE RIVERA, del IMEL, en el cual logran identificar el IP N° 190.34.53.135, como una de las fuentes de las cuales provenían los ataques a la empresa SMARTBYTHES, y la información a quien pertenecía dicho IP, confirmándose que era la misma residencia del señor LINO SAMUEL CASTILLERO, cuando al no valorar este medio de prueba idóneo, no se tomó en cuenta el vínculo directo del

señor LINO SAMUEL CASTILLERO (Fs. 405-410), ya que con esta prueba se dio con el domicilio del mismo, por no darle el valor y fuerza probatoria que la Ley le otorga a este medio de prueba, aún cuando es concordante con el testimonio de VÍCTOR EVANS (Fs. 67-72) y LUIS TORRES (Fs. 62-65), en concordancia con el IP 190.34.53.135 se identificó estaba registrado a nombre EDA LORENA MARTÍNEZ señalándose un domicilio y al llegar al lugar se identificó LINO SAMUEL CASTILLERO, como propietario de dicha residencia" (V. Fs. 666).

En el apartado de Disposiciones legales infringidas y el concepto de la infracción, el Casacionista, indica que el fallo del Segundo Tribunal Superior ha infringido el artículo 780 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión, ya que siendo un medio de prueba idóneo y eficaz dejó de ser considerado y no se tomó en cuenta el testimonio de LUIS FERNANDO TORRES, quien explicó de manera clara y técnica como que sucedió con el daño causado para el 30 de junio de 2008, corroborado por el Instituto de Medicina Legal, y siendo hasta la última declaración de LINO SAMUEL CASTILLERO, quien señaló que sus conversaciones con personal interno de la empresa eran personales y técnicos. (Fs. 319-324).

También destaca el letrado que el fallo del Segundo Tribunal Superior ha infringido el artículo 907 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión, ya que no le dio valor probatorio al testimonio de LUIS FERNANDO TORRES, quien elaboró el informe presentado con la denuncia (Fs. 5-52).

Señala que el Fallo del Segundo Tribunal Superior como consecuencia del error de derecho (sic) en la apreciación de la prueba, infringió el artículo 286 y 287 del Código Penal, ya que la norma sustantiva ha sido infringida en concepto de indebida aplicación, ya que por no haber considerado la prueba legalmente aportada al expediente, concluyó que el señor LINO SAMUEL CASTILLERO, debía ser absuelto.

Concluye peticionado a los Magistrados se sirvan CASAR la sentencia N° 030 de 2 de febrero de 2012, emitida por el Segundo Tribunal Superior, y en consecuencia, se condene a LINO SAMUEL CASTILLERO (Fs. 660-669).

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Cumpliendo el procedimiento establecido en la ley, la Licenciada Ana I. Belfon V., en calidad de Procuradora General de la Nación, solicitó al momento de decorrer el traslado que no se case el fallo objeto del recurso.

Refiere en cuanto al primer motivo, que no comparte el mismo, toda vez que si bien es cierto, describen la existencia de perjuicio y relación comercial de INGENIERÍA RM con SMARTBYTES INC, se colige que el Tribunal de Segunda Instancia haya obviado las mismas, por cuanto escapaba la vinculación del procesado LINO SAMUEL CASTILLERO, al ataque de 30 de junio de 2008, a la referida empresa.

La representante del Ministerio Público, indica que si bien es cierto, el Tribunal Ad Quem, ignoró los documentos visibles a folios 72 y folios 163-164, sin embargo, considera que las pretermisiones ejecutadas por el tribunal de alzada no resultan ser trascendentes en la medida en que el presunto ataque desde el IP de la

residencia del procesado LINO SAMUEL CASTILLERO GUDIÑO, identificado como 190.34.53.135, no es identificado dentro del reporte correspondiente al 30 de junio de 2008, sino del día 5 de octubre de 2008, a la red informática de SMARTBYTES INC, por ello concluye que el procesado no mantiene participación de los hechos y conculcaciones perseguidas por el Ministerio Público a solicitud de la parte afectada y que afectaron al IJA, Ingeniera RM y la sociedad querellante, por lo que considera que el yerro jurídico no se ha concretizado.

Respecto al segundo motivo, indica que difiere del cargo de injuridicidad enunciado por el jurista de la parte querellante, toda vez que al rendir el testimonio LUIS FERNANDO TORRES, en ninguno de los hallazgos advierte la relación del IP 190.34.53.135. Por lo que considera que no se ha acreditado el cargo de ilegalidad.

En cuanto al tercer motivo, difiere del cargo de injuridicidad, toda vez que el medio de prueba que dice ignorado resulta ineficaz para el caso en concreto, en la medida en que la Sección Informática Forense del IMEL, únicamente tuvo acceso a a analizar la documentación suministrada por el señor VICTOR RAMÓN EVANS TELLO, no así de los hechos en los cuales se ingresó al Sistema informático el 30 de junio de 2008, contra INGENIERÍA RM, el IJA y la empresa SMARTBYTES INC. , lo cual se vio corroborado por el perito forense, quien expuso que para realizar la experticia solicitada por la Fiscalía utilizó documentos y un USB, por lo cual solicitó a la empresa privada, le facilitara la muestra obtenida del sistema que se vió alterado. Y ante la inexistencia de esa corroboración personal, no puede pretenderse que el dictamen emitido sobre la información dada por el representante de la empresa, acrediten responsabilidad de LINO SAMUEL CASTILLERO GUDIÑO, en cuanto a una vulneración a la seguridad informática de la empresa querellante y de sus clientes correspondientes al 30 de junio de 2008. Por lo que considera que el yerro jurídico aducido por el recurrente no se encuentra acreditado.

Respecto a las disposiciones legales y el concepto de la infracción, señala que se desprende que los elementos probatorios que se denuncia no han sido justipreciados, pero lo acreditado sobre el procesado es el posible intento de conexión del 5 de octubre de 2008, éste último sometido a la pericia del IMEL.

No se encuentra acreditado en autos que el IP 190.34.53.135, registrado a nombre de EDA LORENA MARTÍNEZ, en el inmueble donde reside el procesado LINO SAMUEL CASTILLERO, y de la cual no existe evidencia que se haya ingresado o utilizado la base de datos, red o sistema informático, tanto del IJA como de la empresa RM. Por lo que concluye recomendando que no se case la sentencia de Segunda Instancia, expedida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia (Fs. 671-682).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Advierte la Sala que el apoderado judicial de la parte querellante, aduce como causal que el Tribunal Superior incurrió en: “error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba, que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la ley sustancial penal.”; respecto al cual el doctor JORGE FÁBREGA y la doctora AURA EMÉRITA GUERRA DE VILLALAZ en su obra Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral exponen:

“Se entiende por error de hecho sobre la existencia de la prueba el desconocimiento del medio o elemento probatorio, el ignorarlo, o dar por existente un elemento probatorio que no obra en el expediente.” (Fábrega Ponce, Jorge, y Guerra de Villalaz, Aura Emérita, Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral, Editorial Sistemas Jurídicos, S.A., 2001, página 109)

En esta dirección, es oportuno reiterar que la simple comprobación de no consideración o estimación de tal medio de prueba, no logra por sí sola acreditar el vicio de injuridicidad alegado; pues, se hace necesario acreditar que con tal omisión el juzgador llegara a una conclusión distinta a la que hubiese llegado de haberlo valorado.

En la obra antes citada, respecto a esta causal, se indica lo siguiente:

"En este sentido, el tribunal: 1. No considera la prueba que materialmente aparece en el proceso, o 2. Afirma que la misma no existe a pesar de que es parte integrante del expediente o, 3. Le asigna valor probatorio a un elemento probatorio a un elemento de convicción que no tiene existencia material en el proceso" (Fábrega Ponce, Jorge, y Guerra de Villalaz, Aura Emérita, Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral, Editorial Sistemas Jurídicos, S.A., 2001, página 268).

Teniéndose este marco de referencia, procede la sala a verificar el primer motivo aducido por el censor en esta primera causal. Debe tenerse presente, que el error de hecho debe ser tal magnitud, que incida sobre el fondo de lo resuelto en el fallo impugnado.

Respecto al documento que aparece a folios 72, el cual es copia autenticada de nota fechada 1 de julio de 2008, suscrita por el Vice Presidente de Administración y Finanzas de Ingeniería R-M, Roberto Roy, aportada dentro de la declaración jurada rendida por Victor Ramón Evans Tello, el letrado indicó que el Segundo Tribunal Superior incurrió en esta única causal invocada, toda vez que no se valoró la misma.

El contexto de dicha nota, es la siguiente:

"Por este medio queremos dejar plasmada de manera formal nuestra preocupación por los hechos ocurridos durante el 30 de junio de año en curso, el los que se vieron afectados la información que reposa en nuestros sistemas de informática. Dichos hechos afectaron nuestra información administrativa y de operaciones de construcción.

Consideramos que deben tomar las medidas necesarias para evitar que este tipo de situaciones vuelvan a repetirse en el futuro, no obstante agradecemos el servicio de soporte que brindaron para poder solucionar la situación. Smartbytes conoce que por la actividad que realizamos es imperdonable que se den este tipo de penetraciones no autorizadas a nuestro sistema de informática.

Requerimos que nos haga llegar un informe detallado de lo acontecido para conocer las causas que originaron este percance, y si es necesario se acuda a las entidades jurisdiccionales correspondientes".

En tanto, a folios 163-164, se aprecia nota fechada 24 de septiembre de 2008, suscrita por INGENIERÍA R-M, suscrita por el Ingeniero Roberto Roy, presidente de dicha compañía, en la cual indicó que debido a los daños causados a su sistema de computación el 30 de junio de 2008, quienes causaron un caos e interrupción de la operación de la empresa en su totalidad, detallando los daños sufridos y a la vez agradeciendo a dicha empresa por la cooperación y soporte de recuperación.

Observa la Sala que en efecto, el Tribunal Superior en el fallo atacado, no tomó en consideración las referidas notas, sin embargo, la omisión del Tribunal respecto a dichos documentos, no son determinantes a efectos que incidiesen sobre el fondo de lo resuelto en el fallo impugnado.

No se evidencia, que el señor LINO SAMUEL CASTILLERO, haya sido el responsable del ataque informático sufrido por la empresa RM Ingeniería, para el día 30 de junio de 2008.

Lo anterior es así, toda vez que es a través de Informe preliminar realizado por LUIS TORRES por la empresa XIMARK TECHNOLOGIES, estableció que las investigaciones arrojaron como resultado el borrado de archivos vitales del sistema y data de mucho valor para sus propietarios, siendo que dicha actividad fue realizada desde dos IP, una es de CABLE ONDA 201.218.89.141 como responsable Clímaco Manuel Paz y el otro IP 201.255.248.250 de TELEFÓNICA DE ARGENTINA, como responsable Agustín Gómez Dhers (Fs. 26-28). Advirtiendo además, que previamente para el 28 de junio a las 12:11 pm, desde el equipo 192.168.0.87 de nombre LUCHO y que minutos más tarde, accesaron desde el IP 192.168.0.45 de nombre RUDE, al equipo SERVER-01, de la empresa RM. Indicando que estos no debían tener acceso a los equipos en mención. (Fs. 23).

En base a lo anterior, VICTOR EVANS, indicó que el número IP 192.168.0.87, pertenece a la empresa denunciante SMARTBYTES INC, y le estaba asignada al empleado LUIS CARLOS ACEVEDO, (sistema LUCHO), el cual no estaba autorizado para ingresar a dicho sistema en esa ocasión. Es decir, que se colige que desde la dirección antes indicada, la cual estaba asignado al técnico de la referida compañía, según el Informe preliminar se accesó sin autorización a los sistemas informáticos de los clientes de la empresa SMARTBYTES, INC.

Lo anterior fue corroborado mediante nota visible a folios 85-86, suscrita por el Presidente Víctor Evans, en la cual detalla que posterior a los hechos denunciados, los IP que resultaron involucrados en los hechos citados, pertenecían a su empresa (IP 192.168.0.45 e IP 192.168.0.87), durante el mes de junio de 2008. Indicando además que los referidos números IP, fueron utilizados por luchoweb@hotmail.com y la misma es cuenta personal de hotmail de LUIS CARLOS ACEVEDO, técnico de dicha compañía. Concatenado a lo anterior, se certifica por parte de CABLE AND WIRELESS PANAMA, que los IP 192.168.0.45 e IP 192.168.0.87, son reservadas, es decir, que pertenecen a redes privadas, la cual ellos no tienen acesso (Fs. 171).

A folios 371-376, se constata que para el 1 de diciembre de 2007, LINO CASTILLERO, había concluido su relación laboral con la empresa SMARTBYTES INC, representada por Victor Evans, por lo que a la fecha del ataque al sistema informático, el mismo no laboraba para dicha empresa, por lo que mal, podría tener acceso a los equipos computacionales dentro de la referida empresa.

Si bien es cierto, se constata que en la declaración jurada rendida por VICTOR EVANS, refiere que sus sospechas recaen sobre el técnico apodado LUCHO y LINO SAMUEL CASTILLO, como ex empleado de la empresa SMARTBYTES INC, la Sala es del criterio que no se evidencia según los elementos de convicción que el mismo haya participado en el ataque del 30 de junio de 2008, a la empresa RM y el IJA, que causó afectaciones en su sistema computacional.

Amén de que los documentos aducidos por el Casacionista, que no fueron valorados por el Tribunal Ad quem, no inciden en que se llegara a una conclusión distinta a la que hubiese llegado de haberlo valorado, por lo que se desestima el primer motivo de la causal alegada por el Casacionista.

Respecto al segundo motivo, observa la Sala que en efecto, el Tribunal Superior en el fallo atacado, no omitió la declaración de LUIS FERNANDO TORRES, técnico de la empresa XIMARK TECHNOLOGIES,

visible a folios 62-65, ya que el Tribunal Superior, indicó que la dirección IP 190.34.53.153 de LINO SAMUEL CASTILLERO GUDIÑO, no corresponde a las señaladas en el informe relacionado con los hechos objeto de investigación, tampoco ha ocasionado algún daño al sistema. Indica también la sentencia, que dicho técnico refirió que una conversación de chat o mesenger puede ser alterada o inventada, tal como fuere manifestado por Lino Castillero, al rendir sus descargos (Fs. 626).

Es dable destacar como surgió el hecho que nos ocupa, lo cual es a través del Informe preliminar realizado por LUIS TORRES (Fs. 5-52), por la empresa XIMARK, a pedido de VICTOR EVANS, Presidente de SMARTBYTES INC; debido a notificaciones de la empresa RM INGENIERÍA, que había sido objeto de un ataque en su sistema informático para el 30 de junio de 2008, causándole daño a su sistema informático. Indicando el referido Informe que para el 30 de junio de 2008, se detectaron ataques a RM INGENIERÍA y al IJA.

En declaración jurada rendida por LUIS FERNANDO TORRES MARTÍNEZ, técnico de la empresa XIMARK, (Fs. 62-65), quien se afirma y ratifica del informe, hizo un breve recuento, indicando que los atacantes lograron borrar las bases de datos cuyos nombres son INGENIERÍA RM y el IJA, clientes de la empresa SMARTBYTES INC, además de dejar inutilizable los firewalls, cámara de vigilancia y access points inalámbricos.

Refiriendo que el ataque o la intrusión fue realizada por persona que poseía completo conocimiento de plataforma o los equipos afectados, ya que no se evidencian que el equipo fuese asaltado, ingresando en un solo intento, lo que evidencia que tenían la clave de acceso.

Reitera el hecho de que al brindarle la información a VICTOR EVANS, éste le indicó que uno de los IP pertenecía a la red interna de la empresa, y que es uno de sus técnicos, y que se analizaron conversaciones vía chat de esta persona con dos ex empleados.

Indica que las conversaciones por chat, se originaron del IP 192.168.0.87, donde se dice, según el declarante que tenían la información para sacar a la mencionada empresa del mercado y que el IJA iba a pedir que los salvaran.

Ahora bien, el referido Informe preliminar, arroja como resultado que el hallazgo que se presentó fue en dos IP, una es de CABLE ONDA 201.218.89.141 como responsable Clímaco Manuel Paz y el otro IP 201.255.248.250 de TELEFÓNICA DE ARGENTINA, como responsable Agustín Gomez Dhers (Fs. 26-28). Lo anterior, se detalla de la siguiente manera:

En el apartado de Hallazgos del informe preliminar, indica lo siguiente:

4.1.No se evidencia actividad maliciosa como cracking de contraseñas, explotación de una vulnerabilidad, indicios de virus, keyloggers, troyanos o ataques vpia fuerza bruta o diccionarios.

4.2.El o los atacantes parecían conocer toda la infraestructura de los equipos afectados.

4.3.Accesos puntuales vía aplicaciones de control remoto como VNC y LogMeIn.

4.4.Actividad realizada con usuarios y passwords conocidos.

4.5.Se evidencia borrado de archivos vitales de sistema y data de mucho valor para sus propietarios.

Se encuentra que dicha actividad fue realizada desde dos ips, uno de la empresa Cable Onda y el otro de la empresa Telefónica de Argentina, resultados obtenidos de los Whopis Servers en Internet (Fs. 26).

Lo anterior se corrobora con la declaración jurada del consultor de seguridad informático de la empresa XIMARK TECHNOLOGIES, quien elaboró el Informe antes citado, LUIS TORRES MATÍNEZ, quien fue enfático, -a pregunta efectuada por el agente de instrucción- en indicar cual fue el procedimiento para identificar las direcciones desde donde se realizaron los ataques, refiriendo que pertenecen a una determinada empresa. Contestando que el procedimiento utilizado fue realizar consultas a los WHOIS SERVERS en INTERNET con las direcciones adquiridas de las bitácoras de los firewalls accesando en la fecha y hora de los hechos. Vía puertos que corresponden a aplicaciones de administración remota. Agregando que, a fojas N° 26 hasta la foja N° 29 del Informe se detalla las consultas de estas direcciones y el resultado es que una de éstas pertenecen a la empresa Cable Onda y la otra a la empresa Telefónica de Argentina (Fs. 64-65).

Es decir, que se desprende del análisis de la declaración de LUIS FERNANDO TORRES JIMÉNEZ, que los ataques los cuales fue objeto INGENIERÍA RM y el IJA, fueron desde equipos cuyas direcciones IP, eran de la empresa CABLE ONDA y la empresa TELEFÓNICA ARGENTINA, lo que excluye, la participación de LINO SAMUEL CASTILLERO GUDIÑO, ya que probado quedó en el proceso que la dirección IP de su residencia y donde se realizó diligencia de allanamiento, era IP 109.34.53.135, empresa Cable and Wireless Panama (V. Fs. 238-244).

Lo cual fue corroborado en la Diligencia de Repreguntas (Fs. 389) en la cual participó LUIS FERNANDO TORRES MARTÍNEZ, quien a pregunta efectuada por la defensa técnica de Lino Castillero, señaló que el IP 190.34.53.135, no puede corroborar que fue el que ocasionó el daño, ya que el mismo no aparece en el Informe.

Aunado a lo anterior, se tiene que en Diligencia de Inspección Ocular la empresa CABLE ONDA PANAMA, se corrobora que el IP 201.255.248.250, pertenece a Telefónica de Argentina y el IP 201.218.89.141 pertenece a Cable Onda (Fs. 453-455); sin embargo, no se pudo obtener mayor información respecto a lo solicitado.

Por lo anterior, la Sala no encuentra probado el cargo de injuridicidad, alegado por el Casacionista, debido a este segundo motivo.

Respecto al tercer motivo, el Casacionista aduce que:

"El Segundo Tribunal Superior en el fallo impugnado comete error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba al no considerar que el Informe Pericial forense, realizado por el señor LUIS ENRIQUE RIVERA, del IMEL, en el cual logran identificar el IP N° 190.34.53.135, como una de las fuentes de las cuales provenían los ataques a la empresa SMARTBYTES, y la información a quien pertenecía dicho IP, confirmándose que era la misma residencia del señor LINO SAMUEL CASTILLERO, cuando al no valorar este medio de prueba idóneo, no se tomó en cuenta el vínculo directo del señor LINO SAMUEL CASTILLERO (Fs. 405-410), ya que con esta prueba se dio con el domicilio del mismo, por no darle el valor y fuerza probatoria que la Ley le otorga a este medio de prueba, aún cuando es concordante con el testimonio de VÍCTOR EVANS (Fs. 67-72) y LUIS TORRES (Fs. 62-65), en concordancia con el IP 190.34.53.135 se identificó estaba registrado a nombre EDA LORENA MARTÍNEZ señalándose un domicilio y al llegar al lugar se identificó LINO SAMUEL CASTILLERO, como propietario de dicha residencia" (V. Fs. 666).

Respecto a este motivo, la Sala estima que no se encuentra probado el cargo de injuridicidad, respecto a este motivo, debido a las siguientes consideraciones.

En primera instancia, debemos indicar que es mediante ampliación de denuncia por parte de VÍCTOR RAMÓN EVANS TELLO, para el 25 de noviembre de 2008, que informa que nuevamente los equipos computacionales de la empresa R-M INGENIEROS, y el IJA, habían sufrido tres ataques, siendo que el segundo ataque fue desde el IP 190.34.53.135 que pertenece a Cable and Wireless, para el 5 de octubre de 2008, a las 3:48 a.m (Fs. 198-207).

Según nota proferida por Cable and Wireless Panamá, certifica que el IP 190.34.53.135, pertenece a Eda Lorena Martínez, con residencia en Torrijos Carter. Por lo cual se realizó Diligencia de Allanamiento y Registro, en dicha dirección, siendo recibidos por LINO SAMUEL CASTILLERO GUDIÑO, encontrándose equipos de computadora, de los cuales no se obtuvo, según el peritaje realizado en el lugar, de información que vinculara a Castillero Gudiño, con los hechos investigados. (Ver fs. 297-315).

Ahora bien, se tiene que el informe presentado por el Perito Forense Luis Enrique Rivera, visible a folios 256-262, el cual establece que el referido peritaje forense se realizó en base a la información aportada por la Fiscalía Superior Especializada en Propiedad Intelectual. Indicando que del análisis a los registros y a la información aportada, se identifican tres número IP, de donde se presumen se realizaron los ataques 190.34.171.106; 190.34.171.107 y 190.34.53.135 de la empresa Cable and Wireless Panama.

En Diligencia de Repreguntas, en la cual participó LUIS ENRIQUE RIVERA CALLES, participando el Licdo. Javier Calvo, Defensa particular de Lino Castillero, el mismo indicó a pregunta formulada por éste, en base a la elaboración del Informe presentado:

"Yo le solicité a la compañía privada me proporcionaran la muestra obtenida de los sistemas que se vieron afectados, la cual debió reposar en una unidad de disco duro en donde esta información debió mantener una figura de imagen o clonación de los datos reales de los servidores, no solo archivo o documentos para que yo realizara la misma auditoría que realizaron ellos, pero me informaron que esa muestra la tuvieron solamente de forma temporal y ya no contenían disco duro alguno con la muestra de la información y que solo mantenían los archivos de la bitácora del firewalls, o sea que no" (Fs. 407).

Agrega además, LUIS RIVERA, que lo único que se le proporcionó fue el reporte de tres accesos no autorizados a un sistema administrador que no especifica y los reportes de pantalla de las consultas hechas en internet de estos IP que intentaron acceder al sistema, para establecer el proveedor de internet y un archivo de texto con información aparente de una conversación entre dos cuentas de correos que no arrojan mayores detalles de interés para su análisis. Indicando además que su trabajo se limitó a comprobar que esta información de número de IP pertenecían a la República de Panamá y a los proveedores que ellos informan (Fs. 409-410).

Se colige de lo manifestado por el perito forense, que no efectuó un peritaje sobre el disco duro que debía mantener la información de los hechos irregulares denunciados, sino que le fue proporcionado información que provenía de la empresa afectada, ya que solo le fue proporcionado el reporte de los tres accesos no autorizados a un sistema administrador que no especifica, y un archivo de texto con información aparente de una conversación entre dos cuentas de correos, es decir, que la información brindada al perito forense evidentemente fue limitada, por lo tanto, se excluyó lo indicado en el Informe levantado preliminarmente,

el cual indicó a folios 26 a la 30, que la actividad realizada para el 30 de junio de 2008, fue realizada desde dos IPS uno de la empresa cable Onda 201.218.89.141 y el otro IP 201.255.248.250 de Telefónica de Argentina (Cfr. Fs. 64-65).

Si bien es cierto, LINO CASTILLERO estuvo vinculado al caso que nos ocupa, con las diligencias practicadas en el proceso y que hemos citado en párrafos precedentes, lo cierto, es que los elementos de convicción que militan en el dossier, no son suficientes para acreditar su responsabilidad penal en los ataques sucesivos a la empresa RM INGENIERÍA y al IJA,

En declaración jurada rendida de Víctor Evans (Fs. 67-72) indicó al entregársele el Informe Preliminar por XIMARK TECHNOLOGIES, que sospechaba de un empleado, Luis Carlos Acevedo cuyo correo es luchoweb@hotmail.com y un ex empleado Lino Castillero, cuyo correo es elpitt@hotmail.com, ya que observó una conversación entre ambos. Indicando además que, a la fecha de 30 de junio, la contraseña para ingresar al sistema, era la misma que conocían los ex empleados de la referida empresa. Es decir, que todos los empleados de la empresa que brindaban soporte técnico tenían acceso a ingresar a los sistemas.

Por su parte, LUIS FERNANDO TORRES, quien elaboró el referido informe preliminar, indicó que le explicó al denunciante que una de las direcciones que accesan los equipos victimas es de la red interna de su empresa y que pertenecía a uno de sus técnicos y se analizaron conversaciones de mensajería instantánea en que esta persona conversaba con dos ex trabajadores de la empresa.

Señala que del IP 192.168.0.87 se detecta una conversación donde comentan que tienen la información para sacar la mencionada empresa del mercado y además conversan que el IJA, va a pedir que los salven (Fs. 62-65).

Estima la Sala en base a estas declaraciones de conformidad con los elementos de convicción que reposan en el dossier, que el IP involucrado en las conversaciones vía electrónica, fue un IP interno de la empresa SMARTBYTES INC; para el 28 de junio de 2008, fecha en la cual LINO CASTILLERO, no laboraba en la referida empresa. Amén de que, para la Sala ha quedado establecido que para la fecha del 30 de junio, los IP de donde provenían los ataques era de la empresa Cable Onda y Telefónica de Argentina, por lo que mal pueden las declaraciones de citadas por el Casacionista, vincular a LINO CASTILLERO, cuando es producto de una ampliación de denuncia suscrita por VICTOR EVANS, que refiere que se habían suscitado nuevos intentos de ataques, y es en este momento procesal, producto de las investigaciones se identifica el IP 190.34.53.135, como una de las direcciones de las cuales provenía un intento de ataque, realizándose Diligencia de Allanamiento en la residencia de Lino Castillero, en la cual no se logró recabar elemento de convicción que le diera certeza al juzgador respecto a la responsabilidad penal de éste.

Por lo que estima la Sala que no se encuentra acreditado el cargo de injuridicidad por este tercer motivo, alegado por el Casacionista.

A juicio de la Sala, concluido el análisis de los tres motivos analizados, se desestiman los cargos señalados contra la sentencia atacada.

En cuanto a las disposiciones legales infringidas y el concepto de infracción la Corte desestima la infracción de los artículos 780 y 907 del Código Judicial, ya que como se expuso en los motivos antes

señalados, las piezas probatorias que se dicen no fueron valoradas por el Tribunal Superior, al revisarse las mismas no inciden en lo dispositivo del fallo, ya que el análisis del contenido de las mismas no contienen elementos que hagan variar la decisión tomada en la sentencia impugnada.

Respecto a las normas sustantivas que aduce el Casacionista que fueron vulneradas, artículos 286 y 287 del Código Penal, estima la Sala que el Casacionista incurre en un error que no permite al tribunal de Casación entrar al examen de la norma que se dice infringida, toda vez que no se puede aducir que una norma fue indebidamente aplicada, sí el fallo atacado no la ha impuesto, ya que el referido fallo de segunda instancia, resultó ser absolutorio, por lo que esta imprecisión del Casacionista, no da lugar a examinar la infracción alegada.

Analizado el recurso de casación en el fondo, observa la Corte que no han prosperado los cargos de infracción en contra de la sentencia impugnada, por lo que procede la Corte a decretarlo así.

Por otro lado, observa la Sala en el último folio de la presente causa penal, Informe Secretarial fechado 22 de julio de 2013, suscrito por el Licdo. José Israel Correa, quien informa que la audiencia que había sido programada dentro del presente proceso, no se realizó debido a la inasistencia del recurrente, Licdo. ROGELIO NARANJO, quien no presentó excusa legal.

No se constata en la presente encuesta penal, excusa legal por parte del Licdo. Rogelio Naranjo, por su inasistencia a dicho acto oral, por lo que la Sala procederá de acuerdo a lo estipulado en el artículo 2443 del Código Judicial, y condenará al mismo al pago de CIEN BALBOAS (B/.100.00), que deberán ser pagados al Tesoro Nacional, y a ello se procede.

PARTE RESOLUTIVA

Por las razones antes expuestas, la Corte Suprema de Justicia, SALA PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CASA la Sentencia de 2° Inst. N° 030, de 2 de febrero de 2012, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá.

Por otro lado, SE CONDENA al licenciado ROGELIO NARANJO, apoderado judicial de la parte querellante SMARTBYTES INC, al pago de una indemnización de CIEN BALBOAS (B/.100.00) a favor del Tesoro Nacional.

Notifíquese y Devuélvase,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO RAÚL CÁRDENAS, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A ETZELL PIMENTEL OVALLE, POR EL DELITO DE HOMICIDIO CULPOSO, EN PERJUICIO DE SEGUNDO ÁVILA CRUZ (Q.E.P.D.). PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTITRES (23) DE FEBRERO DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	23 de febrero de 2017
Materia:	Casación penal
Expediente:	487-G

VISTOS:

Mediante resolución de 20 de diciembre de 2012, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, admitió el recurso de casación formalizado por la Firma Forense RAÚL CÁRDENAS y ASOCIADOS, defensores técnicos de Etzell Pimentel Ovalle, contra la Sentencia Penal N° 32, de 10 de abril de 2012, emitida por el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial, que confirmó en todas sus partes, la Sentencia N° 16 de 23 de febrero de 2012, proferida por el Juzgado Segundo del Circuito de Los Santos, Ramo Penal, por la cual se condenó a ETZELL A. PIMENTEL OVALLE, a la pena de cuarenta y dos (42) meses de prisión y como pena accesoria la Suspensión de la Licencia de Conducir por igual término de la pena de prisión, por delito de Homicidio Culposo, en perjuicio de Segundo Ávila Cruz (q.e.p.d.).

El Tribunal de Instancia, le reemplazó la pena de prisión, por TRESCIENTOS (300) DÍAS MULTA a razón de B/.6.00, el día multa, que hacen un total de B/. 1,800.00, tomando como base lo que establece el artículo 59 del Código Penal, suma de dinero que que debería pagar el procesado a favor del Tesoro Nacional en un término de ocho (8) meses, contados a partir de la ejecutoría de la sentencia.

Verificada la audiencia oral que establece el Código Judicial, el negocio se encuentra en estado de decidir por la Sala.

ANTECEDENTES

De las constancias procesales recabadas, se colige que la presente encuesta penal, tiene su génesis con Informe de Despacho suscrito por la Personera Encargada del Distrito de Los Santos, Licda. Dania Domínguez, quien indicó que para el día 2 de enero de 2010, a eso de las seis de la mañana, fue notificada por parte de la Policía Nacional, que frente a Grupo Moreno de Los Santos, se dio un atropello y fuga, donde resultó gravemente lesionado el ciudadano Segundo Ávila, varón panameño, de 43 años de edad, nacido el 2 de junio de 1966, cedulado 6-60-19, el cual viajaba en una bicicleta. Posteriormente, fue trasladado al Hospital El Vigía de la ciudad de Chitré, donde falleciera minutos después (fs. 1).

La Personería Municipal del Distrito de Los Santos, en providencia calendada 2 de enero de 2010, ordenó practicar diligencia de Inspección Ocular al lugar de los hechos, con la finalidad de ubicar cualquier tipo de indicio que ayude al esclarecimiento de los hechos (fs. 3).

En la Diligencia de Inspección Ocular realizada, cuya transcripción se encuentra consultable a folios 16-20 del expediente, se hace constar que la misma se realizó en la carretera principal, tramo de doble vía que

conduce de La Villa de Los Santos hacia Las Tablas, específicamente en el paño derecho de la mencionada vía, cerca del Mini Super Melillo y próximo a la empresa Grupo Moreno.

Encontrándose presente el señor ROCO MELILLO BARRIOS, como testigo presencial de los hechos. Indicando además que en el lugar donde ocurrió el hecho se observan varias luminarias de doble lámpara en la isleta que se encuentra en el centro, al igual que en la orilla de la calle. Se percatan de que en el pavimento, frente a la propiedad del Dr. Manuel Vásquez, se aprecia una huella de frenado en la orilla derecha de la vía, la cual se supone que fue la zona de impacto, luego a una distancia de 7.50 metros de dicha huella se aprecia en el centro de ese mismo paño una gorra de color azul oscuro con el logo de los Yanquis de New York en la parte frontal; en el hombro derecho de este paño, a una distancia aproximada de 4.80 metros, se aprecia una bolsa o mochila de color azul oscuro marca JOY SPORT, continuando en el mismo hombro se observaron varios pedazos de una caja plástica de color azul oscuro esparcidos por la orilla y en el centro de la calle a una distancia aproximada de 8.50 metros; posteriormente a 6.05 metros de dichos fragmentos de caja plástica, se aprecia una mancha de un líquido rojo en el mismo hombro y en la orilla de la calzada, la cual se presume sea sangre, al lado de dicha mancha se aprecia un pedazo de tela de color chocolate oscuro recortado y sucio, en el costado derecho de los indicios, se observa una silla de bicicleta de color negro, la cual se presume corresponda a la bicicleta que conducía el hpy occiso Segundo Ávila Cruz; a unos 18.30 metros de los indicios antes descritos y en la orilla de la calle se aprecia una bicicleta toda retorcida la cual sólo mantiene una de sus llantas, la cual está desinflada, el rin está quebrado y le faltan unos pedazos, a la misma se le observa un parrilla de hierros y sobre la misma se aprecian unos pedazos de una caja plástica de color azul, similares o parecidas a las encontradas anteriormente (fs. 16-20).

Reposa a folios 49-53, se constata Formato de Accidentes de Tránsito N° 704521 Colisión, ocurrido el día 2 de enero de 2010, caso investigado por el Cabo 1° Alexis Monroy. Indica el mismo que la dinámica del accidente es que ambos vehículos transitaban por la carretera nacional tramo doble, vía de Los Santos el vehículo N° 2, conducido por Segundo Ávila Cruz (bicicleta), delante del N° 1, conducido por Etzell Pimentel (vehículo automotor), con dirección del puente del río La Villa, hacia el Ejido de Los Santos, a una velocidad no determinada por falta de elementos técnicos que permitan el cálculo.

Indica además, dicho Informe, en las condiciones antes descritas al llegar el vehículo N°1 próximo a Grupo Moreno, impacta su parte delantera vértice derecho con la parte trasera del vehículo N° 2 (Bicicleta), que transitaba por el borde derecho del carril derecho del tramo doble vía, tomando como referencia la trayectoria hacia el Ejido, siendo esa la zona de impacto acotada en el diagrama del accidente.

Que producto del impacto, el conductor y el vehículo N° 2, son proyectados hacia adelante, quedando el conductor herido sobre la acera frente al grupo Moreno y por su parte, el vehículo N° 1, continuó su trayectoria, dándose a la fuga del lugar de los hechos con dirección hacia El Ejido.

Agregando además que al conductor del vehículo N° 1, al hacersele la prueba de con el alco tec dando como resultado positivo en embriaguez comprobada (61 microgramos/decilitros). Además se le confeccionó una boleta N° 492147 en donde se le colocaron tres infracciones a detallar: 1. Por conducir en estado de embriaguez, aplicación del artículo 252 infracción 46; por darse a la fuga aplicación del artículo 256 y otra por conducir vehículo sin placa.

A fojas 60-63, reposa la resolución sumarial motivada, fechada 4 de enero de 2010, en la cual la Personería Municipal del Distrito de Los Santos, resuelve someter a los rigores de la declaración indagatoria, a

ETZELL ANTONIO PIMENTEL OVALLE, como posible infractor de las disposiciones legales contenidas en la Sección 1era, Capítulo I, Título I, del Libro Segundo del Código penal, delito Contra la Vida y la Integridad Personal, hecho cometido en detrimento de SEGUNDO ÁVILA CRUZ (q.e.p.d.).

Mediante Vista Fiscal N° 461 de 29 de diciembre de 2010, la Fiscalía Segunda del Circuito de Los Santos, recomendó al juez de la causa, se dicte un auto de llamamiento a juicio en contra de ETZEL ANTONIO PIMENTEL OVALLE, por presunto infractor de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo I, Sección 1era, Título I, del Libro Segundo del Código Penal, es decir, por delito Contra la Vida y la Integridad Personal, Homicidio Culposo, en perjuicio de Segundo Ávila Cruz (q.e.p.d.) (fs. 484-487).

Dicha recomendación fue acogida por el Juzgado Segundo del Circuito de Los Santos, Ramo Penal, el 09 de febrero de 2012, en audiencia preliminar y, mediante Auto N° 90, abrió causa penal a ETZEL ANTONIO PIMENTEL OVALLE, como presunto infractor de las normas contenidas en el Título I, Capítulo I, del Libro II del Código Penal. (v. fs. 608-613).

A través de la Sentencia N° 16, de 23 de febrero de 2012, el Juzgado Segundo de Circuito de Los Santos, Ramo Penal, condenó a ETZEL ANTONIO PIMENTEL OVALLE, a la pena de cuarenta y dos (42) meses de prisión y como pena accesoria la Suspensión de la Licencia de Conducir por igual término de la pena de prisión, por delito de Homicidio Culposo, en perjuicio de Segundo Ávila Cruz (q.e.p.d.).

En dicha resolución judicial, se le reemplazó la pena de prisión, por TRESCIENTOS (300) DÍAS MULTA a razón de B/. 6.00, el día multa, que hacen un total de B/. 1,800.00, tomando como base lo que establece el artículo 59 del Código Penal, suma de dinero que que debería pagar el procesado a favor del Tesoro Nacional en un término de ocho (8) meses, contados a partir de la ejecutoría de la sentencia (Fs. 614-628).

Finalmente, a través de Sentencia Penal N° 32, de 10 de abril de 2012, el Tribunal Superior de Justicia del Cuarto Distrito Judicial, como Tribunal de Alzada, confirmó la sentencia apelada, en todas sus partes (v.fs. 660-683).

CAUSAL INVOCADA Y MOTIVO

El recurrente, licenciado Héctor Aquiles Cárdenas Villarreal, aduce una única causal para fundamentar el recurso de casación promovido.

ÚNICA CAUSAL INVOCADA

Respecto a esta causal, se alega que el fallo recurrido incurre en: “Error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo que implica violación a la ley sustancial penal” (causal prevista en el numeral 1, segundo inciso del artículo 2430 del Código Judicial.

La causal viene sustentada en cuatro motivos. En primer término, manifestó el casacionista que, el Tribunal Superior, en la sentencia recurrida, no le da el justo valor probatorio a las inspecciones oculares que se dan en el accidente el 2 de enero de 2010, que consta a fojas 26 y siguientes del expediente. Indica que del fallo impugnado, se desprende la responsabilidad por culpa de su representado, cuando los mismos correctamente evaluados establecen que el punto de impacto fue el centro de la carretera. Ver posición de la

gorra del atropellado que el vehículo impacta con la parte delantera derecha. Si se hubiese valorado correctamente dichos elementos probatorios, el fallo hubiese sido favorable a su representado.

Respecto al segundo motivo, refiere el letrado que el fallo impugnado no le da el justo valor probatorio a los siguientes informes: Parte Policivo 704521 de 2 de enero de 2010 (Fs. 50 y siguientes); Informe Criminalístico de Campo de 2 de enero de 2010 (Fs, 124 y siguientes); Informe Criminalístico de Campo de 2 de enero de 2010 (Fs. 128 y siguientes); Protocolo de Necropsia de 4 de enero de 2010 (Fs. 173 y siguientes).

Indica el mismo que de estos informes, el fallo impugnado, se desprende la responsabilidad por culpa de su representado, cuando los mismos correctamente evaluados establecen que el punto de impacto fue el centro de la carretera. Ver posición de la gorra del atropellado que el vehículo impacta con la parte delantera derecha (lo que denota acción evasiva hacia la izquierda).

Establece que si la bicicleta al impactar en su rueda posterior, del lado izquierdo, lo que viene corroborado de los traumatismos registrados en el cuerpo de SEGUNDO ÁVILA CRUZ, que fue impactado en su pierna izquierda. Refiere que este cúmulo de pruebas, correctamente valoradas, dan como responsable del accidente, al hoy occiso.

Como tercer motivo, indica que el fallo impugnado no le ha dado el justo valor probatorio al peritaje rendido de parte, que consta a folios 393 y siguientes, el cual dictaminó que el punto de impacto, fue en el centro de la carretera y no hacia la orilla como pretende el referido fallo, por el cual se condena a su mandante.

Indica como cuarto motivo, que el fallo impugnado da pleno valor probatorio a la sola declaración de ROCCO ARMANDO MELILLO BARRIOS, que consta de fojas 73 y siguientes, cuando el mismo es un solo testigo y por su propia declaración no vio el impacto y por otra parte corrobora que la bicicleta quedó en el centro de la vía, y que correctamente valorado dicho testimonio, en conjunto con las demás pruebas no habría sido el único fundamento para la condena de su mandante.

Respecto a las disposiciones legales infringidas y concepto de la Infracción indica el letrado que se ha violentado el artículo 781 del Código Judicial, por violación directa por omisión, ya que no se valoraron bajo el prisma de la sana critica, en primer lugar, la Inspección Ocular de 2 de enero de 2010, que se realizó en el lugar del accidente y la que se le realizó al vehículo.

Agrega que tampoco se le concedió valor al Parte Policivo de 2 de enero de 2010, al Informe Criminalístico de Campo de 2 de enero de 2010, y al Protocolo de Necropsia de 4 de enero de 2010, que en dichas pruebas consta que el punto de impacto fue en el centro de la carretera, y los golpes del occiso, así como los sufridos por la bicicleta son concordes con esa dinámica. Aunado a que el peritaje de parte, atribuye responsabilidad del accidente, al occiso.

También refiere que se violentó el artículo 893, séptimo inciso del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión. Toda vez que dicha norma impone al juez el hecho de que aprecie los mismos, según la regla de la sana crítica. Y que el Tribunal de alzada, no siguió el principio de la sana crítica.

Indica además, que se violentó el artículo 958 del Código Judicial, cuarto inciso, por violación directa por omisión, ya que el fallo impugnado no le da justo valor al peritaje de parte, pese a que el mismo se funda en criterios científicos y su clara correlación con los elementos probatorios que existen en el expediente.

Adiciona que se violentaron los artículos 980, 917 y 918 del Código Judicial, por violación directa por omisión, respecto a la fuerza del dictamen pericial, las reglas de la sana critica, indicando también que un solo testigo no puede formar por sí solo, plena prueba, siendo que el fallo impugnado atribuyó plena prueba al testimonio de ROCCO MELILLO BARRIOS, haciéndolo base del fallo, cuando el mismo no es constatable con el resto del material probatorio que reposan en el expediente.

Indica que la sentencia impugnada ha infringido los artículos 133 y 134 en su primer inciso del Código Penal, en concepto de violación directa por indebida aplicación.

Concluye, peticionando que se CASE el fallo impugnado y en su lugar se absuelva al procesado de los cargos formulados en su contra (Fs. 732-742).

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Cumpliendo el procedimiento establecido en la ley, la licenciada Ana I. Belfon V., en su condición de Procuradora General de la Nación, solicitó al momento de decorrer el traslado que no se case la sentencia objeto del recurso.

En lo que corresponde al primer motivo inmerso en la única causal, la representante del Ministerio Público manifestó que, de la lectura de la sentencia de segunda instancia, estima que el mismo valoró la inspección ocular practicada en el lugar del accidente, así como la inspección efectuada al automóvil del procesado, al valorar la declaración del único testigo del hecho, conforme a las reglas de la sana crítica y fundamentar su sentencia, de la siguiente manera: Esto es precisamente lo que ha realizado en este caso el juez de primer nivel a examinar el testimonio de ROCCO MELILLO BARRIOS, que no es sólo su dicho per se, sino que al ponderarse en forma integral, como debe ser, es obvio que los informes de criminalística de campo y lo de los peritos, designados por el Ministerio Público para esta labor, confirman donde se produjo el impacto del vehículo que operaba el imputado con la parte trasera de la bicicleta en que viajaba la víctima aquella madrugada.

Agrega que al apreciar ambos informes antes citados, comparte la valoración efectuada por el Tribunal Superior respecto a los mismos, dado que a través de éstos es posible determinar la responsabilidad de ETZELL PIMENTEL OVALLE, por el delito de homicidio culposo, al quedar demostrado mediante éstos que, a través del modo en que quedaron las evidencias en la vía, es posible determinar que la colisión tuvo lugar en la orilla derecha de la carretera y que las partes de las bicicletas, la mochila y los pedazos de cajas fueron impulsadas hacia adelante, producto del choque.

Además de que del mismo modo, las marcas en el lado derecho del automotor, en la defensa delantera, la tapa de motor, el parabrisas y la capota muestran tanto que la colisión fue de atrás hacia adelante; como que al ocurrir esta, el cuerpo de SEGUNDO ÁVILA CRUZ se proyectó hacia el vehículo, impactó el parabrisas y posteriormente pasó por encima de la capota.

Por lo que discrepa de los argumentos del casacionista, porque ha quedado demostrado que el punto de impacto fue el borde derecho del carril derecho de la vía, independientemente de la posición en que quedó ubicada la gorra, la cual bien pudo haber sido impulsada por encima del automóvil al tiempo en que lo hizo SEGUNDO ÁVILA CRUZ (q.e.p.d), y por otra, porque ambas inspecciones oculares excluyen toda posibilidad de que instantes anteriores al choque haya habido una acción evasiva hacia la izquierda por parte del

conductor, tal como lo señaló ETZELL PIMENTEL, en su defensa, lo cual la lleva a oponerse al cargo de injuridicidad expuesto en el primer motivo.

Respecto al segundo motivo, indica la Representante del Ministerio Público, que respecto a los Informes de la Subdirección de Criminalística del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, el Informe Criminalístico de Campo, de 2 de enero de 2010, el cual describe el área del accidente; además del Informe de Criminalística de Campo que contempla la labor de examen del vehículo HONDA ACURA INTEGRA 1994; aunado al Protocolo de Necropsia, practicado al cuerpo sin vida de SEGUNDO ÁVILA CRUZ (q.e.p.d), en el cual se concluye como causa de muerte Traumatismo Craneoencefálico severo y politraumatismo en hecho de tránsito.

Sostiene la Representante del Ministerio Público, que los elementos antes descritos no hacen más que coincidir con las inspecciones oculares diligenciadas en el área del siniestro y sobre el carro involucrado, al haber sido practicadas sobre los mismos objetos. De allí que pese a que en el parte policivo el procesado describa que el accidente tuvo lugar sobre el carril izquierdo de la doble vía, los hallazgos materiales encontrados fueron evidentemente suficientes para que el inspector pudiese concluir en el anexo B del formato, que la bicicleta transitaba por el borde derecho del carril del tramo doble vía, siendo aquella la zona de impacto. Indicando que la vista fotográfica en el Informe de Criminalística del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, evidencia el modo en que quedaron dispersos los restos de la bicicleta y a distancia que a su vez revelan que el vehículo que impacta llevaba una velocidad considerable. Por lo que la versión de los hechos ofrecida por Etzell Pimentel, se le oponen los elementos de convicción.

Respecto a las evidencias encontrada en la autopista, se observa como las lesiones en el cráneo que causan la muerte de SEGUNDO ÁVILA CRUZ, son compatibles con las manchas de sangre encontradas en la acera derecha de la carretera en el sentido que se dirige hacia Las Tablas, al igual que la deformidad en la pierna fracturada hacia atrás (Fs. 171), lo es con la descripción del golpe de atrás hacia adelante, circunstancias que se evidencian desde las primeras diligencias efectuadas por la Personería en el área del accidente y en el vehículo.

Señalan que ante la realidad probatoria, estima que la Corporación de alzada acertó al valorar el cúmulo de medios de prueba que determinaban de manera fehaciente la culpabilidad del justiciado en el ilícito.

Respecto al tercer motivo, indica que al peritaje de referencia, señala que el Segundo Tribunal Superior de Justicia, no valoró el mismo, por lo cual, indica que no hay lugar a casar la sentencia con base en el referido cargo de injuridicidad.

El cuarto motivo, indica la funcionaria, que discrepa con el casacionista cuando señala que el Tribunal le otorgó pleno valor probatorio al testimonio de ROCCO ARMANDO MELILLO, al ser evidente que este elemento de convicción fue valorado conjuntamente con las pruebas técnicas y científicas que reposan en el dossier, las cuales convergen en la demostración de la conducta ilícita por parte del justiciado.

Por lo cual afirma que con lo anteriormente indicado, con certeza puede señalar que ROCCO ARMANDO MELILLO BARRIOS, estuvo en capacidad de observar el hecho de tránsito. Da fe que la bicicleta iba transitando por el borde de la carretera, que el impacto causó que la víctima pasara sin la bicicleta, sobre la capota del vehículo, que la velocidad del automóvil desplazó al ciclista y a la bicicleta varios metros hacia

adelante y la parte principal de la bicicleta quedó en el centro del paño donde ocurrió el accidente, en el sentido hacia la Ciudad de Las Tablas, y que la víctima sangraba por una herida en la parte izquierda de la cabeza.

Lo anterior es coincidente con las Inspecciones oculares practicadas al área del accidente y al vehículo involucrado, así como con los Informes criminalísticos de campo correlacionados y la necropsia efectuada al cadáver de SEGUNDO ÁVILA CRUZ, las cuales evidencian que el conductor del automóvil iba a exceso de velocidad, que el golpe fue por detrás de la bicicleta, y se dió en el borde derecho de la carretera y que después de pasar por sobre el automóvil, la víctima quedó tendida en la acera derecho de la calle

Que en Diligencia de Reconstrucción, los peritos indicaron que la causa directa de este hecho, se relaciona con el retardo en la percepción por parte del conductor Etzell Pimentel, ya que contaba con la profundidad visual suficiente.

En cuanto a las disposiciones infringidas y los conceptos de infracción, respecto al artículo 781 del Código Judicial, señala que concuerda con el tribunal de alzada cuando en la sentencia concluye que el parte policivo, las inspecciones oculares, los informes de criminalística de campo e incluso el peritaje del Estado coinciden con la versión del testigo único, en demostrar que ETZELL PIMENTEL OVALLE, es responsable del ilícito por el cual fue procesado.

Refieren que lo anterior es así, toda vez que de estas pruebas muestra la huella biológica que la colisión tuvo lugar en el borde derecho de la misma, dejando como constancia, el resto de los hallazgos materiales, tales como las partes de a bicicleta, la mochila y los pedazos de la caja azul, recolectados en su mayoría en el borde derecho de la vía.

Que de la misma manera, las marcas ubicadas en la parte derecha del vehículo incluyendo la capota, demuestra que la colisión fue por atrás y causó que la víctima se fuese contra el vehículo y luego pasara por su parte posterior, lo que implica que no hubo maniobra evasiva por parte del justiciado. Por lo que concuerda con el Tribunal que la correspondencia que se da entre el testimonio de Rocco Melillo y el resto de las pruebas, de informe, técnicas y científicas, logran acreditar de manera sólida que ETZELL PIMENTEL, fue imprudente al conducir su vehículo por la carretera que va de la Villa de Laa Tablas aquella madrugada y la mayor consecuencia de aquel descuido resultó ser la pérdida de la vida de SEGUNDO ÁVILA CRUZ (Q.E.P.D).

No comparte la Representante del Ministerio Público, lo esbozado por el casacionista, respecto al artículo 893 del Código Judicial, que se violentó por omisión directa, ya que los informes demuestran la dinámica del accidente, los mismos no apuntan a la inocencia de ETZELL PIMENTEL. La manera como ocurrió el accidente queda en evidencia en el informe correspondiente, por el cual se desprende como quedaron esparcidas las posesiones de ÁVILA CRUZ , a lo largo de la acera derecha de la vía y a metros de distancia unas de otras.

Respecto al artículo 958 del Código Judicial, indica la Representante del Ministerio Público, que la Inspección realizada en el lugar del accidente, fue valorada conforme a las reglas de la sana crítica, en virtud de que ésta coincide con el resto de los elementos en demostrar aspectos tan relevantes del accidente, como que a consecuencia del mismo SEGUNDO ÁVILA CRUZ, quedo tendido en la acera derecha. Ello también es demostrado por el tribunal al analizar la declaración de LLOYD ANTONIO DÍAZ PALMA, miembro del cuerpo de Bomberos del Distrito de Los Santos, quien declaró haberle brindado los primeros auxilios a la víctima y la ubicó

en la acera de la empresa GRUPO MORENO, testimonio que coincide con el de ROCCO MELILLO, a través del cual se demuestra de manera irrefutable que el lugar donde fue el accidente, fue el paño derecho.

Respecto a los artículos 917, 918 y 980 del Código Judicial, invocados por el Casacionista como violentados por el Tribunal Ad Quem; establece la Procuradora que el testimonio de ROCCO MELILLO, no fue el único elemento de probatorio empleado por el Tribunal a fin de sustentar la responsabilidad penal de ETZELL PIMEMTEL, dado que utilizó otros medios de prueba al momento de dictar su sentencia.

Concluye que se opone a los argumentos que el recurrente utiliza respecto a la técnica casacionista, por razón de encontrarse analizando una causal de carácter probatoria, por lo que no se lesionaron normas materiales, al haber constatado previamente que el tribunal no incurrió en la conculcación de las normas adjetivas incluidas en el recurso extraordinario de casación.

Por lo que recomienda a los Honorables Magistrados no casar la sentencia de Segunda Instancia N° 32 de 10 de abril de 2012, dictada por el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial de Panamá (Fs. 744-765).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La primera causal desarrollada por la Firma Forense RAÚL CÁRDENAS y ASOCIADOS, se fundamenta en “error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba, que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la Ley sustantiva penal.

Advierte la Sala que la defensa técnica del señor ETZELL ANTONIO PIMENTEL OVALLE, aduce como causal que el Tribunal Superior incurrió en: “error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica infracción de la Ley sustantiva penal.”

Cuando se aborda esta causal de casación, siempre conviene ilustrar a la partes con el concepto del autor TORRES ROMERO, quien citado por la doctora AURA EMÉRITA GUERRA DE VILLALAZ y el doctor JORGE FÁBREGA en su obra Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral, se refiere al error alegado en los siguientes términos:

“...en esta clase de error aparece una clara discrepancia entre la sentencia y la ley, en la que no se objeta la existencia de la prueba, sino la valoración o calificación que se le hace y que esta incompatible con la ley que la regula. Dicho error de derecho puede ocurrir: a) cuando se acepta al medio probatorio no reconocido por la ley; b) cuando el medio probatorio reconocido por la ley se le da fuerza probatoria que la ley le niega; c) cuando el medio probatorio reconocido por la ley se le niega valor probatorio que la ley le atribuye.” (Fábrega Ponce, Jorge y Guerra de Villalaz, Aura Emérita, Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral, Editorial Sistemas Jurídicos, S. A.; 2001, pág. 269).

Hecha la anterior precisión, se procede a analizar los cargos formulados, no sin antes resaltar que importa tener presente que el yerro en la valoración probatoria debe ser de tal entidad que, de no haber ocurrido el fallo tendría connotaciones diferentes.

El primer motivo que sustenta esta causal, radica en que la sentencia recurrida, no le da el justo valor probatorio a las inspecciones oculares que se dan en el accidente el 2 de enero de 2010, que consta a fojas 16 y siguientes del expediente y la Diligencia de Inspección Ocular al vehículo, visible a folios 26 y siguientes.

Indica que del fallo impugnado, se desprende la responsabilidad por culpa de su representado, cuando los mismos correctamente evaluados establecen que el punto de impacto fue el centro de la carretera. Ver posición de la gorra del atropellado que el vehículo impacta con la parte delantera derecha. Si se hubiese valorado correctamente dichos elementos probatorios, el fallo hubiese sido favorable a su representado.

A folios 16, se constata transcripción de Diligencia de Inspección Ocular, de 2 de de enero de 2010, realizada en Sector la doble vía que conduce a La Villa de Los Santos hacia Las Tablas, específicamente en el paño derecho de la mencionada vía cerca al Minisuper Melillo, y próximo a la empresa Grupo Moreno.

Encontrándose presente el señor ROCO MELILLO BARRIOS, como testigo presencial de los hechos.

Se trata de un lugar abierto, poblado y es el carril derecho en la carretera principal (doble vía) que conduce de la Villa de Los Santos hacia Las Tablas, cerca del Mini Super Melillo, la vía es de asfalto la cual se encuentra en buenas condiciones para la circulación vehicular con algunos parches donde ocurrió el hecho, es una semi curva, ambos tramos de vía mantienen en el centro una isleta dividiendo los mismos.

Indicando además que en el lugar donde ocurrió el hecho se observan varias luminarias de doble lámpara en la isleta que se encuentra en el centro, al igual que en la orilla de la calle. Se percatan de que en el pavimento, frente a la propiedad del Dr. Manuel Vásquez, se aprecia una huella de frenado en la orilla derecha de la vía, la cual se supone que fue la zona de impacto, luego a una distancia de 7.50 metros de dicha huella se aprecia en el centro de ese mismo paño una gorra de color azul oscuro con el logo de los Yanquis de New York en la parte frontal; en el hombro derecho de este paño, a una distancia aproximada de 4.80 metros, se aprecia una bolsa o mochila de color azul oscuro marca JOY SPORT, continuando en el mismo hombro se observaron varios pedazos de una caja plástica de color azul oscuro esparcidos por la orilla y en el centro de la calle a una distancia aproximada de 8.50 metros; posteriormente a 6.05 metros de dichos fragmentos de caja plástica, se aprecia una mancha de un líquido rojo en el mismo hombro y en la orilla de la calzada, la cual se presume sea sangre, al lado de dicha mancha se aprecia un pedazo de tela de color chocolate oscuro recortado y sucio, en el costado derecho de los indicios, se observa una silla de bicicleta de color negro, la cual se presume corresponda a la bicicleta que conducía el hoy occiso Segundo Ávila Cruz; a unos 18.30 metros de los indicios antes descritos y en la orilla de la calle se aprecia una bicicleta toda retorcida la cual sólo mantiene una de sus llantas, la cual está desinflada, el rin está quebrado y le faltan unos pedazos, a la misma se le observa un parrilla de hierros y sobre la misma se aprecian unos pedazos de una caja plástica de color azul, similares o parecidas a las encontradas anteriormente (fs. 16-20).

Estima la Sala que la sentencia del Cuarto Tribunal Superior, valora correctamente la referida Diligencia, ya que de la misma se desprende taxativamente que frente a la propiedad del Dr. Manuel Vásquez, se apreció una huella de frenado en la orilla derecha de la vía, la cual se supone que fue la zona de impacto. Lo anterior, fue corroborado por la declaración jurada del único testigo del hecho, ROCCO MELILLO BARRIOS, quien indicó lo siguiente:

"... y como dos minutos después de haberse ido el taxi, me encontraba sentado y mirando para la calle para el lado del Dr. Vásquez y de repente en cuestión de segundos, sentí el impacto fuerte y cuando miré vi cuando un vehículo de color oscuro que impactó a un señor que iba manejando bicicleta por la orilla de la calle, luego de impactarlo, el señor de la bicicleta sobrepasó por arriba de la capota del carro pero sin la bicicleta y lo lanzó a varios metros del lugar donde lo impactó, el señor que que iba manejando la bicicleta cayó bien lejos de donde le pegó y la bicicleta la dejó más adelante todavía del lugar donde cayó el señor en todo el centro de la vía con dirección de Los Santos hacia Las Tablas... ."

Se colige de lo manifestado por el único testigo ocular del hecho que nos ocupa, que SEGUNDO ÁVILA CRUZ (Q.E.P.D), iba conduciendo su bicicleta a eso de las 5:00 de la madrugada, a orilla de la calle cuando un vehículo de color oscuro lo impacta y el mismo sobre pasa la capota del carro y lo lanzó varios metros. Se desprende de lo manifestado por el testigo que ÁVILA CRUZ (Q.E.P.D), transitaba por el lado derecho de la carretera y que producto del fuerte impacto fue que el mismo sobrepasó la capota del vehículo cayendo varios metros más adelante.

En este lineamiento, se tiene que el Casacionista arguyó que en la posición en que quedó la gorra en la carretera, en el centro de la misma, resulta evidente que el responsable fue el occiso.

En este orden de ideas, se tiene que en declaración jurada, rendida por los peritos del Ministerio Público, que participaron en la Diligencia de Reconstrucción de los Hechos, los licenciados Rogelio Salinas y Carlos Miguel Antúnez, fueron contestes en señalar que:

"En cuanto a la ubicación de la gorra encontramos que por ser un objeto liviano podía viajar sobre la estructura del vehículo o dependiendo de la proyección del cuerpo del ciclista sobre la tapa del motor y el vidrio parabrisas es por esto que nuestro informe no (sic) parece registro del comportamiento de dicho objeto (gorra) ya que es muy variable el efecto de la proyección hacia su posición final de igual forma por ser un objeto liviano podía ser removido solamente con la fuerza del viento del propio vehículo involucrado o vehículos que circularan por esa vía" (Fs. 457).

Colige la Sala de lo indicado por los peritos del Ministerio Público, que en el Informe presentado por los mismo no se registró el comportamiento de la referida gorra en el lugar de los hechos, ya que dicho objeto es liviano y que por cualquier circunstancia que se presente puede ser removido, es decir, que es la posición en que quedó en el pavimento dicho objeto, no es determinante, a efectos de precisar con claridad mediana que el punto de impacto fue en el centro de la carretera.

Aunado a lo anterior, el testigo ocular de los hechos, (Fs. 40) indicó que cuando el vehículo impactó a ÁVILA CRUZ, el cuerpo de éste sobrepasó por arriba de la capota del carro, lanzándolo a varios metros del lugar donde lo impactó. Es decir, que producto del impacto fue lanzado a una distancia opuesta a la de la bicicleta, lo que, lógicamente comparado con un objeto tan liviano como una gorra, es evidente que cualquier circunstancia producto de un accidente, o de las circunstancias del lugar o el tiempo, podría dar lugar a que este objeto cayera en un lugar distante u opuesto al cuerpo o a los elementos que conformaron la escena de la colisión (Cfr. Fs. 17, 124-127).

Respecto a la Diligencia de Inspección Ocular a un vehículo, constatable su transcripción de folios 26 y siguientes, efectuada por la Personería Municipal del Distrito de Las Tablas, en la Dirección de Operaciones

de Tránsito, respecto al vehículo de color negro, tipo coupé, marca HONDA ACURA, modelo INTEGRA del año 1994, dos puertas con capacidad de cinco pasajeros, de gasolina sin placa.

En dicha Diligencia se establece que el referido vehículo presentaba abolladura y rayaduras en la tapa del motor, golpe y rayadura en la tapa del motor, golpe y rayadura en la defensa delantera, lado derecho, justo debajo de las lámparas o luces, donde se aprecian restos de pintura de color azul adheridos, la cual se presume pertenecen al objeto impactado, el parabrisas del lado derecho se encuentra trizado y hundido hacia adentro, abolladuras y golpes en el lado derecho de la capota, el espejo retrovisor del lado derecho está rallado y doblado hacia atrás.

Al verificar el interior del vehículo, se logró ubicar el espejo retrovisor del interior del vehículo en el puesto del pasajero, lado delantero, debajo de ese mismo asiento y colocado en el piso del vehículo, se apreció una botella de plástico color chocolate oscuro con la inscripción RON ABUELO añejo, de 750 ml, la cual contiene en su interior cierta cantidad de un líquido, que se presumía era el mismo licor, un envase plástico de color celeste u rojo marca Ocean Spay Arandano, con cierta cantidad de líquido en su interior; un envase de cartón en forma de vaso con la inscripción PÍO PÍO, con su tapa plástica y carrizo.

El Tribunal Superior indicó en la resolución in comento, que la prueba testimonial, pericial, la reconstrucción de los hechos, entre otras, ponen de manifiesto que lo acontecido en aquella fecha fue producto de imprudencia por parte del conductor. Justamente eso es lo que distingue un delito doloso de uno culposo (Fs. 679).

En este orden de ideas, estima la Sala que el Tribunal Superior justipreció de acuerdo a las reglas de la sana critica, la referida Diligencia de Inspección Ocular al vehículo, ya que de la misma emergen elementos contundentes que acreditan responsabilidad a ETZELL PIMENTEL OVALLE, con el hecho culposo, toda vez que el vehículo que el mismo conducía para la madrugada del 2 de enero de 2010, a eso de las 5:00 de la madrugada, colisionó por la parte derecho de dicho vehículo a la parte trasera de la bicicleta conducida por Segundo Ávila Cruz, levantándolo sobre el lado derecho del vehículo y sobrepasando la capota del vehículo.

Nótese que de la referida Diligencia, se desprende que el mismo presentaba abolladura y rayaduras en la tapa del motor, golpe y rayadura en la defensa delantera, lado derecho, justo debajo de las lámparas o luces, donde se apreciaron restos de pintura de color azul adheridos, la cual se presume pertenecían al objeto impactado, el parabrisas del lado derecho se encontró trizado y hundido hacia adentro, abolladuras y golpes en el lado derecho de la capota y el espejo retrovisor del lado derecho estaba rallado y doblado hacia atrás. Elementos que indiscutiblemente indican que los golpes y rayaduras que se apreciaron en el vehículo conducido por Etzell Pimentel, fueron producto de un choque con la bicicleta que conducía Segundo Ávila Cruz.

Se destaca el hecho de que aunado a dicha Diligencia al referido vehículo, se cuenta con Informe de Criminalística de Campo, efectuada por el perito DOMICIANO VERGARA, del Instituto de Medicina Legal, quien coincidió con lo referido en la Diligencia de Inspección Vehícular, de que el vehículo presentaba golpes y rayaduras en el lado derecho; así como restos de sustancia de color celeste recolectada en la parte frontal de la defensa del costado derecho del referido vehículo; así como restos de pintura de color azul, recolectada de la bicicleta donde viajaba el occiso Segundo Ávila. (Fs. 128-133).

Por lo que, la Sala estima que de las referidas Diligencias se desprende, que el vehículo conducido por Etzell Pineda, colisionó por la parte trasera a la bicicleta conducida por Segundo Ávila, siendo que del fuerte

impacto, su cuerpo fue lanzado hacia atrás del vehículo, la bicicleta hacia adelante y la caja fracturada en varias partes.

Por lo que, considera la Sala que el cargo de injuridicidad planteado en este primer motivo, no se cumple.

En el segundo motivo desarrollado, el recurrente hace referencia a que el Tribunal Superior, el fallo impugnado no le da el justo valor probatorio a los siguientes informes: Parte Policivo 704521 de 2 de enero de 2010 (Fs. 50 y siguientes); Informe Criminalístico de Campo de 2 de enero de 2010 (Fs. 124 y siguientes); Informe Criminalístico de Campo de 2 de enero de 2010 (Fs. 128 y siguientes); Protocolo de Necropsia de 4 de enero de 2010 (Fs. 173 y siguientes).

Indica el mismo que de estos informes, el fallo impugnado, se desprende la responsabilidad por culpa de su representado, cuando los mismos correctamente evaluados establecen que el punto de impacto fue el centro de la carretera. Ver posición de la gorra del atropellado que el vehículo impacta con la parte delantera derecha (lo que denota acción evasiva hacia la izquierda).

Establece que si la bicicleta al impactar en su rueda posterior, del lado izquierdo, lo que viene corroborado de los traumatismos registrados en el cuerpo de SEGUNDO ÁVILA CRUZ, que fue impactado en su pierna izquierda. Refiere que este cúmulo de pruebas, correctamente valoradas, dan como responsable del accidente, al hoy occiso.

A folios 50 y siguientes, se constata el Formato de Accidentes de Tránsito N° 704521, colisión, ocurrido el día 2 de enero de 2010. El Informe Criminalístico de Campo efectuado por el IMEL, de 2 de enero de 2010 (Fs. 124 y siguientes). Informe de Criminalística de Campo de 2 de enero de 2010, al vehículo HONDA ACURA INTEGRA, sedan de dos puertas de color negro, 1994 y el protocolo de Necropsia, visible a folios 174 y siguientes.

La Sala no comparte el criterio esbozado por el casacionista en este motivo, toda vez que se colige del examen de las referidas diligencias antes enumeradas que el señor SEGUNDO ÁVILA CRUZ (Q.E.P.D), transitaba para el día 2 de enero de 2010, en su bicicleta por el sector de la carretera principal o doble vía que conduce a La Villa de Los Santos hacia Las Tablas, conducía por el lado derecho, por la acera, cuando el vehículo ACURA INTEGRA, lo impacta por el lado izquierdo de la bicicleta, con el lado derecho del vehículo automotor.

En este orden de ideas, se tiene que el formato de Tránsito N° 704521, en su anexo B, indica la dinámica del accidente, indica que el vehículo N° 1, (vehículo conducido por Etzell Pimentel, impacta su parte delantera vértice derecha con la parte trasera de la bicicleta que transitaba por el borde derecho del carril derecho del tramo doble vía, conducida por Segundo Ávila Cruz (Q.E.P.D.), tomando como referencia la trayectoria hacia El Ejido. Por lo que se desprende sin lugar a dudas que el conductor de la bicicleta conducía por la acera y el conductor del vehículo lo impacta con su parte derecha, no como lo manifestó el PIMENTEL OVALLE, de que el conductor de la bicicleta se le tiró y el trató de evadir la acción girando hacia la izquierda.

En cuanto al Informe Criminalístico que reposa a folios 124, suscrito por Manuel Reyes, en dicho Informe se hace una Inspección del lugar donde ocurrió el hecho de tránsito, indicando el lugar de ocurrencia del hecho de tránsito, en la vía de doble paño en la salida de La Villa de Los Santos, la cual conduce a Las Tablas, ubicándose en el lugar una gorra de color azul, con el logo de los Yankees de New York, la cual se encontraba en la vía hacia Las Tablas, también una mancha de sangre, la cual se encontraba ubicada en el borde de la acera cerca de GRUPO MORENO; así como también una canasta plástica de color azul, una mancha de color rojo (sangre), frente al Grupo MORENO en La Villa. Se aprecia a folios 127, vista fotográfica de una bicicleta de color azul, retorcida.

Este Informe Criminalístico, se complementa con lo manifestado por los peritos Rogelio Salinas y Carlos Miguel Antúnez, quienes participaron en Diligencia de Reconstrucción de los Hechos, cuando fueron contestes en señalar que respecto a la ubicación de la gorra la cual por ser un objeto liviano, era muy variable el efecto de la proyección hacia la posición final. (Fs. 457).

Es decir, que según los peritos del Instituto de Medicina Legal este objeto por ser muy liviano está sometido a las circunstancias del clima, por lo que considera la Sala que la posición en que quedó la gorra en el centro de la calle, no es determinante para establecer, tal como lo indicó el casacionista, que el lugar en que quedó ubicada la gorra que portaba SEGUNDO ÁVILA CRUZ (Q.E.P.D), fuese el lugar donde ETZELL PIMENTEL, lo había impactado.

Respecto al Informe de Criminalística de Campo de 2 de enero de 2010, Diligencia de Inspección Técnica Ocular al vehículo HONDA ACURA INTEGRA, sedan de dos puertas de color negro, 1994.

Dicha Diligencia de Inspección Técnica Ocular, sobre dicho vehículo arrojó que el parabrisas del vehículo se encontraba quebrado en el costado derecho, en el mismo se observó restos de fibra (presuntamente tela).

Se observó que la tapa de motor en el costado derecho golpes en la lata y en el costado derecho golpes en la lata y en el costado derecho de la parte frontal del vehículo, restos de una sustancia de color azul adherida a la defensa (presuntamente pintura).

Dentro del interior del vehículo se observó una botella plástica de licor “RON ABUELO”, y un envase de cartón ÁRANDANO.

Dicha Inspección Técnica Ocular al referido vehículo, se desprende que del lado derecho, fue el que impactó a SEGUNDO ÁVILA CRUZ (Q.E.P.D), lo que concuerda con las diligencias antes practicadas.

Nótese que de la declaración de ROCCO MELILLO, se desprende que SEGUNDO ÁVILA CRUZ, fue impactado por su lado izquierdo por la parte delantera derecha del vehículo, siendo que su cuerpo fue levantado hacia el parabrisas del vehículo, quebrándolo debido al fuerte impacto, y pasando por encima de la capota del vehículo, lo que concuerda plenamente con el Informe de Inspección Técnica Ocular al referido vehículo, el cual presenta golpes y rayaduras en el lado derecho del mismo, así como el parabrisas del lado derecho, por lo cual estima la Sala que lo indicado por el Casacionista, no se ajusta a los elementos que concatenados entre sí, se colige que el Tribunal Superior justipreció la Diligencia de Inspección Técnica Ocular al vehículo de manera correcta.

Respecto al Protocolo de Necropsia, visible a folios 174 y siguientes, se desprende de la lectura del mismo que la causa de la muerte, fue un traumatismo craneoencefálico severo y politraumatismo en hecho de tránsito, siendo que entre las consideraciones médicos legales indica que al examen externa presenta una cantidad de traumas contusas (heridas, equimosis, y escoriaciones), distribuidas en la cabeza, el tronco y las extremidades y el examen interno presenta un severo trauma en la cavidad craneana que involucra la totalidad de los planos anatómicos de esa región.

Las lesiones sufridas por SEGUNDO ÁVILA CRUZ (Q.E.P.D), determinadas por el Protocolo de Necropsia antes citado, evidencian golpes fuertes en su anatomía y en el área craneoencefálica, siendo que al confrontarlo con el Informe de Inspección Técnica Ocular que se le hizo al vehículo conducido por Etzell Pimentel, destaca que el vehículo presentó golpes y rayaduras en su parte delantera derecha y quebradura en el parabrisas, lo que refleja el fuerte impacto que recibió SEGUNDO ÁVILA CRUZ (Q.E.P.D.). Siendo que el Tribunal Superior justipreció el Protocolo de Necropsia, en conjunto con los demás elementos probatorios insertos en el dossier, de manera adecuada, por lo que esta Sala, concluye que el cargo de injuridicidad planteado en este segundo motivo, no se cumple.

El tercer motivo, el casacionista indicó que el fallo impugnado no le ha dado el justo valor probatorio al peritaje rendido por la parte, que consta a folios 393 y siguientes, el cual dictaminó que el punto de impacto, fue en el centro de la carretera y no hacia la orilla.

Al analizar el fallo proferido por el Tribunal Superior, no se desprende que se haya pronunciado respecto al peritaje rendido por José Ramón Castillero Cano, visible a folios 393-404, del dossier penal que nos ocupa; por lo que esta Sala es del criterio que este motivo no resulta procedente.

Respecto al cuarto motivo, el cual indica que el fallo impugnado da pleno valor probatorio a la sola declaración de ROCCO ARMANDO MELILLO BARRIOS, que consta a folios 73 y siguientes, cuando el mismo, es solo un testigo y por su propia declaración no vio el impacto y por otra parte corrobora que la bicicleta quedó en el centro de la vía y que correctamente valorado dicho testimonio, en conjunto con las demás pruebas, no habría sido el único fundamento para condenar a su mandante.

Respecto a este motivo, observa la Sala que el Tribunal Superior, respecto al testimonio de ROCCO MELILLO, indicó lo siguiente:

"Eso es precisamente lo que ha realizado en este caso el juez de primer nivel al examinar el testimonio de ROCCO MELILLO BARRIOS, que no es solo su dicho per se, sino que al ponderarse de forma integral, como debe ser, es obvio que los informes de Criminalística de Campo y las de los Peritos, designados por el Ministerio Público para esta labor, confirman dónde se produjo el impacto del vehículo en que viajaba la víctima aquella madrugada.

ROCCO MELILLO, está comprobado en autos es un testigo sin interés en faltar a la verdad, entonces su testimonio no puede calificarse como falto de veracidad por el solo hecho de asegurar que la vía se encontraba en bastante buen estado, porque todos sabemos que aún en esas condiciones, casi diariamente, conductores un tanto irresponsables operan sus vehículos en 90 o más kilómetros por esa área, aún con los baches que presenta, pero en este caso, la cuestión puede encontrar explicación y lógica porque se trataba de un joven que según él, no ingirió licor, ese día, sino el anterior, no obstante la prueba de alcoholemia reveló lo contrario, tal vez no era una embriaguez alta, pero sabemos que cuando un ser humano tiene cierto grado de

licor en su sistema circulatorio, ya sus reacciones, movimientos y reflejos no van a ser los mismos que cuando está sano" (Fs. 676 y 678).

En este orden de ideas, se cuenta con declaración jurada rendida por ROCCO ARMANDO MELILLO BARRIOS a folios 37-47, 551-554, es conteste en señalar que estando sentado en su vehículo tomándose una taza de café, cuando sintió el impacto fuerte y cuando miró observó un vehículo de color oscuro que impactó a un señor que iba manejando bicicleta por la orilla de la calle y que luego de impactarlo, éste sobrepasó por arriba de la capota del carro, pero sin la bicicleta y lo lanzó a varios metros del lugar donde lo impactó, y que cayó bien lejos de donde lo impactó, el cual sobrepasó por arriba de la capota del carro pero sin la bicicleta y lo lanzó a varios metros del lugar donde lo impactó y la bicicleta la dejo más adelante todavía del lugar donde cayó el señor en todo el centro de la vía con dirección de Los Santos hacia Las Tablas y una rueda de la bicicleta se fue rodando y quedó al lado de su carro en la orilla a mano contrario de donde venía manejando el señor.

Ahora bien, estima la Sala que el Tribunal Superior hizo una correcta valoración del testimonio de ROCCO MELILLO, pues lo basó en el artículo 917 del Código Judicial, el cual se refiere a la Sana Crítica, el cual señala:

Artículo 917: El Juez apreciará, según las reglas de la sana crítica, las circunstancias y motivos que corroboren o disminuyan la fuerza de las declaraciones.

Lo anterior, se tiene que el testimonio de ROCCO MELILLO, fue valorado según las reglas de la sana crítica, es decir, por reglas de lógica y experiencia, basadas en el caso concreto, en el sentido de que es el único testimonio que se tiene acerca del hecho de tránsito en el cual perdiera la vida, SEGUNDO ÁVILA CRUZ (Q.E.P.D), siendo que al confrontar su testimonio con los demás elementos probatorios, insertos en el dossier, como Diligencia de Reconstrucción de los Hechos, en la cual los peritos rindieron su Dictamen pericial, ratificándose en la declaración jurada, que rindiesen en conjunto, tal como se aprecia a folios 450-461, dan cuenta de que dicho testimonio, se complementa con las diligencias practicadas en el proceso.

Nótese que en la referida declaración jurada que rindiesen los peritos designados por el Ministerio Público, Licenciado Carlos Salinas y Carlos Antunez Marquez, indicaron que el señalamiento del testigo ROCCO MELILLO, dentro de la referida diligencia se ubicó el cuerpo del ciclista sobre la acera derecha en dirección de Los Santos hacia Las Tablas, la cual está reflejada a folios 264 y que también hay compatibilidad del lugar de impacto ubicado en lo indicado por el testigo, ya que lo ubica a un metro de separación del borde derecho de la vía y sobre el carril derecho, de acuerdo a la dirección de Los Santos hacia Las Tablas, y que de igual manera, -señalaron los peritos-, que el testigo indicó que ambos vehículos (automóvil y bicicleta) circulaban en la misma dirección de Los Santos hacia Las Tablas, tal como se observa a folios 264-265.

Es decir, que el testimonio de ROCCO MELILLO, sostenido desde su primera intervención en la etapa sumarial, para el día 4 de enero de 2010, fue consistente en el sentido, de señalar que el cuerpo de SEGUNDO ÁVILA CRUZ (Q.E.P.D), quedó en el centro de la vía con dirección de Los Santos hacia Las Tablas (Fs. 40), lo que es corroborado en Diligencia de Reconstrucción de los Hechos (Fs. 264). Lo que evidencia, que el único testigo de los hechos, sí observó el hecho de tránsito en el que pereciera SEGUNDO ÁVILA CRUZ (Q.E.P.D), puesto que detalló tal como quedó consignado en sus declaraciones y en diligencias que el mismo intervino, la narración de los hechos que fueron corroboradas mediante las diligencias que se practicaron en el proceso que nos ocupa.

Aunado a lo anterior, se cuenta con el hecho de que se corrobora lo manifestado por el único testigo, con la declaración jurada de LLOYD ANTONIO DÍAZ PALMA (Fs. 316-319), quien llegó de primero mano a auxiliar a SEGUNDO ÁVILA (Q.E.P.D), al lugar de los hechos, indicando que el cuerpo del mismo se encontraba en la cabeza boca abajo paralela hacia la empresa Grupo Moreno, con los pies hacia la salida de Los Santos y la cabeza con dirección hacia la Feria, es decir, que se ha corroborado en cada declaración y diligencia que el señor ROCCO MELILLO, observó desde el momento del impacto hasta donde cayó el cuerpo del infortunado.

Concatenado a lo anterior, ROCCO MELILLO, indicó que cuando sintió el impacto fuerte y cuando se viró observó a un vehículo de color oscuro que impactó a un señor que iba manejando bicicleta por la orilla de la calle, luego de impactarlo, el señor de la bicicleta sobrepasó por arriba de la capota del carro pero sin la bicicleta y lo lanzó a varios metros del lugar donde lo impactó.

De dicha declaración, al confrontarla con la Diligencia de Inspección Técnica Ocular al vehículo conducido por Etzell Pimentel, (Fs. 128-133), la cual indica que el parabrisas del referido vehículo se encontraba quebrado en el costado derecho y en el mismo se observó restos de fibra (presuntamente tela). Es decir, que los golpes que se presentó el referido vehículo se compadecen a lo manifestado por el testigo ocular, que indicó observar que el cuerpo de SEGUNDO AVILA, sobrepasó por arriba de la capota, teniéndose que lógicamente el golpe que presentaría el vehículo es en el área del parabrisas, siendo que la apreciación visual que tuvo el testigo del hecho tránsito concuerda con las diligencias posteriormente practicadas.

Por lo que la Sala estima que la valoración del testimonio brindado por ROCCO MELILLO, fue valorado correctamente por el Tribunal Superior de Justicia, por lo que se concluye que el cargo de injuridicidad planteado en este cuarto motivo, no se cumple.

Confrontados los motivos sustentados por el casacionista, con el caudal probatorio del expediente, concluye la Sala que el Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, realizó un correcto análisis en la sentencia censurada, por consiguiente, no se infiere la vulneración de los artículos 781, 893 séptimo inciso, 958 cuarto inciso, 980, 917 y 918, del Código Judicial por violación directa por omisión y el artículo 133 y 134 del Código Penal por indebida aplicación.

Luego entonces, al no encontrar acreditado el cargo de injuridicidad que el letrado recurrente traduce en una lesión a la disposición adjetiva señalada, se sustenta la debida aplicación en contra de ETZELL PIMENTEL OVALLE, del tipo penal contenido en el artículo 133 y 134, por lo que corresponde al Tribunal de Casación es no casar la sentencia impugnada.

PARTE RESOLUTIVA

Por las razones antes expuestas, la Corte Suprema de Justicia, SALA PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CASA la Sentencia Penal N° 32 de 10 de abril de 2012, dictada por el Tribunal Superior de Justicia del Cuarto Distrito Judicial de Panamá.

Notifíquese y Devuélvase,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

PENAL - NEGOCIOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Apelación de auto interlocutor

RECURSO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO N 132-S.I., DE 20 DE NOVIEMBRE DE 2012, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A REYNALDO RAMÍREZ Y MICHAEL GORDON GREEN, POR DELITO DE HOMICIDIO, EN PERJUICIO DE CARLOS EDUARDO MUÑOZ MARTÍNEZ. PONENTE: JOSE E. AYU PRADO CANALS. PANAMÁ, VEINTITTRES (23) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	23 de febrero de 2017
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Apelación de auto interlocutor
Expediente:	301-15AA

VISTOS:

Conoce la Sala de lo Penal, del recurso de apelación interpuesto por la licenciada LOURDES CEDEÑO DE HERRERA, Fiscal Cuarta Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, contra el Auto N° 132 S.I., de 20 de noviembre de 2012, dictado por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, en el cual se profirió Sobreseimiento Provisional a favor de Michael Antonio Green, en las sumarias instruidas por Delito contra la Vida e Integridad Personal, en perjuicio de CARLOS EDUARDO MUÑOZ MARTÍNEZ (Q.E.P.D) y se fije la Audiencia en Derecho.

DEL RECURSO DE APELACIÓN

La licenciada Lourdes Cedeño de Herrera, Fiscal Cuarta Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, en su escrito de sustentación, consultable a folios 376, basó su disconformidad, señalando que, el Tribunal de grado, no valoró el testimonio de VINEYKA EDITH MONTENEGRO, quien señaló que para el 21 de junio de 2010, a las 12:30 de la madrugada cuando iba caminando con su cónyuge, CARLOS EDUARDO MUÑOZ, cuando de repente salió de uno de los zaguanes salió un sujeto que intentó robarle un collar que tenía en el cuello. Refiere que su esposo lo agarró por el brazo y le dió tres puñetazos en la cara al sujeto y éste soltó el collar se echó para atrás y sacó de la parte de adelante de la cintura entre el suéter y el pantalón, un arma de fuego y le disparó a su cónyuge, aproximadamente como cinco veces y como su cónyuge tenía un arma de fuego, la sacó y también le disparó al sujeto varias detonaciones, no recuerda cuantas, ya que al ver que el sujeto sacó el arma de fuego y ella tenía su hija en los brazos salió corriendo para apartarse a una distancia prudente, llegó hasta la esquina, pero mirando para atrás. Indicó además, que observó cuando de la barraca salió otro sujeto que conoce como REYNALDO RAMÍREZ, con un arma de fuego en la mano y le disparó a su cónyuge.

Agregando además, la misma que para el día 22 de junio a eso de las seis de la tarde, cuando fue a la visita, pasó primero a la ventanilla de la información y allí le dijeron que estaba en la sala 5, cuando se acerca, en la misma cama donde había estado su cónyuge el día anterior, al sujeto que le había intentado robar el collar a su cónyuge y le había disparado, lo reconoció inmediatamente al verlo, y miró el nombre del sujeto, que correspondía a MICHAEL GORDON.

Indica la Fiscal de la causa, que no se le dió valor al Informe suscrito por el Agente Sabdier Palacios y el Sgto. 2Do, Rigoberto Landero, fechado 29 de julio de 2010, en el que se consignaron que procedieron al Hospital Santo Tomás, donde confirmaron que en el tercer piso, sala 8, cama 25, se encontraba recluido MICHAEL GORDON.

Agrega también que no se analizó el referido informe en el sentido, de que con el fin de ubicar a testigos de los hechos, procedieron al área del bodegón, calle 18 y 19 en Barraza, donde personas que mantuvieron reserva de su identidad, les manifestaron que habían escuchado de otras personas que no son conocidas, manifestando que los presuntos responsables de la muerte del occiso son dos sujetos de nombre Michael Gordon Green y Reynaldo Alberto Ramírez, quienes eran muy peligrosos, ya que los habían visto en otras ocasiones con arma de fuego.

Refirió además, la fiscalía de la causa, que para reforzar lo anterior se obtuvo la declaración jurada del Sargento segundo Rigoberto Landero, en el cual se ratificó e indicó que en el día en que fue al Hospital pudo confirmar que dicho sujeto se encontraba acostado en la cama 25, tenía una pierna levantada y estaba despierto. Indicó que entrevistó a cuatro personas que no quisieron dar sus nombres por temor, pero le dijeron que habían escuchado disparos y que las personas agresoras eran MICHAEL GORDON y REYNALDO RAMÍREZ, pero que estas personas no vieron lo que pasó, solo por comentarios que escucharon y los disparos.

Sostiene la recurrente que en el auto recurrido, el tribunal de grado sobresee provisionalmente a Michael Gordon, sobre la base de que los testimonio indican que éste trató de mediar entre el occiso y Julio Alberto Vásquez y por esta acción resulta herido por proyectil de arma de fuego, pero en los descargos vertidos por Michael Gordon, no indicó lo referido por Julio Vásquez, ya que refiere que estaba parado en calle 19 El Chorrillo, cuando un sujeto apodado RUBENCITO, lo sacó del callejón por el suéter y le comenzó a disparar, recibiendo varios disparos y despertó en el hospital.

Indica además, que el Tribunal valoró como cierto lo declarado por los testigos MERCEDES ESCOBAR y MIREYA PERALTA, quienes señalan que Michael Gordon actuó como mediador, cuando éste solo las menciona a ellas como testigos de cuando Rubencito, les disparó a él. Y que tampoco, la denunciante, ni el imputado, señalan la fiesta en que se encontraban por celebrarse el día del padre, por lo que el testimonio de las aludidas debió valorarse en su totalidad y no parcialmente.

Concluye indicando que, el Tribunal no se pronunció de la petición de realizar la audiencia en derecho y fijó audiencia, ante el jurado de conciencia, siendo que a su consideración ha quedado evidenciado que los imputados MICHAEL GORDON y REYNALDO RAMÍREZ, son integrantes de la pandilla “CHACALES VATRO LOCOS KILL PROBLEM”, así mismo como el occiso EDUARDO MUÑOZ MARTÍNEZ (q.e.p.d), quien era integrante de ésta pandilla, por lo que el homicidio doloso ejecutado en contra de éste, fue resultado de acciones de pandillerismo. Por lo que solicitan que se reforme el Auto N° 132 SI de 20 de noviembre de 2012, y en su lugar se llame a juicio a Michael Gordon y se fije la audiencia en derecho (Fs. 376-381).

DECISIÓN DE LA SALA DE LO PENAL

Antes de analizar los planteamientos esgrimidos por el recurrente, es oportuno señalar, tal como se señaló en párrafos precedentes, que el Segundo Tribunal Superior de Justicia, mediante Auto N° 132-S.I., de 20 de noviembre de 2012, decretó Sobreseimiento Provisional a favor de MICHAEL ANTONIO GORDON GREEN, de los cargos en su contra por la presunta infracción de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo I, Título I, Sección 1 era, del Libro II del Código Penal, es decir, por delito genérico de Homicidio. Estableciendo además, fecha de celebración de audiencia por jurado de conciencia (Fs. 360- 373).

En este orden de ideas, se tiene que la Fiscal de la Causa, indica que luego de suscitado el hecho en el cual el cónyuge de VINEYKA EDITH MONTENEGRO, fue herido con arma de fuego, llegó al Hospital Santo Tomás, para el día 22 de junio a eso de las seis de la tarde, y que primero pasó a la ventanilla de información y allí le dijeron que su esposo estaba en la sala 5 y cuando se acercó a la misma cama donde había estado su cónyuge el día anterior, al sujeto que le había intentado robar el collar a su cónyuge y le había disparado, lo reconoció inmediatamente al verlo y el miró el nombre del sujeto que correspondía a MICHAEL GORDON. Se tiene que la Fiscal de la causa, indicó que dicha declaración no fue valorada por el tribunal ad quem.

Observa la Sala a folios 15-22, declaración jurada rendida por VINEYKA MONTENEGRO, para el día 28 de junio de 2010, quien indicó que se encontraba junto a su esposo, para el día 21 de junio de 2010, caminando a eso de las 12:30 de la madrugada con su cónyuge por Calle 19 del Chorrillo, frente a la Barraca de madera, cuando del zagúan sale un sujeto, el cual intentaba arrebatarle el collar pero no pudo, por lo que su cónyuge lo agarró por los brazos y le mete tres puñetazos en la cara. Señala que el sujeto suelta el collar y se echó para atrás y en ese preciso momento saca de la parte delantera entre el suéter y el pantalón un arma de fuego y le disparó a su cónyuge Carlos Muñoz, aproximadamente como cinco veces, pero como su cónyuge también tenía un arma de fuego, la sacó y le hizo varias detonaciones, y el sujeto cayó también, cuando observa que de la misma barraca sale otro sujeto que conoce con el nombre de REYNALDO RAMÍREZ, el cual venía con un arma de fuego, disparándole dos veces y el otro sujeto aprovechó para dirigirse hacia la otra barraca y áquel también se retira hacia dicho lugar.

Refiere además que, se presentó a la Sala N° 5, reconociendo en la cama en la cual había estado su esposo, al sujeto que había intentado robarle el collar, y al mirar a la pared en la cabecera, miró el papel que tenía anotado con marcador de color negro el nombre del paciente decía: MICHAEL GORDON.

Ahora bien, de los hechos descritos por la denunciante se desprende que producto de un intento de robo del collar a su esposo Carlos Muñoz, se suscitaron los hechos que a la postre desencadenaron en la muerte del mismo producto de los diversos disparos efectuados en su anatomía.

En este orden de ideas, estima la Sala que dicho testimonio fue ponderado por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, en su justa medida, toda vez que la misma, según su propia declaración, reconoció a Reynaldo Ramírez, como uno de los sujetos que efectuó disparos contra su cónyuge y posteriormente, según su versión, reconoció en el Hospital Santo Tomás a Michael Gordon, cuando era atendido producto también de impactos de bala. Sin embargo, estima la Sala que dicha declaración, es un solo testimonio que al confrontarlo con el resto del material probatorio, surgen divergencias que debilitan el señalamiento que hace contra MICHAEL GORDON.

Lo anterior, toda vez que contrario al Informe de Novedad, suscrito por el Subtte. Alexis Váldes, de 21 de junio de 2010, señaló que se le había informado que en el Sector de El Chorrillo, sector de calle 18, en la barraca conocida como El Bodegón, se había suscitado un intercambio de disparos en el que resultaron heridos CARLOS MUÑOZ, EDUARDO TUÑON menor de 13 años de edad quienes llegaron por sus propios medios al Hospital Santo Tomás y MAIKOL GORDON, quien fue llevado por un vehículo MITSUBISHI LANCER de color blanco, matriculado 379112. indicando además que los vecinos de lugar, indicaron que un sujeto apodado RUBENCITO había efectuado las detonaciones (Fs. 59). Hechos los cuales coinciden en gran medida con las declaraciones juradas de las testigos, DALILA ESCOBAR (Fs. 142-147) y MERCEDES ESCOBAR (Fs. 127-132).

Considera la Sala al tenor de lo establecido en el artículo 918 del Código Judicial, respecto a que un solo testimonio no hace plena prueba, estima que el testimonio de VINEYKA MONTENEGRO, no es suficiente para acreditar que Michael Gordon, participara en el hecho punible que nos ocupa, ya que tal como se evidencia en autos, recibió múltiples disparos que pusieron en peligro su vida, lo que no se ajusta a lo manifestado por la denunciante.

Por otro lado, la Fiscalía de Instancia indicó que respecto a que el Tribunal, valoró de manera parcial las declaraciones de MERCEDES ESCOBAR y MIREYA PERALTA, en el sentido de que Michael Gordon, actuó como mediador en una pelea entre JULIO VÁSQUEZ y el occiso, pero que MICHAEL GORDON, al rendir sus descargos, no las menciona a ellas como testigos de cuando RUBENCITO, le disparo a él, y que tampoco la denunciante y el imputado señalan la fiesta en que se encontraban por celebrarse el día del padre.

Observa la Sala que MICHAEL GORDON, al rendir sus descargos, indicó que esa madrugada se encontraba en un zangúan de calle 19, cuando llega RUBENCITO y le dijo que había pasado con la cosa que le había dado, y le dijo que iba para allá y el difunto estaba parado al lado de RUBENCITO, y entre los dos lo sacaron del zaguan, y éste le disparó, cayendo al piso y cuando se iba a levantar le disparó en la cara y en el pie. Indica también que salió herido un menor de edad a quien apodan CORO CORO y que tenía como testigos de que no había disparado a Dalila Escobar y Mercedes Escobar (Fs. 99-104).

Por lo que, DALILA ESCOBAR (Fs. 142-147) y MERCEDES ESCOBAR (Fs. 127-132), fueron contestes en indicar que para el día 21 de junio en horas de la noche, se celebraba el día del padre, cuando se suscitó un incidente entre Julio Vázquez, esposo de Mercedes Escobar y ésta, interviniendo Carlos Muñoz alias TITI, metiéndole un botellazo en el pecho a áquel, siendo que según las declarantes, Michael Gordon, empezó a pelear con Carlos Muñoz. Señalando además que, posterior a ello, salieron afuera de la barraca a conversar con una vecina y posterior llegó Carlos Muñoz, con un muchacho que mantenía dos armas de fuego en cada mano, que se llamaba RUBÉN DOMÍNGUEZ, y otros dos que se encontraban a cierta distancia en una esquina. Empezaron a pelear entre Carlos Muñoz y Michael, cuando RUBÉN los agarró en medio de la calle, sacándolos y empezó a dispararles a TRINI y a MICHAEL. Coinciden en señalar que aparte de RUBEN, También TOTO portaba un arma de fuego.

Los hechos descritos por ambas testigos, difieren de lo expuesto por la denunciante, que refiere un intento de robo de collar a su esposo Carlos Muñoz, siendo que las testigos antes citadas, refieren una situación distinta de pelea que culminó con varios lesionados por proyectil de arma de fuego y una persona fallecida, lo cual se compadece con lo establecido en el Informe de Novedad, anteriormente citado, visible a folios 59, suscrito por el Subtte. Alexis Váldes, para el 21 de de junio de 2010, quien en síntesis, refirió un altercado en el

cual hubo varios heridos por proyectil de arma de fuego, entre ellos, un menor de edad CARLOS MUÑOZ, EDUARDO TUÑON, de 13 años de edad, y MAIKOL GORDON, quien fue llevado por un vehículo MITSUBISHI LANCER de color blanco, matriculado 379112, fueron llevados al Hospital Santo Tomás. Indicando además que los vecinos del lugar, señalaron que un sujeto apodado RUBENCITO había efectuado las detonaciones (Fs. 59).

Es decir, que se desprende de dicho informe que en efecto, se produjeron unas detonaciones en las cuales resultaron heridos varias personas, lo que se compadece con lo señalado por las testigos antes referidas, ya que de la denuncia no se infiere lo indicado por el Informe de Novedad, el cual es suscrito por un agente del orden público, del cual no se constata tenga interés en faltar a la verdad. Ratificado bajo la gravedad del juramento (Fs. 69-71).

Tenemos también que la Fiscal de Instancia, señala que el Tribunal de instancia, no valoró el Informe de Comisión, suscrito por el Agente Sabdier Palacios y el Agente 2do, Rigoberto Landero, de 29 de junio de 2010.

Considera la Sala que dicho informe policial, refiere que personas residentes del lugar, las cuales por seguridad no quisieron brindar sus nombres, les aseveraron que los señores MICHAEL GORDON y REYNALDO RAMÍREZ, habían sido quienes ocasionaron la muerte de Carlos Martínez; sin embargo, la Sala no puede considerar como elemento de convicción para vincular a Michael Gordon, el referido Informe toda vez que del Informe se desprende que dichas personas escucharon los disparos desde dentro de su residencia y que fueron otras personas las que les comunicaron que MICHAEL GORDON estaría involucrado en dicha actividad delictuosa, siendo que resulta evidente que los hechos descritos por los agentes fue recabada de personas que no tuvieron contacto directo con el hecho, sino de referencia, amén de que se desconoce de sus identidades, e incluso se tiene que la propia declaración rendida bajo la gravedad del juramento por parte del Sargento Segundo Rigoberto Landero, indicó que desconocía las identidades de las personas que se le acercaron.

" ...Procedí a entrevistar a cuatro personas que no quisieron dar su nombre por temor pero que me dijeron que habían escuchado los disparos y que las personas que los agresores eran Michael Gordon y Reynaldo Ramírez, pero que estas personas no vieron lo que pasó solo por comentarios solo escucharon los disparos" (Fs. 77-78).

Se tiene entonces que la información recabada por el agente policial de la División de Homicidio, de los residentes del lugar donde se perpetró el homicidio, se colige que no lo percibieron de manera directa, por lo que, la Sala no le concede valor a este apartado del referido Informe policial, pues el artículo 920 del Código Judicial, indica que no tiene fuerza la declaración del testigo que depone sobre algún hecho oídos a otros.

En base a lo anterior, somos del criterio que se debe confirmar la decisión proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, en el sentido de Sobreseer Provisionalmente a MICHAEL ANTONIO GORDON GREEN, por el delito CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, tipificado en el Capítulo I, Título I, Sección 1era del Libro Segundo del Código Penal, CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, en perjuicio de Carlos Eduardo Muñoz (Q.E.P.D).

Respecto a lo recurrido por la Fiscal de la Causa que el Tribunal de Instancia, no se pronunció sobre la Solicitud que la presente causa se surtiera la audiencia por un Tribunal en Derecho, toda vez que el homicidio perpetrado se debió a acciones de pandillerismo, lo que se configura en el artículo 2316 numeral 1, del Código Judicial.

En base a lo anterior al verificar la resolución impugnada, se constata que el tribunal de instancia, en la parte motiva de dicha resolución no hizo mención alguna a la solicitud antes referida, la cual se encuentra contenida en la Vista Fiscal N° 230-11 de 29 de julio de 2011, visible a folios 347-355; sin embargo en la parte resolutiva de dicha decisión jurisdiccional estableció: " Se fija el día 24 de octubre de 2013, como fecha para la celebración de la audiencia ante el jurado de conciencia". (el resaltado es nuestro).

Ahora bien, en virtud de la investigación efectuada por la Fiscalía Cuarta Superior del Primer Distrito Judicial, con motivo del fallecimiento del señor Carlos Muñoz (q.e.p.d.), el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, a través del Auto N° 132 S.I., de 20 de noviembre de 2012, dispuso la apertura a causa criminal a Reynaldo Alberto Ramírez como presunto infractor de las disposiciones penales contenidas en la Sección 1ª, Capítulo I, Título I, del Libro II del Código Penal, es decir, por el delito genérico de Homicidio, en perjuicio de Carlos Muñoz Martínez (q.e.p.d.) y profirió Sobreseimiento Provisional a favor de Michael Gordon Green, contenidas en la Sección 1ª, Capítulo I, Título I, del Libro II del Código Penal, es decir, por el delito genérico de Homicidio. (fs. 360-373). Disponiéndose la celebración de la audiencia con la intervención de Jurado en el presente proceso.

La Ley 68 de 2009, que introdujo modificaciones al artículo 2316 del Código Judicial, establece:

"Artículo 2316. Serán juzgados por jurados de conciencia los procesos por delitos que conocen los Tribunales Superiores de Distrito Judicial en primera instancia y que se enumeran a continuación:

1. Homicidio doloso, salvo de que se trate del resultado de acciones de terrorismo, secuestro, extorsión, asociación ilícita, pandillerismo, narcotráfico o blanqueo de capitales o que se haya suscitado el hecho en concurso con otras conductas delictivas.

...". (lo resaltado es nuestro)

Ahora bien, en cuanto a lo aludido por la representante de la Fiscalía de Instancia, en cuanto al hecho que el homicidio fue perpetrado como resultado de acciones de pandillerismo, "resulta importante acotar la definición proporcionada por la autora Aura Emérita Guerra de Villaláz, en su obra Compendio de Derecho Penal, Parte Especial, donde describe el delito de pandillas o pandillerismo "...como una modalidad de la asociación ilícita, se erige en delito... al tenor del artículo 329 (actual 330) se estructura el tipo y la punibilidad... " .

En ese aspecto, el artículo 330 del Código Penal, señala que constituye pandilla la concertación previa de dos o más personas de manera habitual, con el propósito de cometer delitos, que se distingue por reunir por lo menos dos de las siguientes características: 1. Tenencia, posesión o uso de armas, 2. Uso de símbolos personales o colectivos de identificación de sus miembros, 3. Control Territorial, 4. Jerarquía".

Extraído del fallo fechado 4 de febrero de 2014, dentro del Recurso de Apelación dentro del incidente de previo y especial pronunciamiento presentado por la Fiscalía Tercera Superior del Primer Distrito, dentro del proceso seguido a Martín Alberto Saavedra Melo y Antonio Xavier León Estribí, procesados por delito contra la Vida y la Integridad Personal en la modalidad de Homicidio, en perjuicio de Heber Omar Stanziola Pontiles (Q.E.P.D.). Ponente: Wilfredo Saénz Fernández.

Así las cosas, a foja 57 del dossier, consta informe elaborado por la Sección Anti-Pandillas de la Dirección de Investigación Judicial, de 1 de julio de 2010, que señala que Michael Antonio Gordon Green (a)

Richi Mon y Carlos Eduardo Muñoz Martínez (a) TINI, se maneja información de que pertenecen a la pandilla delicuencial " CHACALES VATRO LOCOS KILL PROBLEM" quienes mantienen control territorial en calle 18 y 19, sector conocido como El Bodegón.

Si bien es cierto, los imputados y la víctima del delito, según nota de la sección anti pandillas de la DIJ, pertenecían a una pandilla delicuencial, lo cierto es que, para que se configuren las denominadas acciones de pandillerismo no se debe partir de la idea que el homicidio, debiera estar vinculado a una pandilla, ya que, no se constata la existencia de elementos probatorios objetivos que, nos lleven a concluir, de manera inequívoca, que los hechos que dieron origen a la presente encuesta penal, sean producto de actos de pandillerismo, por lo que sin mayores comentarios, se procede a confirmar la decisión proferida mediante el Auto N° 132 S.I., de 20 de noviembre de 2012, dictado por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA el Auto N° 132 S.I., de 20 de noviembre de 2012, dictado por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, en todas sus partes.

Notifíquese y Devuélvase,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

CASACIÓN PENAL

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO PROMOVIDO POR LA LICENCIADA ROCÍO A. DE ROUX, DEFENSORA DE OFICIO DE LOS ADOLESCENTES G.J.M. Y R.E.G., SINDICADO POR DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO EN PERJUICIO DE KATHIA VILLAVICENCIO DE VISSUETTI, DOMINGA HAYDE CASTILLO Y GRIMILDA JIMÉNEZ. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, DIEZ (10) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	10 de mayo de 2017
Materia:	Casación penal
Expediente:	273-13C

VISTOS:

Luego de efectuada la audiencia oral, dentro del recurso de casación penal en el fondo promovido por la Licenciada Rocío A. de Roux, Defensora de Oficio de los adolescentes G.J.M. y R.E.G., sindicado por delito contra el patrimonio económico en perjuicio de Kathia Villavicencio de Vissuetti, Dominga Hayde Castillo y Grimilda Jiménez; corresponde a esta Sala decidir la controversia penal puesta a su conocimiento y determinar sí la sentencia de segunda instancia contiene vicios que logren invalidarla.

ANTECEDENTES

Son tres casos acumulados que conoció el Tribunal Ad-Quem, no obstante, la censora sólo recurre en casación por el segundo caso el cual inició a través de Oficio No. 0927-SDIP-ZPCH de 18 de septiembre de 2010 suscrito por el Subcomisionado David Ramos Villa, Jefe de la Zona Policial de Chiriquí, por medio del cual presentó a la Fiscalía de Niñez y Adolescencia de Chiriquí a los jóvenes G.J.M. y R.E.G., así como las evidencias recabada a los mismos, por guardar relación con la denuncia presentada por la señora Kathia Villavicencio de Vissuetti.

Y es que, la señora Katia Yaneth Villaviencio de Vissuetti compareció al Centro de Recepción de Denuncia de la Unidad Regional de David del Ministerio Público, para el día 16 de septiembre de 2010, a fin de poner en conocimiento de las autoridades el robo cometido en su residencia por dos sujetos desconocidos en el día de marras.

Según la declarante, ella, su tía, la empleada doméstica y sus dos hijos menores de edad se encontraban en la residencia el referido día, cuando al estar sentada en el comedor sintió una sombra que venía por su espalda, al instante pensó que era uno de sus hijos, pero luego la agarraron y le pusieron un machete en el cuello, el sujeto le decía “No se mueva, deme todo, no grite”; enseguida le arrancó un collar de oro que llevaba puesto, así como los aretes. De acuerdo a la señora Villavicencio de Vissuetti, en ese preciso instante venía otro sujeto que tenía agarrada a la empleada doméstica con un machete en el cuello, siendo ambas trasladadas a la recámara donde estaba su tía Dominga, a quien los ofensores pidieron la cartera y las prendas

que mantenía consigo. Luego de esto, los sujetos revisaron toda la casa en busca de prendas y dinero, tomando las joyas colocadas en un cofre, así como de la gaveta de la peinadora, hasta que decidieron introducir a todos los ocupantes de la vivienda (ella, su tía, empleada y los dos niños) dentro del baño, siendo amarados con una sábana del closet. Agregó la denunciante, que cuando los sujetos estaban colocándolos en el cuarto de baño ella le puso el seguro a la puerta y uno de los sujetos le gritó que porqué había cerrado, a lo que contestó que ella no había cerrado, sino él mismo. De allí, transcurrieron como media hora encerrados en el baño hasta que no se escuchó nada, por lo que asomó la cabeza por la puerta, al no ver a nadie, salió con dirección al cuarto, donde llamó por teléfono a su esposo para pedir auxilio.

Enlistados los artículos que los sujetos sustrajeron de la vivienda, la declarante indicó que el valor aproximado de lo robado era de dos mil cuatrocientos seis dólares ($2,406.00). Además, Villavicencio de Vissuetti describió a los asaltantes como: dos chicos entre los 18 a 22 años, uno trigueño, estatura 1.65 mts, medio grueso, cabello negro, corte bajito, cara como aplastadita, ojos negros comunes, nariz y boca mediana, cara limpia, sin señal particular, de suéter color rojo; el otro poco lo vio, pero era quien había agarrado a la empleada y revisaba toda la casa, de tez trigueña, más claro que el anterior, de similar estatura, más delgado que el primero, cabello negro, corte bajo, facciones comunes, con suéter naranja, de mangas cortas. (fs. 365-370)

Consultable a foja 388-393, reposa la declaración jurada vertida por la señora Dominga Haydee Castillo de Gómez, quien narró los hechos acaecidos en similares términos que la señora Villavicencio de Vissuetti. Sobre la descripción de los sujetos sospechoso, la testigo indica que fueron dos personas entre los 16 a los 18 años, uno trigueño, bajo, agarradito, con suéter naranja y la pantaloneta color negro con franja blanca; el otro, joven era un poquito más delgado y más claro de color, ese cargaba un suéter rojo, no recuerda la pantaloneta, ambos sin zapatos y mojados.

Grimilda Jiménez, trabajadora doméstica de la señora Villavicencio de Vissuetti, rindió testimonio sobre el robo relatando que el 16 de septiembre como a las tres de la tarde estaba en la parte trasera de la residencia porque se disponía a regar las plantas, cuando de pronto sintió un jalón en el cabello fuerte, por lo que pensó que eran los niños y gritó “Kathy”; luego sintió que le colocaron un machete en el cuello, vio que un joven pasó hacia dentro de la casa y agarró a su jefa que estaba estudiando en el comedor, de allí las llevaron a la recámara donde estaba la señora Dominga, además llevaron a los niños que estaban en la otra recámara. Los sujetos estaban revisando toda a casa, hasta que finalmente los metieron al baño de uno en uno y los amarraron con una sábana, la señora Kathy antes que cerraran la puerta le puso seguro y al jalar quedaron encerrados, ellos le dijeron que abrieran la puerta pero la señora Kathy les dijo que no podía porque estaban amarrados, después de unos minutos se soltaron y esperaron media hora, hasta que la señora Kathy se asomó y como no vio a nadie salieron, se metieron en una recámara desde donde llamaron para pedir auxilio. (Fs. 421-425)

Nuevamente, la señora Villavicencio de Vissueti compareció a la Fiscalía de Adolescentes de Circuito Judicial de Chiriquí, pero en esta ocasión para reconocer algunos artículos que fueron recuperados luego de dos diligencias de allanamientos que fueron practicadas en las residencias donde vivían los adolescentes G.J.M. y R.E.G. En esta diligencia, la señora Villavicencio reconoció como de su propiedad una computadora laptop, marca IBM, el adaptador de la misa, un puerto USB marca Andy May, el mouse, un celular Blackberry color gris, una plan de color blanco con azul oscuro, una mochila Head color gris, un celular marca Nokia, un celular rojo

marca Coral, un celular color naranja, marca Acatel y un suéter naranja con pantaloneta negro, que correspondía a la vestimenta que cargaba uno de los sujetos el día del robo. (fs. 384-393)

En informe policial quedó consignado que al momento de efectuar la diligencia de allanamiento en la residencia de G.J.M. y R.E.G. fueron ubicados varios artículos, entre ellos: un recibo No. 000688 fechado 19/9/10 de la Casa de empeños Más Me Dan, a nombre de Albie Monthier, quien, al percatarse del allanamiento en la casa de G.M y R. G., intentó darse a la fuga pero se enredó con las cuerdas del alambre de la cerca y cayó. (Ver Informe fs. 397)

Albie Monthier, sujeto mayor edad, cuya declaración indagatoria fue introducida al proceso como prueba trasladada, manifestó que el recibo de la Casa de empeños Más Me Dan estaba a su nombre porque recibió una llamada de G.J.M. y R.E.G., quienes le propusieron que empeñara unas prendas a su nombre, ya que ellos no podían hacerlo por ser menores de edad y, en cambio, iba a recibir treinta dólares ($30.00) y un celular. (Fs. 526-532)

Una vez la Fiscalía de Adolescentes dispuso la declaración indagatoria de los imputados, ambos manifestaron que los objetos fueron recuperados en su poder porque el día de los hechos dos sujetos de apodos Tiki y Roro salieron por el monte cerca de su casa, con una maleta, pidiéndoles que les guardaran esos artefactos ya que no podían tenerlos consigo. En cuanto al recibo de casa de empeños, G. M. indicó que él había pensado que R.E.G. lo había botado. Asimismo, en relación a lo declarado por Albie Monthier, ambos aceptan que se comunicaron con él para pedirles el favor que empeñara los artículos y de allí le iban a dar $30.00 y un celular Sonny Ericsson. (Fs. 627-632 y 638-644 respectivamente)

RESOLUCION RECURRIDA

A través de Resolución del 19 de marzo de 2013, el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia confirmó en todas sus partes la Sentencia Penal No. 018 de 31 de julio de 2021 dictada por el Juzgado de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Chiriquí, que impuso pena de prisión de 4 años a G.J.M. y R.E.G., por el delito cometido en perjuicio de Kathia Villavicencio, Dominga Hayde Castillo y Grimilda Jimenez.

En relación al caso particular que nos ocupa, el Tribunal Superior sostuvo que el delito se configuró con la denuncia suscrita por la señora Kathia Villavicencio de Vissuetti, quien narró como para el 16 de septiembre de 2010, alrededor de las tres de la tarde (3:00 P.M.) dos sujetos ingresaron a su casa con machete en mano y la despojaron de varias pertenencias. En dicha declaración, la denunciante aportó una descripción de sus asaltantes.

También fue valorado el informe de novedad y la diligencia de allanamiento y registro que se efectúo en la residencia de la señora Paulina de Cáceres, abuela del adolescente R.E.G. y en la vivienda de la señora Juana Morales, abuela de G.J.M., en donde fueron ubicados una serie de artículos que, posteriormente, fueron reconocidos por la denunciante como de su propiedad.

En la residencia de la señora Juana Morales se ubicó un recibo de la casa de empeños Más Me Dan, de un broche y una sortija de 10 y 18 kilates, respectivamente, por un monto de ciento diecisiete dólares ($117.00).

En cuanto a la vinculación de los procesados, el Tribunal Ad-Quem estimó la denuncia de la ofendida, la declaración rendida por las otras víctimas Dominga Castillo y Grimilda Jiménez, en la cual detallan la

ocurrencia de los hechos, reconocen varios artículos como de su propiedad, ofrecieron una descripción de sus agresores, así como también, lograron reconocer la vestimenta de uno de los implicados.

Otros elementos considerados vinculantes consistió en la declaración rendida por Albie Monthier López, quien en su declaración señaló que G.M. y R.G., le pagaron la suma de $30.00, más un celular Sony Erickcon, modelo Slaider, negro, para que les empeñara unas prenda de oro, siendo el celular en mención identificado como de propiedad del hijo de la denunciante.

En virtud de lo anterior, el Tribunal Superior, luego de valorar las probanzas insertas en el expediente, confirmó la resolución impugnada, conforme a la Sana Crítica y en atención a la gravedad del delito.

DEL RECURSO DE CASACIÓN

La defensa oficiosa de los adolescentes invocó como única causal "Error de Derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica infracción de la ley sustantiva penal", contemplada en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

Como primer y único motivo, la censora alega que el Tribunal de Niñez y Adolescencia al valorar los testimonios de Kathia Villavicencio de Vissuetti (fs. 365-370), Dominga Haydee Castillo de Gómez (fs. 390-393) y Grimilda Jiménez (fs. 421-425) incurrió en error de derecho al afirmar que de ellos surgen elementos que acreditan el hecho criminoso, la participación y responsabilidad de los adolescentes G.J.M y R.E.G., a pesar que estas declarantes únicamente se limitaron a describir físicamente a los malhechores, más no se realizó diligencia de reconocimiento para confirmar dichas afirmaciones.

Dentro de las disposiciones legales infringidas y el concepto de infracción, la recurrente cita el artículo 917 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión; los artículos 214 y 215 del Código Penal en concepto de indebida aplicación; el artículo 38 del Código Penal y el artículo 140 de la Ley 40 de 1999, en concepto de indebida aplicación.

Concluyó su argumentación, con una solicitud de casar el fallo impugnado y, en consecuencia, se eximiera de responsabilidad a sus representados.

OPINIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

Admitido el recurso, se dispuso correr traslado a la Procuraduría General de la Nación a fin conocer el criterio jurídico de la máxima autoridad del Ministerio Público.

Es así que, mediante Vista No. 53 de 4 de junio de 2015, la representación social solicitó a la Sala, no casar la sentencia impugnada, pues a diferencia de lo argüido por la defensa, el Tribunal de Segunda Instancia ponderó los testimonios acusados en correspondencia con otros medios de convicción como lo es el hecho del hallazgo de los artículos robados y el recibo de la casa de empeños Más Me Dan con el detalle de prendas o joyería, en una de las residencias de los procesados, siendo reconocidos por las víctimas como de su propiedad.

De acuerdo a la Procuraduría General de la Nación, además de las declaraciones de las víctimas, el fallo ponderó la diligencia de inspección ocular a la casa de empeños, el hallazgo de la ropa utilizada durante el robo en la casa de R.E.G, la cual estaba guardada en un envase plástico, mojada. Adicionalmente, dentro de las

respectivas declaraciones indagatorias de G.J.M. y R.E.G., quedaron consignadas las características físicas de los adolescentes, por lo que había certeza de la participación de G.J.M. y R.E.G. frente al ilícito.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Una vez examinado el cargo de injuricidad aducido, la resolución impugnada, los elementos de prueba tachados y el resto de las probanzas que surgen de la causa, esta Superioridad estima que el reproche realizado a la sentencia de segunda instancia es insostenible, tomando en consideración que el Tribunal Ad-Quem llevó a cabo una valoración conjunta de las pruebas acopiadas al proceso, entre ellas: los testimonios de Kathia Villavicencio de Vissuetti (fs. 365-370), Dominga Haydee Castillo de Gómez (fs. 390-393) y Grimilda Jiménez (fs. 421-425). De tal suerte que, el Tribunal Superior procuró establecer un vínculo entre las pruebas y los hechos denunciados, a través de un análisis crítico global de dicho acervo probatorio, desprendiéndose del examen aislado de los mismos, cuyos efectos serían estériles dentro de la operación mental demandada a todo juzgador. De tal manera que, la conclusión de responsabilidad de los procesados resultó cimentada más allá de las descripciones físicas aportadas por las víctimas, como lo sostiene la casacionista.

A partir de allí, vemos que el Tribunal, dentro del fallo, ponderó el hallazgo de una considerable cantidad de artículos denunciados como robados dentro de la residencia del adolescente R.E.G.; como también valoró el hecho que una de las vestimentas utilizadas por los perpetradores para la comisión del hecho delictivo fue recuperada en poder de los adolescentes.

Quizás, la pieza clave para establecer la responsabilidad criminal de los juzgables consistió en el recibo No. 000688 fechado 16/9/10 de la Casa de empeños Más Me Dan, a nombre de Albie Monthier, ubicado dentro de la residencia de uno de los procesados. El recibo en cuestión detalló el empeño de objetos de joyería que, luego de efectuada la inspección ocular correspondiente, fueron plenamente identificados por Kathia Villavicencio de Vissuetti como de su pertenencia y cuyo despojo ocurrió el día de los hechos.

Aquí, conviene detenernos un momento para destacar, que de acuerdo al testimonio de Kathia Villavicencio de Vissuetti (fs. 365-370), Dominga Haydee Castillo de Gómez (fs. 390-393) y Grimilda Jiménez (fs. 421-425), el hecho ocurrió el 16 de septiembre de 2010 a eso de las tres de la tarde (3:00 p.m.). De cada uno de los testimonios ofrecidos por las víctimas es perceptible que los dos sujetos ofensores permanecieron en el lugar de los hechos el tiempo suficiente para reducir a las víctimas, revisar la casa, apoderarse de los artículos de valor y amarrar a todos los habitantes de la residencia dentro del baño, incluyendo a los menores de edad.

Con ello en mente, debemos resaltar que dentro del expediente reposa la copia autenticada del recibo de empeños antes mencionado, del cual se desprende que el mismo día 16 de septiembre de 2010 a las 17:11:01 horas, esto es, a las cinco de la tarde (5:00 p.m.), fueron empeñados un collar con broche dañado de 10K, un dije de 10K y una sortija Suc Ray de 18K, todos los cuales resultaron identificados por la denunciante como de su propiedad; por tanto, la carpeta cuenta con un elemento vinculante significativo. Ello es así, pues, la proximidad entre el momento de la comisión del ilícito y la comparecencia a la Casa de Empeños para obtener dinero producto del ilícito, sin dudas, permite establecer esa conexidad necesaria para asir al proceso a los adolescentes G.J.M. y R.E.G., al punto de declararlos penalmente responsables del hecho punible.

En adición, como prueba trasladada al proceso de adolescentes, consta la declaración indagatoria rendida por Albie Monthier, persona ésta mayor de edad, vinculado a la investigación en razón de ser quien

efectuó el empeño de la joyería robada en el local comercial antes mencionado. En sus descargos, Monthier dijo que G.J.M. (a) Gremlin lo llamó para pedirle que empeñara unos artículos, a cambio de una regalía consistente en treinta dólares y un celular, toda vez que ellos, como menores de edad, no podían realizar este tipo de transacción. (fs.526- 532)

Por su parte, dentro del infolio reposa la externado por la señora Paulina Guerra de Cáceres, abuela de R.E.G., quien al rendir declaración jurada manifestó: "El día jueves todavía estaba entre oscuro y claro y yo estaba cociendo y lo vi que Gabriel pasó mojado, iba con un machete en dirección a la casa de él. (fs. 521-523) Esta versión sitúa a uno de los procesados con el instrumento de intimidación empleado para reducir a las víctimas y en condiciones similares a las detalladas por las señoras Villavicencio de Vissuetti, Castillo de Gómez y Grimilda Jiménez, al sostener que ese día había llovido y sus asaltantes estaban con la ropa humedecida.

En tanto, Juana Morales de Méndez, abuela de G.J.M., al ser cuestionada sobre el recibo de la casa de empeños Más Me Dan ubicado en la diligencia de allanamiento llevado a cabo en su residencia, manifestó que ese documento se lo dio la abuela de Roberto, quien lo encontró en una pantaloneta del nieto y como es un menor de edad pensó que él no había podido empeñar eso sólo. (fs. 674-676)

Como se ve, el Tribunal Ad Quem para acreditar el hecho punible y la responsabilidad de G.J.M. y R.E.G. frente al mismo, no sólo se basó en las características aportadas por las víctimas que, valga decir, resultan coincidentes con las consignadas en las respectivas declaraciones de descargos por los imputados. Además, el hecho de recuperar los artículos robados en casa de uno de los procesados, que la joyería robada fuera empeñada dentro de un lapso apenas preciso para realizar dicha acción, si tenemos presente y logramos ajustarnos al tiempo que pudieron haber tomado para perpetrar el crimen, para huir del lugar con los artículos robados, para dirigirse a un lugar donde pudieran almacenar los mismos y luego localizar a Albie Monthier para que, como adulto, realizara la transacción de empeño. Todos estos aspectos son relevantes a la hora del examen de responsabilidad criminal que incumbe a los investigados.

En contraposición a este cúmulo de pruebas, consta la declaración de descargos rendidos por los adolescentes, quienes indicaron que lo único que podían decir sobre los hecho del día 16 de septiembre es que el referido día venían de la tienda cuando dos sujetos salieron del monte, sacaron dos maletas y dos machetes y les dijeron que si podían guardar las pertenencias en la casa de R.E.G., hasta el día siguiente. Según los adolescentes, ambos sujetos mantenían en el monte los artículos que fueron recuperados en diligencia de allanamiento y estaban mojados, por lo que se cambiaron de ropa en la casa de éstos; de allí, que encontraran la vestimenta mojada en un envase plástico. Luego, los procesados describen que se toparon a Albie Monthier, a quien le pidieron el favor de empeñar algunas prendas, ofreciéndole treinta dólares y un celular.

Esta versión de los hechos aportada por los imputados carece de mayor respaldo probatorio en el dossier; máxime cuando los jóvenes señalaron que los sujetos que salieron del monte a entregarle la mercancía respondían al apodo de Tiki y Roro, quienes según informe de comisión consultable a folio 866, al buscar en el área de Portochuela, indagando por personas que respondieran a dicho sobrenombre fueron informados que los mismos si vivían en el sector pero tenían 24 y 20 años de edad, lo que discrepa con los características aportadas por las víctimas de sus asaltantes.

Ante la realidad planteada, queda demostrado que no se materializa el cargo de injuricidad que pretende la recurrente endilgar al juicio de valor sobre la prueba que efectúo el Tribunal Superior, dado que las declaraciones juradas rendidas por Kathia Villavicencio de Vissuetti, Dominga Haydee Castillo de Gómez y Grimilda Jiménez son coincidentes, persistentes en el tiempo, sin ambigüedades, de las cuales se puede obtener, además de la descripción de los sujetos, la confirmación que varios de los artículos sustraídos con arma blanca de la residencia objeto del delito, fueron recuperados en manos de los adolescentes o luego que los mismos emplearan a otro para conseguir dinero rápido a cambio de ellos. Ese ánimo de disposición de los artículos robados, utilizado para lograr empeñar los mismos o para ofrecerlos como pago a cambio de favores, permite colegir su responsabilidad penal.

Por consiguiente, sin la acreditación del error argumentado, no existe vulneración a los preceptos legales que se estiman infringidos, lo que nos lleva a concluir que el fallo impugnado no debe ser Casado.

PARTE RESOLUTIVA

Por todo lo antes expuesto, la Corte Suprema de Justicia, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CASA la Resolución del 19 de marzo de 2013 proferida por el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, mediante la cual fue confirmada en todas sus partes la Sentencia Penal No. 018 de 31 de julio de 2012, dictada por el Juzgado de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Chiriquí, que impuso pena de prisión de 4 años a G.J.M. y R.E.G., por el delito de robo, en su modalidad agravada, cometido en perjuicio de Kathia Villavicencio, Dominga Hayde Castillo y Grimilda Jiménez.

Notifíquese Y DEVUELVASE;

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA LICENCIADA ILKA IVANIA CASTILLO M, DEFENSORA DE OFICIO, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JORGE GONZÁLEZ DE LUZ, SENTENCIADO POR DELITO DE EXTORSIÓN, EN PERJUICIO DE ARISTIDES CORONADO SÁNCHEZ. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, ONCE (11) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	11 de mayo de 2017
Materia:	Casación penal
Expediente:	91-13C

VISTOS:

Mediante resolución de 18 de abril de 2013, la Sala admitió el recurso de Casación interpuesto por la licenciada Ilka Castillo, defensora de oficio de JORGE GONZÁLEZ DE LUZ, contra la Sentencia 2da. Instancia

N° 33 N° 60, de 3 de abril de 2012, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, mediante la cual se confirmó la Sentencia emitida por el Juez Séptimo de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, en la que se declaró penalmente responsable a JORGE GONZÁLEZ DE LUZ, condenándole a la pena de cinco (5) años de prisión, como autor del delito de Extorsión, e igualmente se le impuso la sanción accesoria de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, por igual período una vez cumplida la sanción principal.

Verificada la audiencia oral que establece el Código Judicial, el negocio se encuentra en estado de decidir por la Sala.

ANTECEDENTES

De las constancias procesales recabadas, se advierte que la génesis de la presente encuesta se da con la denuncia presentada por ARISTIDES CORONADO SÁNCHEZ, quien indicó que para el 17 de diciembre de 2010, recibió una llamada a su teléfono celular del número 6062-8034, de un sujeto el cual le informaba que él había atendido a una paciente embarazada y que el medicamento que le había recetado le había provocado un aborto, por lo que exigía que le enviara la suma de B/.400.00, al Súper mercado 99 de La Cabima a nombre de YAIR RODRÍGUEZ, para ese día a eso de la 1:00 de la tarde, o sino lo matarían. Por lo que hizo el envío de dicha suma de dinero por intermedio del Súper 99 de Vía Porras, para el referido día a eso de la 1:00 de la tarde.

Agrega además, que para el día 21 de diciembre, recibió una llamada del mismo número telefónico, donde le informaban que la mujer a la que le había practicado el aborto, había fallecido y querían que le dieran B/. 1,000.00, o sino lo matarían (fs. 1-3).

Posteriormente, para el día 22 de diciembre de 2010, amplía su denuncia indicando que el sujeto lo había llamado del mismo número telefónico, indicándole que debía depositarle la suma de B/. 1,000.00, ya que serían utilizados para el sepelio de su esposa, ya que había fallecido producto del curetaje, que él le había hecho y que sino lo hacía lo iba a matar a él y a sus hijos. Sin embargo, hace alusión a que solo tiene una hija que vive en Costa Rica, y nunca había venido a Panamá.

Se hace alusión que en dicha diligencia el denunciante recibió llamada telefónica del número que le estaban solicitando el dinero y al comunicarse le indicó que no tenía la suma pedida, solo B/. 200.00, a lo que la persona le manifestó que depositara dicha suma de dinero a nombre de JORGE ANTONIO GONZÁLEZ, con C.I.P. 8-826-1833, en el Súper 99 del Faro de Cerro Viento (Fs. 8-10). Aportó, copia del recibo de transferencia del Súper 99 por la suma de B/. 202.00 a nombre de Jorge Antonio González (Fs. 11-14).

La diligencia cabeza del proceso fue proferida por la Fiscalía Auxiliar de la República, Agencia de Instrucción Delegada, fechada 21 de diciembre de 2010, a través de la cual se declara abierta la investigación y se comisiona a la Dirección de Investigación Judicial, a fin de que practique las diligencias investigativas tendientes a acreditar la comisión del delito y los posibles responsables (v.fs. 6).

Mediante proveído de 22 de diciembre de 2010, la Fiscalía Auxiliar de la República, dispone efectuar Diligencia de Inspección ocular en el Distrito de Panamá, Súper 99, El Faro (Fs. 15).

En Diligencia de Inspección Ocular (transcripción), realizada en el Súper 99 El Faro, se aprehendió a Jorge Antonio González de Luz, con C.I.P. 8-826-1833, quien mantenía en su puño derecho la suma de B/.

100.00, un papel que mantenía el nombre de Jazmín Jiménez, con cédula 8-734-1458, el cual decía para 99, Río Abajo. “Portobelo”, y que se logró recuperar en la caja de servicios de transferencias, el recibo N° 1614069629, copia del cliente, el cual mantiene como hora 12:16:07 cajera DE LEÓN, HILDA, al igual que el recibo N° 3380795 de envío de transferencia súper 99, con dirección a Portobelo, con la beneficiaria JAZMÍN JIMÉNEZ, como remitente JORGE GONZÁLEZ, el cual mantiene su firma manuscrita del cual se le entregó original y copia, hoja corta con la inscripción destino del envío Río Abajo, “Portobelo”, nombre del beneficiario Jazmín Jiménez (Fs. 22- 35).

Mediante Resolución de 23 de diciembre de 2010, la Fiscalía Auxiliar de la República de Panamá, Agencia de Instrucción Delegada Primera de Circuito del Primer Circuito Judicial de la provincia de Panamá, dispuso someter a los rigores de la declaración indagatoria a JORGE ANTONIO GONZÁLEZ DE LUZ, por presunto infractor de las disposiciones contenidas en el Capítulo VIII, Título IX, Libro II del Código Penal, es decir, por el delito genérico Contra la Libertad (Extorsión), en perjuicio de ARISTIDES CORONADO SÁNCHEZ. (v.fs. 46-51).

Es mediante proveído de 5 de enero de 2010, la Fiscalía Auxiliar de la República, aclara que el título correcto del delito CONTRA LA LIBERTAD INDIVIDUAL, corresponde al Título II, Capítulo I del Libro II del Código Penal (Fs. 73).

En sus descargos, JORGE ANTONIO GONZÁLEZ DE LUZ manifestó que es inocente de los cargos endilgados en su contra ya que se encontraba en San Pedro, para el 22 de diciembre cuando recibe una llamada de su hermano JORGE GONZÁLEZ, pidiéndole que le hiciera el favor de buscarle un dinero en el súper 99, EL FARO, que le debían, por lo que se aproximó a dicho local y fue aprehendido por la Policía. En ese momento, le enviaba una transferencia de dinero a Jazmín Jiménez, la ex novia de su hermano, a pedido de éste, del dinero que se le había entregado.

Señala que su hermano JORGE GONZÁLEZ, quien se encuentra detenido en el Centro Penitenciario La Joyita, en el Pabellón 12. Indicó que desconocía el origen del dinero ya que solo le estaba haciendo un favor a su hermano (Fs. 52-56).

En Resolución de 5 de enero de 2011, la Fiscalía Auxiliar de la República, dispone recibirle declaración indagatoria a JORGE GONZÁLEZ DE LUZ, con C.I.P. 8-807-98, por haber participado presuntamente en la comisión de delito CONTRA LA LIBERTAD INDIVIDUAL (Extorsión) genéricamente definido en el Título II, Capítulo I del Libro Segundo del Código Penal (fs. 74-78).

Al rendir sus descargos, se declara confeso y arrepentido de los cargos endilgados en su contra, señalando que no conoce al médico ARISTIDES CORONADO, sino que fue por un viejo amigo, llamado LUIS, quien le dijo que este médico le había hecho un aborto a su mujer, y el se aprovechó de esta información, llamándolo para exigirle una suma de dinero y que el médico sabiendo de la falta cometida, envió el dinero. Indica que tenía el teléfono dentro del penal, y que lo obtuvo por medio de un joven que se fue libre llamado JOAQUÍN.

Agrega que envió a su hermano a retirar el dinero, para que se lo hiciera llegar por medio de transferencia a JASMÍN JIMÉNEZ, su ex pareja para ayudarla con algo para su hija. Indica también que YAHIR RODRÍGUEZ, también fue utilizado para que sacara dinero del súper 99. Reitera el hecho de que la amenaza

contra el doctor, consistía en que iba a ser denunciado por practicar aborto, para que le quitaran la licencia y fuera detenido, y que nunca fue amenazado él o su familia de muerte (Fs. 141-145).

Mediante Resolución de 30 de junio de 2011, la Fiscalía Quinta de Circuito, Decreta la Detención Preventiva de Jorge González De Luz, por DELITO CONTRA LA LIBERTAD, contenida en el Título II, Capítulo I del Libro II del Código Penal (Fs. 155-163).

A través de su Vista Fiscal Nº 231 de 30 de junio de 2011, la Fiscalía de instancia, recomendó al honorable tribunal de la causa que, al momento de calificar la encuesta penal, lo hiciera dictando un auto de llamamiento a juicio contra JORGE GONZÁLEZ DE LUZ, por su presunta vinculación por delito CONTRA LA LIBERTAD, contenida en el Título II, Capítulo I del Libro II del Código Penal y dicte un SOBRESEIMIENTO PROVISIONAL, a JORGE ANTONIO GONZÁLEZ DE LUZ, de acuerdo al artículo 2208 numeral 2 del Código Judicial, y compulse copia a la autoridad competente por DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL (Fs. 165-173).

Mediante Sentencia Condenatoria N° 109 de 2 de septiembre de 2011, el Juzgado Séptimo de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, declaró penalmente responsable como autor a JORGE GONZÁLEZ DE LUZ, por delito de extorsión y lo condena a la pena de CINCO (05) años de prisión e inhabilitación por igual término para el ejercicio de funciones públicas, contados a partir del cumplimiento de la pena de prisión (v.fs. 181-194).

Posteriormente, mediante Sentencia 2da. Inst. N° 33 de 3 de abril de 2012, el Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, confirmó la sentencia emitida por el Juez Séptimo de Circuito de lo Penal, del Primer Circuito Judicial de Panamá (v.fs. 203-207).

CAUSAL INVOCADA Y MOTIVO

La licenciada Ilka Castillo, defensora de oficio de JORGE GONZÁLEZ DE LUZ, adujo una causal contra el fallo recurrido, en la que señala que se incurre en: Error de derecho en la calificación de los hechos constitutivos de circunstancias atenuantes de responsabilidad criminal, la cual se encuentra contenida en el numeral 8 del artículo 2430 del Código Judicial.

La causal viene sustentada en un único motivo. Manifestó la recurrente que el Tribunal Superior en el fallo, incurrió en el vicio alegado al no calificar como atenuante la postura, el hecho que su patrocinado JORGE GONZÁLEZ DE LUZ (Fs. 141 a 145), reconoció y aceptó ser responsable de la extorsión ejecutada en perjuicio de ARISTIDES CORONADO SÁNCHEZ, en cuyo caso, la pena aplicada hubiese disminuido.

En cuanto a las disposiciones legales infringidas, alega que se vulneró el contenido del artículo 90 del Código Penal, en concepto de violación directa por omisión, toda vez que el Segundo Tribunal Superior de Justicia, en el fallo impugnado, no calificó como circunstancia no prevista la postura asumida por su patrocinado, a través de su manifestación de aceptación de responsabilidad y que, incluso se dio antes de dictarse la orden de indagatoria en su contra, pues, esto se lo había comunicado a su madre MARIBEL LUZ DE BERRÍO, tal como consta a folios 67 y 68 del expediente.

Considera también la recurrente que el Segundo Tribunal Superior de Justicia, en el fallo impugnado ha infringido el contenido del artículo 93 del Código Penal.

Estima que esta disposición ha sido infringida en concepto de violación directa por omisión, en virtud de que el Segundo Tribunal Superior de Justicia, omitió reconocer la disminución de la pena como consecuencia de la existencia de una circunstancia no establecida en la Ley, y lo que se evidencia con la manifestación de culpabilidad externada por su patrocinado, incluso antes de que se hubiese dictado orden de indagatoria en su contra, la cual de haber sido reconocida habría traído como consecuencia la aplicación de una pena menor.

Con fundamento en lo anterior, solicita se case la sentencia recurrida y en consecuencia se aplique la confesión como atenuante (fs. 218-222).

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Cumpliendo el procedimiento establecido en la ley, la licenciada Ana I. Belfón, en calidad de Procuradora General de la Nación, solicitó al momento de correr el traslado que no se case el fallo objeto del recurso.

En lo que corresponde al único motivo de la única causal, la representante del Ministerio Público, manifestó que no incurre en yerro de calificación de hechos constitutivos de circunstancias atenuantes de responsabilidad criminal, que se atribuye la censora, toda vez que la aceptación y reconocimiento de la autoría del hecho, por parte del procesado, no surge espontáneamente de un relato o cargo de conciencia subjetiva del mismo, sino luego de analizado el cúmulo probatorio existente en la encuesta, así como también de los señalamientos directos que le hacen su propios familiares (madre y hermano), respecto a su autoría.

Indica que JORGE GONZÁLEZ DE LUZ, no acepta su responsabilidad penal de manera espontánea ante la autoridad investigativa sino que lo hace cuando ésta, luego del desarrollo de sus pesquisas, había logrado identificarlo plenamente dentro de la causa penal, individualización que incluyó los señalamientos directos de la propia madre MARIBLE DE LUZ BARRIOS (Fs. 67-68) como la de su hermano JORGE ANTONIO GONZÁLEZ DE LUZ, (Fs. 56) quienes lo acusan de ser el autor material de la extorsión.

Agrega que, resulta oportuno recordar que la confesión fue suprimida del catalogo de atenuantes de la responsabilidad penal, con la entrada en vigencia de la Ley N° 14 de 18 de mayo de 2007; no obstante ese mismo cuerpo jurídico en el numeral 7 artículo 90, brinda la posibilidad de considerarla como tal, al establecer como atenuante “cualquier otra circunstancia no preestablecida por la ley que, a juicio del tribunal, deba ser apreciada”.

Señala que JORGE GONZÁLEZ DE LUZ, no fue oportuno, ni espontáneo al aceptar su responsabilidad penal por el hecho, sino que reconoció el haberlo perpetrado “cuando las autoridades lo tenían debidamente identificado”, y ante el hecho que su hermano JORGE ANTONIO GONZÁLEZ DE LUZ, se había visto involucrado en el ilícito debido a que el mismo le solicitó hacer el retiro del dinero. Indicando además que el sentenciado ya había obtenido dinero producto del acto extorsivo y se disponía seguir haciéndolo mediante el aumento de las cantidades, por lo que mal podría concedérsele el beneficio de la atenuación de la pena, al hacerse evidente que su intención era seguir cometiendo el delito.

Por lo que es evidente, que el cargo de injuridicidad argumentado por la recurrente no se configura.

Respecto a las disposiciones legales y el concepto de la infracción, indica la representante del Ministerio Público que la recurrente refiere que se produce la violación directa del artículo 90 del Código Penal,

que contiene el catálogo de atenuantes comunes de los delitos, ya que el Tribunal Superior no calificó como una circunstancia no prevista, la postura asumida por JORGE GONZÁLEZ DE LUZ, a través de su aceptación de responsabilidad penal; sin embargo, considera que la responsabilidad externada por el mismo no reviste las características esenciales que exige la norma, la doctrina y la jurisprudencia, para que pueda tenérsele como una circunstancia que lleve al juzgador a atenuar la pena que merece por la comisión del acto ilícito, en razón de que su reconocimiento de participación surgió luego de que las autoridades recopilaron las pruebas que lo ataban inequívocamente al acto delincuencial.

Señala la representante del Ministerio Público, que al no haberse producido la configuración de la atenuante, mal pudiese aplicársele a JORGE GONZÁLEZ DE LUZ, el beneficio de rebaja de pena que contemple la disposición sustantiva en referencia. Por lo que, recomienda que no se case la Sentencia de segunda Instancia N° 33 de 3 abril de 2012, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, toda vez que no se incurre en el yerro de calificación de hechos constitutivos de circunstancia atenuantes de responsabilidad criminal alegados por la impugnante (Fs. 234-239).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Conocido el presente recurso de casación, así como la opinión vertida por el Ministerio Público, procede la Sala a resolver lo que en derecho corresponda.

El recurrente aduce la causal de error de derecho al calificar los hechos constitutivos de circunstancias atenuantes de responsabilidad criminal, contenida en el numeral 8 del artículo 2430 del Código Judicial, sustentada en un (1) solo motivo.

El único motivo sustentado por la casacionista es que el Segundo Tribunal Superior de Justicia, incurrió en el vicio alegado al no calificar como atenuante, el hecho que su patrocinado JORGE GONZÁLEZ DE LUZ (Fs. 141 a 145), reconoció y aceptó ser responsable de la extorsión ejecutada en perjuicio de ARISTIDES CORONADO SÁNCHEZ, en cuyo caso, la pena aplicada hubiese disminuido. Se desprende que la letrada aduce que el tribunal Ad Quem, no calificó como una circunstancia no prevista la postura asumida por su representado a través de su manifestación de aceptación de responsabilidad, es decir, la confesión.

En este orden de ideas, el Código Penal de 2007, en su artículo 90, establece:

“Artículo 90. Son circunstancias atenuantes comunes las siguientes:

1.Haber actuado por motivos nobles o altruistas.

2.No haber tenido la intención de causar un mal de tanta gravedad como el que se produjo.

3.Las condiciones físicas o psíquicas que colocaron al agente en situación de inferioridad.

4.El arrepentimiento, cuando por actos posteriores a la ejecución del hecho, el agente ha disminuido o intentado disminuir sus consecuencias.

5.La colaboración efectiva del agente.

6.Haber cometido el delito en condiciones de imputabilidad disminuida.

7.Cualquier otra circunstancia no preestablecida por la ley que, a juicio del Tribunal, deba ser apreciada.

Las circunstancias previstas en este artículo solo se aplicarán a tipos básicos que no tengan atenuantes especiales."

Como se desprende de la norma antes citada, la confesión no se encuentra taxativamente establecida entre las circunstancias atenuantes establecidas por ley, siendo que como tal, se encontraba contemplada en el Código Penal de 1982. (Ver artículo 66 numeral 5, del Código Penal de 1982).

Consideramos oportuno señalar que la "confesión" como atenuante modificativa de la responsabilidad penal, desapareció de la legislación a raíz de la entrada en vigencia del nuevo Código Penal, aprobado mediante la Ley N° 14 del año 2007; sin embargo, el numeral 7 del artículo 90, le concede al juzgador la facultad de que valore cualquier otra circunstancia que no se encuentre previamente establecida por Ley.

En Sentencia del Segundo Tribunal Superior de Justicia, respecto a la confesión, señaló lo siguiente:

"Aunque la confesión no se encuentra taxativamente comprendida como una de las circunstancias atenuantes de que trata el artículo 90 del Código Penal, bien podría tomarsele en cuenta en ese reglón (sic), ya que ese mismo artículo en el numeral 7, y (sic) permite al juzgador valorar alguna otra circunstancia que no está enumerada en dicha norma.

Ahora bien, respecto a la oportunidad para confesar, debe realizarse desde el punto de la (sic) vista de la coincidencia de la presencia temporal de un sujeto con su requerimento por la autoridad y la ausencia de circunstancias que emanen de esa autoridad que puedan influir como medio de coerción interno o externo.

De ello se desprende que el momento oportuno para confesar no es luego de que la administración ha desplegado el dispositivo de coerción para hacer comparecer al requerido, sino que debe ser anterior o simultáneamente a la orden, emanada de la autoridad competente, puesto que no podemos hablar de un testimonio oportuno, cuando el sujeto comparece, pero compelido por la acción física representada en los agentes captores.

En el proceso bajo examen, apreciamos que el procesado JORGE GONZÁLEZ DE LUZ, reconoció haber cometido el hecho, pero cuando las autoridades lo tenían debidamente identificado, e incluso luego de haber hablado con su madre, Maribel de Luz, le expuso la situación por la que atravesaba su hermano JORGE ANTONIO GONZÁLEZ DE LUZ, a quien se le había solicitado hacer el retiro del envío de dinero (Fs. 67-68), sin dejar de mencionar, que previo a ello, ya de manera exitosa había adquirido dinero mediante extorsión de ese mismo sujeto pasivo del delito y que las cantidades requeridas iban en aumento" (Fs. 206-207).

La Sala Penal se ha manifestado en el siguiente sentido, en cuanto a la confesión espontánea y oportuna:

"La espontaneidad significa que es un impulso voluntario, sincero, propio, libre, sin presiones, que surge de manera natural, producto de un acto eminentemente volitivo; la oportunidad representa una coincidencia temporal con su arrepentimiento o aparición. Desde el punto de vista procesal, la confesión oportuna es la que se produce como un acto de colaboración y buena fe en el proceso de investigación del delito, que contribuye a la clarificación de los hechos y a la identificación de los autores y partícipes" (Sentencia de 16 de enero de 1992, Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia).

Citado en fallo de Recurso de Apelación contra Sentencia que condena a Juan Carlos Jiménez Miranda, por la comisión de los delitos de Homicidio Agravado en perjuicio de María Isabel Guerra Pittí y de Evasión en perjuicio de la Administración Pública. Magistrado Ponente: Fabián A. Echevers. Panamá, ocho (8) de junio de mil novecientos noventa y ocho (1998). Corte Suprema de Justicia. Sala Penal.

Tenemos que el artículo 1941 del Código Judicial establece que "El objeto del proceso penal es investigar los delitos, descubrir y juzgar a sus autores y partícipes", además, de conformidad con el numeral 4 del artículo 2031 íbidem, la instrucción del sumario tiene como propósito, entre otros, "Averiguar todas las circunstancias que sirvan para calificar el hecho punible, o que lo agraven, atenúen o justifiquen", así como "Descubrir al autor o partícipe, así como todo dato, condición de vida o antecedentes que contribuya a identificarlo, conocerlo en su individualidad, ubicarlo socialmente o comprobar cualquier circunstancia que pueda servir para establecer la agravación o atenuación de la responsabilidad" por lo tanto, se debe entender que la colaboración o confesión oportuna que pueda brindar el agente, debe ir dirigida en ese sentido.

Para verificar si cabe o no la aplicación de dicha circunstancia atenuante, el juzgador deberá comprobar si la persona procesada, con su actuar, intentó contribuir con los fines del proceso y de la instrucción del sumario. De igual manera para que esta circunstancia de confesión, pueda ser considerada, hay que tomar en cuenta dos elementos indispensables a saber: las circunstancias de la presentación del sujeto activo ante la autoridad y el estado de las investigaciones al momento de la confesión. Estos dos elementos son de importancia, ya que denotan si, efectivamente, se dio una confesión espontánea y oportuna.

Como se señaló en párrafos precedentes, la espontaneidad radica en que, al momento de confesar, el sujeto no esté obligado a ello por las circunstancias o factores relacionados con el hecho, sino que dicha confesión se realice sin presión alguna y, sin que haya nada que lo incrimine.

Al respecto, observamos que al momento en que rinde declaración indagatoria, JORGE GONZÁLEZ DE LUZ, acepta la comisión de los hechos, brindando detalles de su actuar, sin embargo, estima la Sala que su confesión es producto del hecho de que previamente se había aprehendido a su hermano JORGE ANTONIO GONZÁLEZ DE LUZ, en una Diligencia de Inspección Ocular (Cobertura), para el 22 de diciembre de 2010, cuando éste hacia efectivo el retiro de la suma de B/. 200.00, del Súper 99 de "El Faro", tal como se lo había solicitado Jorge González De Luz (Fs. 22-24), suma que fue enviada por el médico denunciante Aristides Coronado Sánchez, producto de las llamadas telefónicas, que el privado de libertad le había hecho al mismo, con el fin de exigirle sumas de dinero para no informar a las autoridades que el mismo había efectuado un supuesto aborto en la Clínica Bahía.

Lo anterior se corrobora con la declaración jurada de MARIBEL LUZ DE BERRÍO, para el día 4 de enero de 2011, madre de JORGE GONZÁLEZ DE LUZ, quien puso en conocimiento de las autoridades competentes lo siguiente:

"Mi presencia en este despacho tiene como finalidad poner en conocimiento de la autoridad competente que en la investigación en la cual se encuentran involucrados mis hijos JORGE ANTONIO GONZÁLEZ y JORGE GONZÁLEZ, por el supuesto delito de extorsión en conversación que mantuve con Jorge (mi hijo mayor), en la cárcel La Joyita, el día de ayer me informó que la persona que ideó el plan de pedirle dinero al Doctor Aristides Coronado, fue la joven JAZMÍN JIMÉNEZ, la cual había acompañado a una amiga de ella a hacerse un aborto clandestino a la clínica en la que labora dicho doctor, frente al Hospital Santo Tomás, donde ella le sugirió pedirle dinero ya que dicho aborto había resultado con complicaciones, donde

supuestamente la amiga de Jazmín, falleció y le facilitó los números de dicho doctor con la garantía de que iban a compartir el dinero que le quitarían al doctor. ...”(Fs. 67-68).

Observa la Sala que de lo manifestado en dicha declaración por MARIBEL LUZ DE BERRÍO, madre de los imputados y lo excepcionado por el co imputado Jorge A. González, al manifestar que su hermano privado de libertad en el Centro Penal La Joyita, fue quien le solicitó que retirara la suma de dinero del Super 99 de El Faro, transferida por el Doctor Aristides Coronado Sánchez, nos lleva a la conclusión de que JORGE GONZÁLEZ DE LUZ, ante la evidencia de los hechos investigados y descubiertos, tuvo que aceptar los hechos. Es decir, que la manifestación de voluntad que el mismo refiere en su declaración indagatoria, no resultó espontánea, ya que fue producto de los señalamientos directos que hacen tanto la señora MARIBEL DE LUZ, como JORGE ANTONIO GONZÁLEZ DE LUZ, y del cúmulo probatorio que en ese momento se había constituido.

Por lo que resulta evidente que dicha acción o hecho de que el mismo se declarara confeso y arrepentido, tal como lo manifiesta la letrada, CASTILLO MOJICA, no encuentra sustento en los elementos de prueba que se constatan en el expediente; amén de que, la acción material de solicitar dinero por parte de Jorge González De Luz, al médico Aristides Coronado Sánchez, había obtenido resultados, ya que había obtenido por intermedio de Yahir Rodríguez, la suma de B/. 400.00, y en efecto pretendía seguir obteniendo dinero de manera ilícita, lo que fue frustrado debido a los actos investigativos efectuados por las autoridades correspondientes establecidas por ley.

Aunado a lo anterior, JORGE GONZÁLEZ DE LUZ, en su declaración indagatoria, indicó que se declaraba confeso y arrepentido de los cargos que se le imponen, toda vez que las personas que estaban siendo involucradas eran inocentes y que habían sido unas víctimas más en esto, porque ellos no tenían conocimiento de nada de lo que estaba sucediendo (Fs. 141-142).

Si bien es cierto, se desprende de su declaración indagatoria, que el mismo asumió una postura de reconocimiento de la comisión del ilícito, sin embargo, es evidente que la voluntad del mismo era excluir de participación del hecho punible a su hermano Jorge Antonio González De Luz, y su ex pareja Jazmín Jiménez, por lo que la Sala es del criterio que la voluntad del mismo no fue ni espontánea, ni oportuna.

Por tales consideraciones, la Sala es de opinión que el cargo de injuridicidad esbozado por la recurrente en este único motivo, no queda acreditado.

Confrontados los motivos sustentados por el casacionista con el caudal probatorio del expediente, concluye la Sala que el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, realizó un correcto análisis en la sentencia censurada, por consiguiente, no se infiere la vulneración de los artículos 90 y 93 del Código Penal vigente al momento de los hechos.

Luego entonces, lo que corresponde al Tribunal de Casación, es no casar la sentencia impugnada.

PARTE RESOLUTIVA

Por las razones antes expuestas, la Corte Suprema de Justicia, SALA PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CASA la Sentencia 2da. Inst. N° 33 de 03 de abril de 2012, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, según lo expuesto en la parte motiva de la presente resolución.

Notifíquese y Devuélvase,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO FORMALIZADO POR EL LICENCIADO JOSE ABEL ALMENGOR ECHEVERRÍA, EN CALIDAD DE APODERADO JUDICIAL DE RAY ROBLAN RODRIGUEZ BALLESTEROS, POR DELITO DE CORRUPCIÓN DE MENORES, EN PERJUICIO DE LA NIÑA G.A.O.C. PONENTE: JOSE AYU PRADO CANALS. PANAMÁ, ONCE (11) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	11 de mayo de 2017
Materia:	Casación penal
Expediente:	264-13C

VISTOS:

Una vez celebrada la audiencia oral dentro del recurso de casación penal en el fondo promovido por el Licenciado José Abel Almengor Echeverría, en calidad de apoderado judicial del señor RAY ROBLÁN RODRIGUEZ, procesado por la comisión de delito de Corrupción de Menores en perjuicio de G.A.O.C.; corresponde a esta Sala decidir el recurso impetrado y determinar sí la sentencia de segunda instancia contiene vicios que logren su anulación.

ANTECEDENTES

La señora Catherina Aimeed Cruz Vega compareció el día 29 de agosto de 2009 al Centro de Recepción de Denuncias del Ministerio Público, a fin de presentar denuncia en contra del señor Ray Roblan Rodríguez Ballesteros, ya que su hija G.A.O.C. de 7 años le contó que éste le decía que le sobara su pene. De acuerdo a la denunciante, eso se lo dijo su hija por señas y le apuntó sus piernas y la vagina. (fs- 1-2)

En ampliación de denuncia el día 2 de septiembre de 2009, la señora Cruz Vega manifestó que el señor Rodríguez era su ex pareja con la cual vivió de 4 a 5 años pero se separaron a finales del año 2008. Su hija G.A.O.C. tendría 5 a 6 años de edad en ese entonces. Su relación de su ex pareja con su hija era buena se llevaban bien, pero luego notó un cambio pues su hija le decía que no quería quedarse sola en la casa con el señor Roblan, sin embargo, nunca le dijo lo que estaba pasando y ella tampoco notó nada raro. Para el día 28 de agosto de 2009 la denunciante refiere que su hija le preguntó que si Eduardo (su hermano) no le había dicho anda, a lo que ella contestó: qué cosa? Allí fue cuando G.A.O.C.le contó que antes de ir a la escuela Ray estaba en la casa y que ella le decía a Eduardo su hermano que no la dejara sola porque Ray le decía que lo sobara y lo rascara, acción que su hija le señaló con su mano, indicándole que era el pene y la niña le dijo que no le dijera a nadie de la familia.

Acotó, además, que los hechos se dieron en su casa ubicada en Don Bosco y que el día anterior a la ampliación de la denuncia en horas de la madrugada el señor Ray Rodríguez había llegado a su casa, le violentó su vehículo, al cual le echó azúcar en el tanque de la gasolina, le daño el aire acondicionado, el señor la acosa por teléfono, le deja mensajes, tuvo que sacar una boleta de protección porque anteriormente la ha agredido, por lo que estuvo incapacitada. (fs. 9-12)

Dentro del proceso rindió declaración jurada G.A.O.C., de 7 años de edad, quien depuso que cuando ella tenía 5 años de edad el señor Ray era marido de su mamá y vivía en la casa, que el mismo nunca le llegó a tocar la tontita, que lo que hacía era que la ponía a que le tocara y rascara las bolitas que tiene en su cosa, pene. De acuerdo a la niña, ella realizó varias veces esa acción cuando Ray le decía que lo hiciera. Que cuando ella le rascaba a Ray sus bolas su cosa se le paraba y se le ponía duro, pero que el señor Ray nunca le puso su cosa, ni en la boca, ni en su tontita. (fs. 13-15)

Mediante providencia de indagatoria No. 002 de 7 de enero de 2010, la Fiscalía Primera de Circuito de Panamá, Especializada en Delitos contra la Libertad e Integridad Sexual y Tráfico de Personas, dejó sin efecto la resolución fecha 20 de noviembre de 2009, emitida por esa agencia de instrucción, donde se ordenó recibirle declaración indagatoria al señor Ray Roblan Rodríguez Ballesteros por delito contra la libertad e Integridad sexual, tipificado en el Capítulo I, Título III del Libro Segundo del Código Penal, así como la declaración indagatoria rendida por Ray Roblan Rodríguez; en su lugar, ordenó recibirle declaración indagatoria al señor Ray Roblan Rodríguez como supuesto infractor de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo II, Título III del Libro Segundo del Código Penal. (fojas. 85-94)

En sus descargos, el señor Ray Roblan Rodríguez Ballesteros expuso que entre la señora Catherina Cruz y él existían tres fianzas en el transcurso de los años que han pasado ante la Corregiduría de Pueblo Nuevo ya que la señora Catherina lo hostigaba y le decía que lo iba a perjudicar costare lo que costare por su separación de ella. Afirmó, además, que la corregidora les dijo que ellos no se habían casado, por tanto, no tenían nada en común. El imputado cuestionó cómo si el niño (Eduardo) supuestamente sabía que le decía que le tocara, a él se le iba a olvidar algo tan delicado. De acuerdo a lo narrado, ella (la denunciante) está cumpliendo lo que prometió utilizando a su propia hija, cuando ella lo sigue llamando y pasa por su trabajo.

De la misma forma, Ray Roblan Rodríguez aseveró que jamás él le había hecho esas cosas a la niña y jamás él quedó a solas con ellas, que él nunca iba a la casa y que Eduardo, el hermano de la niña, no asiste a la escuela, lo que se podía confirmar. Finaliza arguyendo que tiene dos boletas de protección, una Pueblo Nuevo y otra en Juan Díaz; de igual manera solicitó una boleta en Alcalde Díaz. (fs. 98-104)

El día 5 de abril de 2010 fue celebrada audiencia preliminar dentro de la cual la juzgadora primaria emitió el auto vario No. 127, a través del cual ordenó la ampliación del sumario a fin de que se aportara evaluación psiquiátrica realizada a la menor y determinar si tenía algún tipo de afectación. (fs. 139-142)

En acto de audiencia preliminar del 9 de noviembre de 2010, el juzgado primario dicta auto de llamamiento a juicio en contra de Ray Roblan Rodríguez, como supuesto infractor de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo II, Título III del Libro II del Código Penal, que regula de manera genérica los delitos de Corrupción de Personas Menores de Edad, Explotación Sexual y otras conductas. (fs. 184)

Para el 1 de febrero de 2011 fue llevada a cabo la audiencia oral dentro del proceso, donde se emitió la sentencia condenatoria No. 15 de la misma fecha, que declaró culpable a Ray Roblan Rodríguez Ballestero,

como autor del delito de Corrupción de Menores Agravado en perjuicio de G.A.O.C, imponiendo la pena de ochenta y cuatro (84) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por dos años. Esta decisión no fue compartida por la defensa técnica, por lo que, una vez surtida la alzada, el Segundo Tribunal Superior de Justicia, a través de Sentencia 2da. Inst no. 175 de 27 de septiembre de 2012, reformó la resolución apelada en el sentido de fijar la pena en cinco (5) años de prisión, así como cien días multas que representan la suma de B/258.00 dólares a pagar al tesoro nacional en un término de 6 meses. (fs. 214- 225)

RESOLUCION RECURRIDA

La resolución impugnada vía casación consiste en la sentencia definitiva de segunda instancia No. 175 del 27 de septiembre de 2012 proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, por medio de la cual se reformó la decisión primaria, en el sentido de declarar penalmente responsable a Ray Roblan Rodríguez, como autor del delito de corrupción de personas menores de edad, pero con pena de cinco (5) años de prisión y 100 días multas a razón de $2.58 el día, totalizando la suma de $258.00 a pagar al Tesoro Nacional en 6 meses.

Según el fallo, los delitos contra la libertad sexual por regla general tienen su campo de acción en la clandestinidad; ello significa que al momento de valorar las pruebas enfrentará la delicada tarea de analizar minuciosamente y en detalle su contenido, en especial en aquellos casos en que la víctima es menor de edad.

Con respecto a la declaración de Eduardo, hermano de la niña, el tribunal estimó que esa prueba no sólo pudo haber sido aducida por la Fiscalía, sino también la defensa técnica, quien contó con la oportunidad de presentar y objetar pruebas.

En relación a la negativa de la niña G.A.O.C. de conversar con la doctora especialista en psiquíatra forense, el Tribunal Ad-Quem señaló que a su criterio ello era muestra que se encontraba afectada la menor de edad y el hecho de volver a abordar el tema la abochornaba, lo que reflejaba la afectación emocional que mantenía.

Finalmente, el fallo sentenció que al momento de dosificar la pena el juez de primera instancia utilizó el tipo penal contenido en el artículo 179 del Código Penal del 2007 que contemplaba penas de 7 a 10 años de prisión, cuando por efecto de la ultraactividad de la Ley penal, debió aplicar el contenido del artículo 5 de la Ley 16 de 2004, que modificaba los artículos 226 y 227 del Código penal de 1982, que sancionaba la conducta punible con pena de 5 años a 10 años y los 100 a 250 días multas. Con base a ello, el Tribunal Ad-Quem al efectuar la individualización judicial de la pena impuso la pena mínima de cinco (5) años de prisión, así como cien días multas que representan la suma de B/258.00 dólares a pagar al tesoro nacional en un término de 6 meses.

DEL RECURSO DE CASACIÓN

El recurrente invocó como primera causal de fondo: “Error de derecho en la apreciación de la prueba, que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica infracción de la ley sustancial penal”, contenida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

La enunciada causal está sustentada en tres motivos, a saber: 1. Errónea valoración de las declaraciones juradas por Catherina Aimeed Cruz Vega dado que no proviene de una percepción directa sino de las referencias recibidas supuestamente por su menor hija las cuales no se encuentran corroboradas en el

expediente con testigos hábiles, por tanto, la prueba señalada no cuenta con la legitimidad para acreditar el nexo criminal de Roblan con el delito atribuido. 2. Errónea valoración de la declaración rendida por la niña G.A.O.C., pues al momento de la recepción de la misma habían transcurrido más de dos años que su representado había dejado de vivir en el inmueble habitado por ésta, lo que compromete la validez del testimonio por el mero transcurso del tiempo. 3. Se efectuó una errada valoración de la evaluación psiquiátrica forense de la Dra. Nadejda Glyva, del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses del Ministerio Público, pues dicha experticia no arroja ningún elemento, ni siquiera indiciario, que acredita que Rodríguez tomó parte en la ejecución de actos materiales en perjuicio de la menor G. A.O.C. En el documento en referencia queda constancia que la niña se negó a conversar durante la entrevista con la doctora, siendo la madre de la menor quien señaló directamente al condenado y quien narró los hechos, por lo que es evidente que sus deposiciones han sido manipuladas por la madre de la niña.

Frente a los cargos expuestos, el censor cita, como disposiciones legales infringidas, el contenido del artículo 920 del Código Judicial, relacionada a la fuerza de las declaraciones de los testigos de oídas, en concepto de violación directa por omisión. Igualmente, es enunciado el artículo 917 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión y el artículo 985, en concepto de violación directa por comisión porque si bien se aplicó la norma no se reconoció aspectos claramente establecidos en la misma.

Como segunda causal de fondo se invocó "Error de hecho en la existencia de la prueba, que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica infracción de la ley sustancial penal, consagrada en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

El único motivo que respalda a la causal aducida es que el Tribunal de Segunda Instancia no valoró los documentos emitidos por la Correduría de Juan Díaz el 23 de diciembre de 2007 y de Pueblo Nuevo de 3 de junio de 2009, el 21 de septiembre de 2009, 18 de diciembre de 2009, que corroboran la enemistad existente y reiterada entre Ray Roblan Rodríguez y la denunciante Catherina Aimeed Cruz Vega, sin tomar en cuenta que estas pruebas establecen la versión del sentenciado, en el sentido que el hecho denunciado es la venganza de una mujer herida que juró que se lo iba a pagar por haber interrumpido la relación marital.

Como disposiciones legales infringidas y el concepto de vulneración es transcrito el artículo 780 del Código Judicial por una violación directa por omisión.

A consecuencia de la vulneración de las normas adjetivas, el activador judicial sostiene que el juzgador de segunda instancia infringió el artículo 226 y 227 del Código Penal, por indebida aplicación, pues no existen pruebas que vinculen a su representado con el delito de corrupción agravada de menor de edad.

En virtud de lo antes expuesto, el impugnante peticiona que la sentencia condenatoria impuesta a su representado sea casada y, en su lugar, se emita un fallo absolutorio.

OPINIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

Admitido el recurso, la Procuraduría General de la Nación vierte criterio jurídico con Vista No. 16 de 22 de enero de 2016 por medio de la cual recomienda no casar la sentencia recurrida. La base de dichas alegaciones es el hecho que el tipo de conducta criminal investigada tiene ciertas particularidades, entre ellas la clandestinidad con la cual opera el autor, en donde, por regla general, no existen testigos que corroboren lo ocurrido, solo se cuenta con la versión de la víctima.

Arguye, además, que la declaración rendida por Catherina Aimeed Cruz, madre de la niña, fue valorada en conjunto con el resto del caudal probatorio, igual que la versión ofrecida por la niña, quien depuso de viva voz, siendo corroborado su testimonio a través de pruebas técnicas que fueron practicadas en el proceso, lo que constituye un elemento contundente en contra de Ray Roblan Rodríguez.

En cuanto al transcurso del tiempo entre el hecho delictivo y denuncia, la representación social consideró que este elemento no varía la situación jurídica del sentenciado, porque los hechos ocurrieron cuando G.A.O.C. tenía aproximadamente cinco (5) años; sin embargo, su deposición describe en detalle lo acontecido.

Por otro lado, en relación a un posible error en la evaluación psiquiátrica, ante la negativa de la niña de conversar con la especialista, argumenta que esa circunstancia reafirma el convencimiento de la responsabilidad penal del encartado, dado que la reacción de la niña G.A.O.C., durante la entrevista, a todas luces conjetura un sufrimiento emocional, quien al volver hablar del tema se siente abochornada.

Dentro de la segunda causal alegada, la representación social señala que de una detallada lectura de la sentencia se extrae que el Tribunal Ad-Que, sí tomó en consideración y valoró las pruebas aducidas por el casacionista, respecto a las fianzas de paz y buena conducta emitidas por la Corregiduría de Policía de Juan Díaz y una boletas de protección. En dicho apartado, el colegiado realizó un análisis de la temporalidad de los hechos denunciados y explica porque concluyó que dicha pieza probatoria ayudaba a la vinculación del señor Ray Rodríguez Ballesteros.

Así las cosas, se concluye que el impugnante debió abordar la situación bajo una causal distinta a la utilizada, pues al haberse valorado no podría dar lugar a la configuración de un yerro de existencia probatoria.

En relación a los preceptos legales acusadas por el censor, el Ministerio Público es del criterio que al no materializarse los vicios de ilegalidad alegados tampoco se produce la infracción de las normas adjetivas y sustantivas citadas.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Efectuado el examen de los cargos de injuricidad aducidos, de la resolución censurada, así como las piezas probatorias, la Sala concluye lo siguiente:

La censura inicial nace, según el censor, de un error de derecho en la apreciación de la prueba en el que incurrió el Tribunal Superior al justipreciar las declaraciones juradas rendidas por Catherina Aimeed Cruz, denunciante y madre de la niña G.A.O.C., puesto que la misma no proviene de una percepción directa de los hechos, como tampoco ha sido corroborada por testigo hábil.

A pesar de lo alegado, cabe decir, que la denunciante acudió ante las autoridades para poner en conocimiento los hechos narrados a ella por su menor hija, de quien es la representante legal. En su relato, la señora Cruz Vega indicó que la niña informó que Ray Roblan Rodríguez peticionaba a esta última realizar acciones con connotaciones sexuales cuando ella contaba con cinco años de edad. En consecuencia, las declaraciones de Catherina Aimeed Cruz, si bien surgen de lo dicho por su menor hija, no menos cierto es que aporta datos necesarios para identificar la fuente original de la información, quien, dicho sea de paso, compareció a rendir testimonio en el proceso, describiendo los hechos padecidos, en circunstancias de modo, tiempo y lugar que son similares a los referidos por su progenitora.

Es imposible soslayar que en el presente caso, la víctima es una persona con minoría de edad, por lo que su acercamiento ante las autoridades investigativas y la activación del engranaje estatal para el ejercicio de la acción debía provenir de una persona adulta que explicara los hechos que conformaban el ilícito cometido en su perjuicio y así procurar el inicio de la indagación sobre su posible comisión; por ende, resulta esencial en el proceso.

En relación a la acusación de ser un testimonio de oídas, por tanto, escasea de valor probatorio, el autor Devis Echandía ha señalado lo siguiente: "…Sin embargo, no deben desecharse en forma absoluta los testimonios de oídas, porque no siempre es posible obtener la prueba original, sea de testigos que hayan percibido los hechos o de confesión o de la percepción directa del juez mediante las inspecciones judiciales o de documentos emanados de las partes; puede suceder que falten estos medios, sin duda preferibles, y entonces puede ser útil recurrir a aquellos testimonios, no obstante, su escaso mérito probatorio, como elementos complementarios o simple indicios". (DEVIS ECHANDIA, Hernando. Teoría general de la prueba judicial. Tomo II, Primera Edición Colombiana. Biblioteca Jurídica)

En la causa bajo examen, el testimonio acusado fue valorado de manera conjunta con otros elementos de pruebas, de allí su apreciación judicial. Asimismo, la testigo por percepción propia sostuvo que en un principio la relación de la niña con su padrastro era buena pero luego notó un cambió, porque su hija le decía que no quería quedarse en sola en casa con él; aseveración de la cual se extraen indicios de los hechos.

Ahora bien, nuestro ordenamiento jurídico expresa que "no tiene fuerza la declaración del testigo sobre un hecho oído a otros…"; sin embargo, a las puertas de un sistema de corte acusatorio en nuestro país, es evidente que este articulado constituye un resabio del sistema inquisidor, pues como consecuencia de la adopción en nuestro país del sistema valorativo de prueba de la sana crítica, carece de toda justificación prescindir del valor de dicho testimonio, cuyo mérito debe ser asignado por el juzgador, atendiendo a las circunstancias del caso y el examen del resto de los elementos de prueba, lo que nos permite retomar lo afirmado por el jurista Devis Echandía.

Por consiguiente, a nuestro juicio, los cargos atribuidos a la valoración de esta pieza probatoria no han sido demostrados por el censor.

Dentro del segundo motivo alegado, el impugnante asegura que se incurrió en un error valorativo respecto al testimonio de la niña G.A.O.C. porque su recepción fue dos años después que su padrastro había dejado de habitar el inmueble, lo que compromete su validez. Sumado a ello, el censor afirma que está probado que la versión de la menor se encontraba condicionada por su madre Catherine Aimeed Cruz Vega; amén que no se ubicó ninguna secuela o afectación física en la menor de acuerdo al examen médico legal practicado.

Examinada la pieza censurada, en concordancia con el resto de los elementos probatorios y con apego a las reglas de la sana crítica, observamos que la niña expresó con meridiana claridad los hechos acontecidos, destacando que su agresor nunca le colocó su miembro masculino en sus partes íntimas, pues su conducta estaba orientada a que le tocará o sobara su pene, lo que podría estimarse como una búsqueda de placer por su victimario, con connotaciones sexuales; esto es, que la conducta estaba limitada al contacto corporal. De manera que, indudablemente, el reconocimiento ginecológico forense practicado por la Dra. Olga Alvarado NG, del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, a la niña G.A.O.C. jamás iba a reflejar alguna secuela física del acto de corrupción perpetrado, por cuanto que la conducta ilícita ejercida sobre la víctima dejaba de lado el acceso carnal. Por esta razón, el Ministerio Público enderezó la acusación en el sentido de

perseguir comportamientos de naturaleza sexual solicitados o practicado con menores de edad o en presencia de los mismos; más no la violación.

De hecho, un aspecto a denotar es que en el transcurso de la investigación, la niña víctima, además de narrar de propia voz lo ocurrido, participó en una serie de diligencias investigativas donde reiteró las acusaciones efectuadas contra la persona que en algún momento conformaba su familia, en condición de padrastro e identificó como Ray.

Así tenemos, el informe confeccionado por el Centro de Asistencia a Víctimas del Ministerio Público y suscrito por la Licenciada Victoria E. Moreno Alba, psicóloga del centro, donde la signataria dejó consignada la narración que la niña realizó sobre los hechos, de la siguiente forma: "Refiere la menor G.A.O.C. que el señor RAY vivía en su casa y el mismo en varias ocasiones le pidió que le rascara en su pene y en las bolitas que los hombres tienen. Refiere la menor que el señor Ray hacia esto cuando su hermano estaba en la escuela y ella se lo comento a uno de sus hermanos para que se lo dijera a su madre… indica que un señor no le debe pedir a un niño que lo toque porque eso está mal". (Ver foja 21)

Dentro del reconocimiento ginecológica, que previamente hemos hecho mención, consultable a folio 23 del expediente, quedó registrado en el apartado de la historia médico legal, lo siguiente: "…La menor refiere que su padrastro le decía que lo "rascara y lo sobara" y al preguntarle dónde, señala la región genital. Cuando esto sucedía el padrastro se quitaba la ropa y se acostaba en la cama y ella lo tocaba en las "bolas" refiriéndose a los testículos y a él se le paraba el pene. Además, refirió la menor que cuando ella se metía al baño a bañarse, el padrastro le abría la cortina del baño y la veía desnuda mientras que ella se bañaba en varias ocasiones".

Estos detalles fueron pormenorizados por los expertos que trataron a la niña, cuando, al momento de sus respectivas evaluaciones o diligencias, la misma narraba lo ocurrido, y, aun, cuando puedan ser catalogados de oídas, dichos elementos de pruebas permiten colegir la coincidencia de modo, tiempo, lugar, sobre lo depuesto de viva voz por G.A.O.C., al confirmar el señalamiento directo, firme, consistente, persistente en el tiempo contra Ray Roblan Rodríguez.

Queda por aclarar, lo argumentado por el casacionista cuando aduce que está comprometida la validez del testimonio de G.A.O.C. debido al transcurso del el tiempo, pues luego de dos años que el señor Ray Roblan Rodríguez deja la casa, es cuando la niña hace las acusaciones contra este. No obstante, esta línea de pensamiento deja de lado que los eventos delictuales, como el que nos ocupa, por lo general, acontecen en la clandestinidad y con la influencia necesaria ejercida sobre la persona afectada para que considere que si comenta lo ocurrido está haciendo mal. Es justo decir, que la convivencia agresor -víctima en una misma residencia, sin duda, acentúa el factor de vulnerabilidad de la persona ofendida; particularmente, cuando no ha sido determinada la resiliencia, esto es, la capacidad de la niña de afrontar la situación en su momento.

Este factor de vulnerabilidad es de tal significancia en la infancia que, incluso, el artículo 1968-E del Código Judicial preceptúa que en los delitos contra la libertad e integridad sexual, establecidos en el Título III del Libro Segundo del Código Penal, cuando la víctima sea menor de edad, el término de prescripción comenzará a contarse desde la fecha en que la víctima cumpliese su mayoría de edad. Por ende, el tiempo transcurrido entre los hechos y la acusación, en hecho punibles como los denunciados, no cimenta la invalidez o desmerito del testimonio ofrecido por la niña G.A.O.C.

Para avanzar en nuestro análisis, exploramos ahora, la aseveración sostenida por el recurrente, en cuanto a que la versión de la niña estuvo condicionada por su madre Catherine Cruz Vega; lo interesante aquí, es que el activador judicial indica que está probado este aspecto en la carpeta penal, sin al menos lograr enunciar, de modo ilustrativo, los elementos probatorios que corroboren tal conclusión, lo que limita el examen de la Sala, al no poder percibir el vicio alegado.

Así las cosas, el censor no logra probar el cargo de injuricidad, ni la infracción que alude, ya que el error jurídico que se atribuye a la sentencia no tiene el suficiente mérito para perjudicarla.

En relación al tercer motivo de la primera causal, la tesis planteada descansa en un posible error al juzgar la evaluación psiquiátrica forense efectuada por la Dra. Nadejda Glyva, médica del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, toda vez que la menor se negó a conversar con la doctora durante la entrevista, siendo la madre de ésta quien narró los hechos.

En este escenario, es preciso destacar varios aspectos: 1. En la evaluación quedó establecido que la menor se negó a conversar; en cambio, la evaluadora observó, y así lo describió, el comportamiento percibiendo de la niña quien estaba avergonzada, se escondía detrás del escritorio, tapaba el rostro con las manos y lloraba durante la evaluación. 2. Estas características observadas de: llanto fácil, conducta evitativa, avergonzada, negativista y mutista, fueron consideradas consecuencias de una afectación emocional coherente con los hechos investigados. 3. Si bien, la psiquiatra forense no obtuvo de viva voz la versión de la niña, en su informe da cuenta de la estimación de piezas del proceso, como la declaración rendida por la menor de edad G.A.O.C., ante el agente de investigación para el día 2 de septiembre de 2009; por lo tanto, la especialista contó con la versión de los hechos por parte de la niña para realizar la experticia y poder así advertir las secuelas producidas por los eventos padecidos. 4. Dentro del examen, la perito recomendó que la niña no participará en ningún tipo de diligencia judicial ya que estas le provocaban sentimientos de vergüenza y sufrimiento emocional, desencadenando el proceso conocido como la re- victimización.

Lo anterior, visto desde el marco de las Reglas Regionales de Atención Integral a las Mujeres Víctimas de Violencia de Género con Énfasis en Violencia Sexual, documento suscrito por los poderes judiciales de Centroamérica, entre ellos, de la República de Panamá presentado en el II Encuentro Regional, Integradas con Seguridad, en la Declaración de Tegucigalpa, Honduras, de 2011; hace ostensible que la prueba atacada no resultó indebidamente valorada.

Las Reglas Regionales contemplan aquellas condiciones de atención básicas que deben ser brindadas a las víctimas de violencia sexual. En relación a la atención ofrecida a las niñas, niños y adolescentes (grupo estimado como una población doblemente discriminada, sea por su género, situación socioeconómica, discapacidad o por la circunstancia de su edad), estas reglas alude en el Capítulo VI1, artículo 43, específicamente en los literales f y k, al compromiso asumido por los Estados de adecuar las circunstancias de lugar y tiempo de la diligencia para las niñas y adolescentes víctimas de la violencia sexual, a fin de poder contar con infraestructura adecuada desde la atención primaria. Asimismo, se hace mención a las entrevistas en lugares cómodos, seguros y privados, evitando la reiteración innecesaria.

Ello tiene razón de ser, justamente, en la re victimización que puede sufrir el niño, niña o adolescente víctima de violencia sexual al reproducir su versión una, otra y otra vez ante distintas autoridades en espacios inadecuado, incluso, que comprometen la confidencialidad o privacidad, dado que se emplean áreas donde

otros funcionarios de investigación o de atención, constantemente, pasan o simplemente comparten cubículos contiguos. Por ello, estudios documentados procuran se evite esa reiteración innecesaria.

En un artículo publicado por UNICEF, junto a ADC (Asociación por los Derechos Civiles) titulado "El proceso judicial no debe revictimizar a los niños/as que denuncien abusos sexuales" se citó:

"La violencia sexual contra niños, niñas y adolescentes es considerada a nivel mundial un delito complejo específicamente en lo que refiere a su corroboración. Esta clase de violencia se caracteriza por ser consumada dentro de un ámbito de intimidad entre la víctima y el victimario. Se trata de un tipo de delito en el cual, a diferencia de otros, en muchas ocasiones no quedan evidencias físicas que sirvan como prueba para el proceso, ni existen testigos presenciales del hecho. En los delitos de integridad sexual el testimonio de la víctima y su participación dentro del proceso cobran un valor muy relevante para la corroboración de los hechos".

Por eso es de fundamental importancia que durante todo el proceso la víctima sea tratada de modo tal que se respeten sus derechos y su dignidad, y se adopten las medidas necesarias para que goce de una consideración y atención especial con el fin de garantizar su bienestar y evitar que se produzca un nuevo trauma", resaltaron José Miguel Onaindia, presidente de ADC, y Andrés Franco, representante de Unicef en Argentina. (http://www.proteccioninfancia.org.ar/node/878)

En este contexto, la Sala no aprecia un vicio por parte del Tribunal Ad.Quem, al momento de valorar la experticia psiquiátrica forense realizado por la Dra. Nadejda Glyva, dado que sus conclusiones son producto de la percepción directa del comportamiento de la menor y la afectación que la niña mostró durante la entrevista. De más está decir, que G.A.O.C. ya había participado en diversas ocasiones en el proceso, manteniendo su señalamiento directo contra Ray Roblan Rodríguez; por tanto, a nuestro juicio, no se han infringido las reglas establecidos por la ley para el examen de este prueba pericial, lo que nos lleva a desestimar el cargo de injuricidad atribuido.

En cuanto a las disposiciones legales citadas como conculcadas es pertinente destacar que carecen de concreción los vicios alegados, lo que imposibilita considerar alguna infracción de las normas adjetivas o sustantivas enunciadas.

A continuación, procedemos a examinar la segunda causal de fondo invocada por el casacionista consistente en un "Error de hecho en la existencia de la prueba, que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica infracción de la ley sustancial penal, contemplada en el numeral 1, artículo 2430 del Código Judicial.

El único motivo que sustenta dicha causal es la ausencia de estimación de los documentos emitidos por la Corregiduría de Juan Díaz, el día 23 de noviembre de 2007, de Pueblo Nuevo el día 3 de junio de 2009, 21 de septiembre de 2009 y 18 de diciembre de 2009, que según el impugnante corroboran la enemistad preexistente y reiterada entre Ray Roblan Rodríguez y la denunciante. De acuerdo al censor, dichas pruebas documentales acreditan la versión de su defendido en el sentido que es objeto de venganza por una mujer herida que juró hacerlo pagar por interrumpir su relación marital.

Al llegar a este punto, vemos que le asiste razón al Ministerio Público cuando en su vista penal sostiene que dicha prueba fue valorada por el Tribunal Superior, por consiguiente, dicho elemento probatorio debió ser abordado a través de otra causal distinta a la empleada. Aun así, al ser admita la causal corresponde

referiremos a los documentos, siendo claros en sostener que los mismos son copias simples sin refrendo o certificación de la autoridad que mantiene bajo su custodia los originales y que dé fe de su autenticidad.

El artículo 842 del Código Judicial establece, en este sentido, que:

"De los documentos auténticos se expedirán copias autorizadas, bajo la responsabilidad de los servidores encargados de la custodia de los originales…"

Si es del caso alegar que dichos documentos no fueron impugnados y, en consecuencia, mantienen el mismo valor probatorio que el original, al tenor de lo previsto en el artículo 843 del Código Judicial; su análisis en concordancia con la declaración del procesado nos permite colegir diversas inconsistencias que aflorarían una mala justificación, dado que Ray Roblan Rodríguez manifestó que entre ellos (denunciante y su persona) tenían tres fianzas en el transcurso de los años ya que Catherina lo seguía hostigando y le dijo que lo iba a perjudicar por haberse separado de ella. No obstante, de los documentos se obtiene que la señora Catherina Cruz manifestó en la corregiduría, de acuerdo a documento del 23 de septiembre de 2007 (fs. 154), que él señor Rodríguez la acosaba, le dejaba mensajes, amenazaba, se metió a su casa, prendió la estufa y regó aceite e la cocina; en su oportunidad, como elemento de defensa, el señor Ray Roblan Rodríguez indicó "…ella es la que me ha acosado a mí, yo acepto que lo hice, porque ella me traicionó, yo me arrepiento".

En la misma declaración de descargo rendida, en el presente proceso, por Rodríguez Ballesteros, este destacó que los conflictos eran porque la señora Cruz lo acosaba porque se separó de ella, pero más adelanta en su versión arguye que la pareja actual de la señora, es decir, Eric Vásquez, también lo provocaba. De manera que, ante los principios lógicos, es indudable la notable contradicción que surge de su deposición, de su defensa y de la coartada empleada que impide ver la franqueza de su dicho, pues si se trata de una mujer despechada por la interrupción de su vida marital, cómo es que la señora denunciante rehace su vida con una nueva pareja. Ello es asunto de otro proceso, a nuestro modo de ver; lo cierto es que la coartada no es acorde a lo consignado en la causa. Además, retomemos el hecho que no se ha desvirtuado la declaración de la niña G.A.O.C., quien en diversas ocasiones sostuvo su señalamiento directo contra su agresor y que durante la evaluación dio signos evidentes de afectación.

En conclusión, sin la acreditación del error argumentado, no es posible sostener la vulneración de los preceptos legales mencionados como infringidos, lo que nos lleva a concluir que el fallo impugnado no debe ser Casado.

PARTE RESOLUTIVA

Por todo lo antes expuesto, la Corte Suprema de Justicia, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CASA la sentencia definitiva de segunda instancia No. 175 del 27 de septiembre de 2012, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, por medio de la cual se reforma la decisión primaria, en el sentido de declarar penalmente responsable a Ray Roblan Rodríguez, como autor del delito de corrupción de personas menores de edad, aplicando una pena de cinco (5) años de prisión y 100 días multas a razón de $2.58 el día, totalizando la suma de $258.00 a pagar al Tesoro Nacional en 6 meses.

Notifíquese Y DEVUELVASE.

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO FORMALIZADO POR LA LICENCIADA IDA MIRONES DE GUZMAN, FISCAL SEGUNDA ESPECIALIZADA EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A LUIS PALOMEQUE, SINDICADO POR DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA RELACIONADO A DROGAS. PONENTE: JOSE E. AYU PRADO CANALS. VEINTINUEVE (29) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	29 de mayo de 2017
Materia:	Casación penal
Expediente:	577-13C

VISTOS:

La licenciada Ida Mirones de Guzmán, Fiscal Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, formalizó recurso de casación penal en el fondo en contra de la sentencia 2da Inst. No. 119 de 26 de abril de 2013 emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, dado que el referido fallo confirmó la decisión primaria de absolver al procesado LUIS PALOMEQUE, de los cargos formulados en su contra por delito contra la seguridad colectiva relacionado con Drogas.

En tal sentido, corresponde a la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, luego de cumplidas las etapas de rigor, decidir la controversia penal y examinar si la resolución censurada contiene los vicios alegados por la censora.

ANTECEDENTES

El día 24 de noviembre de 2009, la División de Delitos Relacionados con Drogas recibió llamada telefónica de la Dirección de Correos y Telégrafos ubicada en el corregimiento de Calidonia, quienes solicitaron la presencia de unidades caninas y personal de la Fiscalía de Drogas a fin de verificar un paquete o carga sospechosa en dicha empresa.

En diligencia de inspección ocular adelantada en las oficinas de Correos y Telégrafos de Calidonia por la Fiscalía de Drogas se dejó constancia del uso de una unidad canina, que a olfatear el paquete marcó positivo para la presencia de sustancia ilícita en el envío; por ello, se procedió a abrir el mismo observando en su interior un sobre de color amarillo con el nombre del destinatario, que mantenía, a su vez, otro sobre más pequeño de color amarillo en su interior, dentro del cual se encontraba un sobre confeccionado con papel plateado (tornasol) que al ser verificado contenía cierta cantidad de polvo blanco, que se presumía era sustancias ilícitas.

Efectuada una prueba de campo al polvo extraído del paquete, el mismo arrojó resultados positivos para la droga conocida como cocaína. Además, fue verificada la información del envió de la encomienda destacando que el nombre del remitente era Sixto Valdivieso, con dirección en Transistmica, calle 70, el Ingenio,

local No. 18 (fs. 4-7) e iba dirigido con destino a Holanda, Musera Lisa, Kiosstraat 16, CP 307420, Rotterla, bajo la guía aérea EE010896851PA.

A través de Informe de Comisión Canina e Inspección ocular, suscrito por el Sargento 1ero. 15699 Nelson Castillo, es conocido que el sobre fue entregado en la dirección de Correo y Telégrafo por el ciudadano Luis Palomeque, cuya cédula de identidad personal es consignada en la guía de envío, tal cual se aprecia a folio 13 del infolio.

Para corroborar la identificación de la persona se acudió a la Base de Datos del Tribunal Electoral, quien a través de oficio comunicó el nombre completo de la persona que dejó el paquete en la oficina de Correos y Telégrafos, era Luis Aristarco Palomeque Chaverra (fs. 32), persona esta quien fue requerido, de inmediato, por la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, mediante diligencia sumarial del 11 de marzo de 2010, a fin de verter sus descargos.

Una vez sometido a indagatoria, Luis Aristarco Palomeque Chaverra indicó que el día de los hechos él estaba subiendo por el Hotel Soloy, dado que iba hacia donde su mamá con residencia en Llano Bonito, Cabo Verde, cuando al pasar por un Kiosco que vende comida, el segundo kiosco al lado de El Machetazo, un muchacho colombiano, lo llamó y le dijo que si lo podía ayudar que no tenía cédula y le dijo que lo acompañara al correo, también le pidió que firmara en un papel, que él iba a mandar unos libros, para afuera, para España, pero no tenía cédula, por lo que él le contestó "así es la cosa"; luego éste sujeto le dijo que firmara, él firmó la hoja y preguntó si no le iban a dar nada, a lo que el sujeto respondió que le iba a dar una sopa con arroz, por lo que él accedió y fueron al kiosco de comida de nuevo y le sirvieron su sopa con arroz, que le llevó a su esposa e hijos.

El sindicado manifestó, además, que a dicho sujeto no lo conoce de nombre porque solo de verlo, que la mamá de esta persona siempre estaba en el kiosco de venda de comidas, así como sus hermanas, pero tampoco sabe cómo se llaman. De la misma forma, el sumariado dijo que el sujeto que le pidió firmar el documento fue quien pagó el envío de la guía aérea pero desconoce cuánto pagó. Destacó que en otras ocasiones él ha llevado paquetes y cajas para que lleven la carga a correo y le pagan dos dólares, pero que no había firmado, pues siempre se busca su plata honradamente y lo utilizaron. (fs. 40-46)

Posteriormente, en una ampliación de declaración indagatoria, Luis Palomeque expuso que cuando llegó a la Joyita vio al muchacho que lo llevó a poner el paquete de correo, que estaba en el culto, lo que provocó que lo increpara sobre lo ocurrido y si se acordaba de él, pero esta persona le señaló que cada diablo se parece a otro. De igual manera, Palomeque refirió que le reclamó al sujeto que él era la persona que le pidió su firma para mandar un libro donde su prima resultando ser droga; arguye que tenía que ser la misma persona porque después de allí cada vez que lo veía se ponía impaciente y luego supo que su nombre era Juan Carlos Torrecilla. (fs. 67-69)

RESOLUCION RECURRIDA

La Sentencia de Segunda Instancia No. 119 de 26 de abril de 2013 proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, entre sus consideraciones, expone que el señor Luis Palomeque, al rendir sus descargos y en su respectiva ampliación de declaración, fue enfático en señalar que su error fue haber acompañado y firmado el sobre de la guía aérea, pues en todo momento el sujeto que lo utilizó le comunicó que se trataba de

libros y documentación con destino a España, a cambio recibió un envase de sopa y un plato de arroz que llevó a su pareja.

El imputado proporcionó la descripción del presunto dueño de la encomienda e incluso afirmó que dicho sujeto se encuentra privado de libertad en el Centro Penitenciario La Joyita, al cual vio en momentos de salir de un culto razón por la cual le reclamó. De acuerdo al fallo impugnado, si bien es cierto la fiscalía en dos ocasiones dispuso la práctica de diligencia de reconocimiento en carpeta y luego un reconocimiento en rueda de detenidos, estas diligencias no se realizaron por falta de traslado de los privados de libertad, por lo que la agencia de instrucción debió adoptar las medidas correctivas necesarias para evacuar la diligencia y no coartar con ello el derecho de defensa de Luis Palomeque.

Apegado a lo anterior, el tribunal de alzada indicó que era deber del Ministerio Público acopiar todos los elementos probatorios tendientes no solo a acreditar el hecho punible sino la posible vinculación de personas como posibles autores.

La resolución impugnada aboga así a lo consignado en el artículo 26 del Código Penal actual, cuando plantea que la causalidad por sí sola no basta o es insuficiente para la imputación jurídica del resultado. Añade, que los medios de prueba no pueden valorarse de forma aislada, muy por el contrario, deben ser examinados de manera conjunta y en este sentido, denota el hecho que el imputado fue utilizado, tal como lo manifestó en sus descargos, pues el mismo realizaba cargas al correo por la que le pagan la suma de dos dólares, aunado a que mantiene la condición de damnificado, situación que fue aprovechada. Con base a ello, el tribunal Ad-quem confirma la sentencia absolutoria emitida por el juzgador primario a favor del sindicado.

DEL RECURSO DE CASACIÓN

La impugnante invoca dos causales de fondo. La primera causal es el "Error de Derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo de la sentencia y que implica violación de la ley sustancial penal", la cual se encuentra establecida en el numeral 1 del Artículo 2430 del Texto Único del Código Judicial)

Esta causal está cimentada sobre un único motivo que reprocha la sesgada valoración de la declaración indagatoria del procesado, pues sólo se limitó al examen de la cooperación ofrecida por Luis Palomeque, para descubrir a otros partícipes de la acción, sin advertir que el imputado indicó que estaba desesperado y que si hubiera estado más tranquilo no habría ejecutado el delito; excepcionando que solo conocía de vista y por su nacionalidad al sujeto que le solicitó firmar la hoja de envío, lo que exalta la mala justificación de la coartada. De ser apreciada, adecuadamente, la declaración indagatoria del imputado, no se habría confundido la intención de cooperar del sindicado con la ejecución material del delito y la voluntad deliberada de instrumentar el envío del alijo.

Como disposiciones legales infringidas es mencionado el artículo 917 del Código Judicial, vulnerado en concepto de violación directa por omisión, por cuanto que al valorar inadecuadamente la indagatoria, el Tribunal Ad-Quem desconoció la mala justificación del encartado, quien no proporcionó una excusa creíble sobre la razón por la cual instrumentó el envío del alijo de estupefaciente; amén que se desprende que Palomeque conocía de la ilicitud de la acción, pues en otras circunstancias menos desesperantes no hubiera cometido el delito.

Asimismo, se cita el artículo 985 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión, al dejar el tribunal de considerar dentro de la valoración de la indagatoria rendida por el procesado, el indicio de huellas materiales del delito atado a la papable ejecución de una conducta ilícita requerida por un extranjero del cual escasamente conocía de vista.

A consecuencia del error de derecho en la apreciación de la prueba se estimó infringido el artículo 313 del Código Penal que tipifica el tráfico internacional de drogas, en concepto de violación directa por omisión, pues ante el equivocó en la valoración de la prueba el Tribunal Ad-quem desconoció las circunstancias objetivas del ilícito que establecen que Luis Palomeque instrumentó las acciones para intentar que la carga saliera del territorio nacional.

La segunda causal invocada consistió en el "Error de hecho en la existencia de la prueba que ha influido en lo dispositivo de la sentencia y que implica violación de la Ley Sustancial Penal", contemplada en el numeral 1, artículo 2430 del Texto Único del Código Judicial.

Dicha causal descansa en dos motivos a saber: 1. Que el tribunal superior omitió ponderar el testimonio de Carmen Vega, cuando esta testigo enfatizó que la persona que aparecía como remitente en la hoja de envío del paquete no compareció a la oficina de correo y quien lo hizo fue Luis Palomeque, razón por la cual se le requirió su cédula y la firma del documento; por tanto se habría reconocido una mala justificación del sindicado. 2. Se obvio ponderar el testimonio de Rosa Parra quien manifestó que su hijo Alberto Parra no frecuenta a ningún colombiano, lo que acrecentaba la mala justificación del sindicado.

Entre las normas infringidas fue enunciado el artículo 780 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión, porque al desconocer los testimonios de Vega y Parra no estimó la mendicidad en la coartada de Luis Palomeque y la intención de cometer la conducta ilícita, en la medida que mintió cuando aseguró que el extranjero que le pidió colaboración efectiva estuvo presente en las oficinas de Correo y Telégrafos.

En virtud de este yerro, el Tribunal Superior trasgredió, como norma sustantiva, el artículo 313 del Código Penal, en concepto de violación directa por omisión, dado que los testimonios no estimados por el Tribunal comprobaban la mendicidad en la coartada del sindicado y su intención de engañar a la administración de justicia.

Con base a los vicios alegados, la casacionista peticiona se Case el fallo impugnado y, en consecuencia, se condene a Luis Aristarco Palomeque Chaverra, como autor del delito de tráfico internacional de drogas ilícitas.

OPINIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

Admitido el recurso, se dispuso correr traslado a la Procuraduría General de la Nación a fin conocer el criterio jurídico de la máxima autoridad del Ministerio Público, quien a través de Vista Fiscal No. 119 de 12 de octubre de 2015 recomendó casar el fallo de Segunda Instancia que confirma la sentencia primaria por medio del cual se absolvió al procesado del delito de Tráfico Internacional de Drogas.

En relación a la primera causal y su único motivo, la Procuraduría General de la Nación expresó que el procesado lejos de ser sorprendido en su buena fe por un tercero que solo conoce de vista, recae en una mala justificación, porque siempre tuvo conocimiento del contenido ilícito del envío, lo cual es corroborado

cuando en sus descargos arguyó que se encontraba desesperado, aceptando con ello que de haber estado tranquilo no hubiera realizado el delito; de modo que, hay una mala justificación del procesado, lo que permite acreditar el cargo de injuricidad endilgado.

En cuanto a la segunda causal, así como los motivos que la sustentan, la representación social sostiene que la declaración de Carmen Vega develó que el encausado fue la única persona que se presentó a la oficina de correo a tramitar la encomienda incautada, quien firmó la hoja de envío y mostró su cédula de identidad personal; por consiguiente, según la Procuraduría, el primer cargo de injuricidad que sustenta la segunda causal se logra materializar.

Respecto al segundo motivo, la recomendación fiscal coincide con el reclamo de la recurrente, por considerar que el Segundo Tribunal incurrió en omisión valorativa al ignorar la declaración jurada de Rosa Parra, hermana del procesado y madre de una persona con discapacidad auditiva, quien es el sobrino del sindicado, cuando esta testigo no confirmó lo dicho por el imputado en relación a que el sujeto colombiano que le entregó el paquete frecuentaba a su hijo, desmintiendo la coartada ineficaz que ofreció el procesado como excepción para evadir la responsabilidad en el hecho delictivo que ejecutó.

Así las cosas, a consecuencia de la materialización de los cargos de injuricidad atribuidos, el fallo trasgrede las normas de carácter adjetivas y sustantivas citadas por el impugnante, por tanto, la representación social es del criterio que lo pertinente es invalidar la sentencia censurada.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Advertidos por la recurrente los vicios que pudieran invalidar el fallo emitido por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, examinadas las constancias procesales, así como la recomendación ofrecida por la Procuraduría General de la Nación, podemos concluir lo siguiente:

La censura efectuada por la casacionista descansa en el hecho que Luis Palomeque ofreció una mala justificación, pues en sus descargos aceptó que firmó la guía aérea que respaldaba el envío subrepticio, pero aseguró que lo hizo porque una persona, de la cual no conoce su nombre, pues sólo lo conoce de vista, le pidió el favor que firmara el documento a cambio de una sopa y un arroz. De allí, la recurrente concluye que el Tribunal Superior incurrió en un yerro valorativo, dado que apreció sesgadamente la declaración del inculpado. De igual forma, la censora sostiene que el Tribunal Ad-quem al dejar de justipreciar los testimonios de Carmen Vega y Rosa Parra, incidió en equívoco, desconociendo que con dichas deposiciones se confirmaba que el procesado consagró explicaciones inverosímiles o falsas, que redunda en el indicio de mala justificación.

Sin embargo, la realidad obrante en la causa nos permite colegir que al examinar, en su justa medida, la declaración indagatoria rendida por el procesado, reluce el hecho que Palomeque vivía en la Barraca el Triángulo, detrás de la Multi de Santa Cruz, como damnificado y se dedica como trabajo habitual a cuidar carros en vía pública, quehacer que es conocido en la jerga popular como “bien ciudao”, lo que es corroborado a través de la declaración jurada rendida por Rosa Francisca Parra, hermana del acusado, quien al ser cuestionada si conocía a una familia de colombianos que tenían un kiosco de venta de comida cerca del Almacén El Machetazo contestó: “no, no tengo conocimiento de esas personas que según mi hermano dice que conozco, la mujer María Esther Espinoza es la que debe saber porque está las 24 horas con él. Ella cuida carros con él”.

Asimismo, en la ampliación de su declaración, Luis Palomeque aportó la descripción física de la persona que dijo le pidió el favor de remitir el paquete con contenido ilícito y el posible nombre de éste; además,

ofreció detalle del kiosco donde el día de los hechos esta persona lo atajó para pedir el favor e indicó que los familiares de este sujeto (la madre y la hermana) siempre estaban en dicho lugar.

Cuando abordamos el tema de la mala justificación como indicio de culpabilidad, podemos tomar por norte lo expuesto por el doctrinario Francois Gorphe, para quien:

"La manera mediante la cual intenta el acusado explicar los hechos imputados a él contribuye a su interpretación. Si suministra una explicación aceptable, el indicio se derrumba. Si, por el contrario, da una explicación deficiente o inventada, refuerza el indicio, al permitir atribuirle un sentido desfavorable al acto sospechoso. La mala justificación colora, cabe decir, actos simplemente equívocos, mucho más seguramente de lo que permitiría la falta exclusiva de justificación… "

Agrega el autor que:

"…no es sino un complemento de los demás indicios, y es una modalidad de las declaraciones del acusado. Por servir de intermediaria entre esos dos medios de prueba, no se puede tratar por separado, salvo para hacer que resalte su papel particular." (GORPHE, Francois. La Apreciación Judicial de las Pruebas. Ensayo de un Método Técnico. Editorial Temis, S. A. Reimpresión de la primera edición. Bogotá, Colombia. 1989. Págs. 282-283)

En tanto, el tratadista Quintero Ospina expresó: "constituyen indicios de mala justificación la explicación falsa, las contradicciones en que incurra el procesado y las explicaciones inverosímiles que suministre" (Tiberio Quintero Ospina. "La Prueba en Materia Penal". Editorial Leyer. pág. 132. Santa Fe de Bogotá, 1997.)

Vemos así, que el indicio de mala justificación propugna por deducir la culpabilidad del acusado de las explicaciones falsas o inverosímiles brindadas. No obstante, a nivel doctrinal, el debate sobre la prueba indiciaria ha sido extenso, concordándose que los indicios pueden servir para crear certeza o convicción en el juzgador, si están probados en la causa, si son varios o, al menos, en caso de ser único, logren tener la fuerza acreditativa necesaria, si son conexos a otros indicios o pruebas, si son graves, es decir que conduzcan a acreditar el hecho, y si no existan contraindicios que lo descarten.

Bajo ese criterio, exploramos el primer motivo de la primera causal invocada "Error de Derecho en la apreciación de la prueba", percatándonos que las palabras del imputado fueron sacadas de contexto al considerar que confesó el ilícito aseverando que estaba desesperado, pero que si hubiera estado tranquilo no habría ejecutado el delito. Y es que, dentro de las explicaciones aportadas, Palomeque indicó que lo utilizaron, por lo que explicó: "Ese día me agarró fuera de onda, yo iba desesperado a llevarle las cosas a mi mamá, si yo hubiera andado tranquilo no lo hago. Yo llegué al correo con él, la señora del correo le dijo que qué era el paquete y él dijo que un libro que iba a mandar a España pero que no tenía cédula pero que yo iba a firmar por él, salimos caminando y fue cuando le dije si no me iba a dar nada, fue cuando me dio la sopa y el arroz".

Como se desprende de lo transcrito, tanto la conducta como el estado anímico relatado están orientados a establecer la capacidad de reacción que presentaba el imputado ante el hecho que una persona se le aproximó en la calle a pedirle un favor cuando se dirigía hacia otro destino, es decir, aquel lapso en el que la acción fue irreflexiva o espontánea; contrario a lo planteado en el recurso donde se concluyó que Palomeque aceptó "haber cometido el delito por estar desesperado", esto es, que la aparente desesperación a la que aludió el imputado era, más que un afán o apuro, sino una circunstancia que motivó la perpetración del

hecho ilícito, como sería el estado de carencia o insolvencia económica, por lo cual remitió el paquete a sabiendas del contenido ilícito.

Lo cierto es que la insinuación ideada no se compadece con la ilación de eventos narrados por el imputado, quien aseguró que iba desesperado a llevarle unas cosas a su mamá, opuesto a que ejecutó el hecho por desesperación. Y si tal fuera el planteamiento del recurrente, sin duda asiente en reconocer que Luis Palomeque es una persona que cuida vehículos en vía pública, lo que no lo hace ajeno a delinquir, pero, en este caso en concreto, con base en la sana crítica, permitiría teorizar que hacer un mandado a una persona poco conocida es lo que efectúa a diario, sin que ello sea una mala justificación o explicación mendaz.

Ligado a estos hechos está el reproche realizado al fallo a través de la segunda causal empleada para formalizar el recurso, habida cuenta que los motivos que la sustentan descansan en la atribución de un posible error por parte del Tribunal Ad quem en la sentencia cuando omitió valorar las declaraciones juradas rendidas por Carmen Vega, funcionaria de la oficina de Correos y Telégrafos, y la declaración de Rosa Francisca Parra, hermana del procesado; que de haber sido valoradas demostrarían la mala justificación del sindicado.

Conviene, sin embargo advertir que en la confrontación de lo dicho por Luis Palomeque con las declaraciones de Vega y Parra, se colige lo endeble de los argumentos esbozados para sustentar el vicio de injuricidad atribuido. Primero, porque si bien Palomeque manifestó que un sujeto le dijo que lo acompañara al correo y firmara el papel, dirigiéndose ambos al correo a entregar el paquete, en donde el sujeto pagó por el envío; dicha versión no es incompatibles con lo declarado por Carmen Vega, quien jamás fue cuestionada por la presencia de otro acompañante en el lugar. De igual forma, al ser interrogada la declarante, respecto si al usuario al realizar el envío se le solicitaron sus documentos de identidad personal, la misma se limitó a contestar: “sí, este señor presentó su cédula y firmó”.

Pero resulta que estas dos acciones, presentación de la cédula de identidad personal y firmar el documento de envío son aceptadas por el procesado en sus descargos, sólo que el mismo asevera que el sujeto que le pidió el favor de entregar el paquete le dijo a la señora (en este caso Carmen Vega) que no tenía cédula para realizar el envío pero que él (refiriéndose a Palomeque) iba a firmar.

Pasamos a verificar la deposición de Carmen Vega al narrar los hechos acaecidos el día de marras, para determinar si de la misma se acredita una contradicción o falsedad en los descargos del sindicado, así, la testigo manifestó:

“…siempre verificamos que la cédula corresponda a la persona, en ese tiempo nada más se les pedía la cédula, ahora hay otro método, ahora se les pide una fotocopia de la cédula y se anexa... pero, en este caso, la persona que llevó el sobre es otra a la que aparece como remitente, el que lo llevó presentó la cédula y se llamaba Luis Palomeque. En un momento en que la persona que remite el documento no lo hace, o le pide a alguien que se lo haga, entonces la persona lo puede hacer, firmando el documento, con su nombre y su cédula”. (Ver foja 26 parte final y 27, parte inicial)

Esta explicación proporcionada por la funcionaria es congruente con lo afirmado por el procesado, sin lograr evidenciar alguna falsedad en el dicho por este, pues, la testigo dejó de lado detallar lo acontecido el día en que se hizo la entrega del paquete sospechoso, por lo que, en concreto, no efectúo señalamiento categórico,

en contra de Luis Palomeque, como única persona que acudió con el sobre consignado. De hecho, la testigo logró explicar que es perfectamente válido que en una guía exista diferencia entre remitente y quien presenta la cédula para el envío, dado que una persona puede pedir a otra que lo haga, sólo que esta última debe presentar su cédula de identidad personal para cumplir el requisito de identificar quien realiza el trámite.

Quizás este restringido relato del día en específico en el que se dejó el paquete, guarde relación con el hecho que, tal y como destacó la deponente "prácticamente se la pasa con la cabeza abajo leyendo documentos y poco ve a la persona" que atiende. Oportuno es recordar que fue ésta la circunstancia que imposibilitó realizar un reconocimiento de la persona que acudió a la dependencia oficial donde laboraba entregando el paquete ilícito para su envío.

En el caso de la declaración de la señora Rosa Parra, hermana del sindicado, la censora arguye que dicha testigo enfatizó que su hijo Alberto Parra no frecuentaba ningún colombiano, contrariando así a Palomeque, quien aseguró que el supuesto colombiano que le solicitó remitir el paquete que albergaba droga era conocido del hijo de su hermana, quien presentaba discapacidad auditiva.

Para determinar el vicio alegado, damos un vistazo a lo declarado por el imputado, quien al ser indagado en relación a desde cuándo conocía al sujeto colombiano que le entregó el paquete, señaló: "de verlo puede ser como unos tres meses antes de que pasara lo del paquete, andaba por ahí por Llano Bonito, que llegaba donde una prima mía Jenny Parra, ella vive en San Miguel, detrás de la Magnolia donde está una barraca de madera, a él le gustaba andar con el mudo que es hijo de mi hermana Rosa Francisca Parra, le dicen Chirringa…"

Rosa Parra, mientras tanto, al ser interrogada sobre lo dicho por su hermano respecto a un sujeto colombiano que andaba mucho con su hijo dijo: "La verdad no lo conozco. No recuerdo haber visto a mi hijo con ningún colombiano, él se llama Alberto Parra y las Industrias de Buena Voluntad, le dio la oportunidad para trabajar ahí, pero es un alma de Dios. Él vive conmigo en Llano Bonito, él es sordo mudo".

Así pues, para establecer la mendacidad de la versión del imputado sería necesario algo más que una ausencia de memoria o remembranza. Se desconoce si Alberto Parra, con discapacidad auditiva, es menor de edad o mayor de edad, lo que permitiría advertir si realiza actividades sociales bajo la supervisión o no de su madre. Por otro lado, el artículo 908 del Código Judicial en el numeral 2, dispone que son inhábiles para declarar en el proceso, los ciegos y sordos, en los casos cuyo conocimiento depende de la vista o el oído; verbigracia, que un reconocimiento físico de un sospechoso dependa de una persona invidente, definitivamente, el conocimiento va a requerir la vista, lo que hace incompetente al testigo. Empero, si una persona con discapacidad auditiva pueda expresarse, ya sea por el lenguaje de señas, es posible adelantar reconocimiento de otro, al no depender esta actividad de su capacidad auditiva.

En otras palabras, fiarse que un tercero conozca las actividades, amistades o conocidos de otro es riesgoso, sin tener otros elementos que lo respalden o avalen, máxime cuando se vacila en la respuesta otorgada.

Frente a lo expuesto, es hipotético calificar las explicaciones brindadas por Luis Palomeque como falsas o inverosímiles, porque como persona dedicada a trabajos de "bien cuidao", puede realizar encomiendas a terceros, tal como el propio imputado aseguró en sus descargos, cuando dijo que le pagaban dos dólares por efectuar cargas o traslados; lo cual no ha sido desvirtuado en la causa.

Asimismo, el procesado aportó datos y descripción física de la persona que le pidió firmar el documento de envío del paquete sospechoso, sin que algún elemento de prueba aportado a la investigación permitiera la corroboración o refutación de lo dicho, porque se dispuso primero un reconocimiento en carpeta, luego reconocimiento en rueda de detenidos, sin diligenciarse los mismos por circunstancias ajenas al querer del imputado. De modo entonces, que no se puede deducir falsedad en lo afirmado por el imputado, ante la inexistencia de pruebas que así lo demuestren.

A pesar que el procesado afirmó que existía un kiosco de venta de comida que fue el lugar donde el sujeto que lo utilizó lo contactó y que allí siempre estaban la hermana o madre del señalado, en la carpeta no obra inspección ocular que desmintiera lo dicho por Luis Palomeque.

Ciertamente, el juzgador debe apoyarse en el concepto de peritos cuando algún dato, hecho de influencia, de carácter científico, técnico, artístico o práctico no pertenezca a su experiencia común ni a su formación específica, como bien lo demanda el artículo 966 del Código Judicial. No obstante, el documento soporte del envío, esto es, la guía aérea EE010896851PA, consultable a folio 13 del infolio penal, a simple vista, permite notar que el llenado en tinta color negro corresponde a la funcionaria de la oficina de Correos y Telégrafos; en tanto, el llenado en tinta azul de los datos del remitente, la dirección a la cual va dirigida la encomienda y la firma del impositor parecieran ser distintas, pero para confirmar o refutar ello se requería prueba caligráfica que no fue adelantada en la investigación.

De otra faz, el examen de los motivos del recurso desplegados en líneas precedentes no permite concluir, indefectiblemente, que las manifestaciones exculpatorias otorgadas por el acusado constituyan un indicio de mala justificación ya sea por inconsistencia, por falsedad o contradicción; aparte, de la ausencia de otros indicios, convergentes, graves en la carpeta que conduzcan a probar la culpabilidad.

Visiblemente, la carpeta penal cuenta con los elementos suficientes para acreditar la comisión de un hecho ilícito, cuya conducta es tipificada en el artículo 313 del Código Penal destinada a sancionar el tráfico internacional de drogas, esto es, cuando se intenta sacar droga del país con destino a otro.

El debate se centra, luego entonces, en determinar si ha sido comprobada la culpabilidad del juzgable y para ello, la parte recurrente concentra sus esfuerzos en demostrar la existencia de una mala justificación, como un indicio que contribuya a vincular al procesado. Acaece, no obstante, que el artículo antes enunciado contempla un tipo penal doloso, es decir, requiere que la acción se ejecute con intención; por tanto, el nexo causal entre acción y resultado es insuficiente. En este sentido, no es posible efectuar un juicio de reproche a Luis Palomeque sin otras pruebas o, al menos, pruebas indirectas (indicios) que avalen o refuercen el motivo de sospecha, máxime cuando el indicio de mala justificación, del cual se aferra la censora, no queda evidenciado en el presente caso.

Con base a lo anterior, esta Superioridad concluye que sin la acreditación del error argumentado, no existe vulneración a los preceptos legales que se estiman infringidos, lo que lleva a No Casar el fallo impugnado.

PARTE RESOLUTIVA

Por todo lo antes expuesto, la Corte Suprema de Justicia, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CASA la sentencia 2da Inst. No. 119 de 26 de abril de 2013 emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, por medio del cual se confirmó

la decisión primaria de absolver al procesado LUIS PALOMEQUE, de los cargos formulados en su contra por delito contra la seguridad colectiva relacionado con Drogas.

Notifíquese y devuelvase;

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

PENAL - NEGOCIOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Sentencia condenatoria apelada

RECURSO DE APELACION EN CONTRA DE LA SENTENCIA 1RA. INSTANCIA NO.24 DE 07 DE NOVIEMBRE DE 2012, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A OTILIO GRANADOS GONZALEZ PROCESADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO AGRAVADO EN PERJUICIO DE LUISA LOPEZ CORDOBA. PONENTE: JOSE E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, SIETE (07) DE JUNIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	07 de junio de 2017
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Sentencia condenatoria apelada
Expediente:	210-15SA

VISTOS:

Ingresa a esta Superioridad en grado de apelación, la sentencia 1ra. Instancia No.24 de siete (07) de noviembre del dos mil doce (2012), proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, a través de la cual se condena a OTILIO GRANADOS GONZALEZ, con cédula de identidad personal No.5-713-1955, a la pena de veinte (20) años de prisión y dos (2) años inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas a partir del cumplimiento de la pena privativa de libertad ambulatoria.

La licenciada MIREYA RODRIGUEZ, Defensora Pública, sustentó recurso de apelación al momento de su notificación personal, tal como se hace constar a fojas 272.

SENTENCIA APELADA

Dentro de este proceso, el Tribunal A-Quo condenó al señor OTILIO GRANADOS GONZALEZ, varón, panameño, con cédula de identidad personal No.5-713-1955, como autor material del delito de homicidio doloso agravado en perjuicio de LUISA LOPEZ CORDOBA (q.e.p.d.) imponiéndole una pena de veinte (20) años de prisión y accesoriamente la inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, por un lapso de dos (2) años, luego de cumplida la pena de prisión.

DISCONFORMIDAD DEL RECURRENTE

La licenciada MIREYA RODRIGUEZ, defensora de Oficio, en su escrito de sustentación, consultable a fojas 272 a 273 señala que su representado si bien es cierto fue condenado por Jurado de Conciencia y es incuestionable su decisión, la discrecionalidad del Juez para aplicar la pena, debe estar fundada en las pruebas que rodean el hecho y se deben reconocer las circunstancias atenuantes a favor del sindicado.

Agrega que el Tribunal no tomó en consideración al individualizar la pena impuesta, la conducta anterior de su patrocinado, quien no tiene antecedentes penales, quien es una persona trabajadora, por lo que

considera que la pena base es injusta y no toma en cuenta las particularidades del ambiente desfavorable que rodeaba a su patrocinado.

Es por lo que solicita que se revoque la sentencia dictada por el Segundo Tribunal apelada y en su lugar se dicte una sentencia más justa para su patrocinado, tomando en consideración que no se puede discutir los hechos decididos por el Jurado de Conciencia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Conocidos los argumentos de la apelante, la Sala entrará a resolver la alzada sólo a cuanto los puntos censurados en el escrito de apelación de conformidad con el contenido del artículo 2424 del Código Judicial.

En este sentido, tenemos que, el Segundo Tribunal de Justicia del Primer Distrito Judicial, se pronunció al respecto de la conducta de OTILIO GRANADOS GONZALEZ, de la siguiente manera:

A juicio de la Sala, la circunstancia referida a las peculiares condiciones del ambiente (numeral 7 del artículo 90 del Código Penal), tampoco está acreditada en la presente causa, toda vez que no se cuentan con evaluaciones psicológicas, psiquiátricas ni informes de trabajo social u otros medios afines, que acrediten que el medio ambiente en que se desenvolvía OTILIO GRANADOS GONZALEZ lo llevó a cometer el hecho.

(SENTENCIA APELADA EN EL CASO SEGUIDO A EDUARDO ANTONIO PALMA RODRIGUEZ Y A DARIO OSPINA REED Y OTROS SANCIONADOS POR DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, DOCE (12) DE MARZO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Se está ante un homicidio doloso agravado, tipificado en el artículo 132 ordinal 2, del Código Penal, es decir, como consecuencia de un acto de violencia doméstica, la sanción oscila de 20 a 30 años de prisión.

Respecto a este planteamiento, consideramos prudente recordarle al recurrente que la discrecionalidad del Juzgador al momento de fijar la pena debe respetarse; puesto que la pena impuesta no es modificable salvo evidentes vicios de ilegalidad. En relación a ello, existe jurisprudencia de esta alta Corporación, en lo que se refiere a la discrecionalidad del juzgador en cuanto a fijar la pena base, misma que debe ser respetada por el Tribunal de la alzada, en aras de la pena; tal cómo se puede observar en fallo de la Sala Segunda de lo Penal, de fecha 4 de marzo de 1997, bajo la ponencia del Magistrado HUMBERTO COLLADO.

"…debe respetarse la discrecionalidad del Juez al fijar la pena base dentro del intervalo penal contentivo de la punibilidad aplicable al delito, o sea, la individualización judicial por antonomasia que hace el Juez de la causa en uso de sus facultades legales, considerando los elementos de juicio del proceso respecto de la persona del sujeto activo del delito".

Como segundo punto la recurrente manifiesta que el Tribunal de primera instancia al momento de dosificar la pena al señor OTILIO GRANADOS GONZALEZ, no registraba antecedentes penales y sin embargo parte de la pena de 20 años de prisión.

En cuanto a la circunstancia de delincuente primario del sujeto activo que alega la letrada, esta Sala ha sostenido en reiterados fallos que la misma no constituye una atenuante común de las contempladas en el artículo 90 del Código Penal, sino que es un factor para la fijación de la pena base, según lo estatuido en el artículo 79 del Código Penal.

Así las cosas, no se aprecian circunstancias que modifiquen la responsabilidad penal de las constancias en los artículos 88 y 90 del Código Penal. Consecuentemente, a la pena impuesta, 20 años, se establecen dos (2) años de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas luego de cumplida la pena de prisión.

En cuanto a los hechos probados tenemos que el día domingo 1° de abril de 2010, en el Corregimiento Arnulfo Arias Madrid, Altos de La Torre, Sector #2, casa P-17, del Distrito Especial de San Miguelito el señor OTILIO GRANADOS GONZÁLEZ, con un arma punzo cortante, ultimo a la señora LUIS LÓPEZ CÓRDOBA.

Según el Protocolo de Necropsia confeccionado por la Médico Forense Dra. Eliam González C, la señora LUISA LÓPEZ CÓRDOBA falleció debido a shock hemorrágico, por múltiples heridas punzo cortante (fs. 108-129). La defunción de LUIS LÓPEZ CÓRDOBA, quedó acreditada con el documento público expedido por la Dirección Nacional del Registro Público.

Existe la declaración de la menor LEYDIS ANETH MOSQUERA LÓPEZ, prima de la víctima que presencio cuando llega Mocho (Otilio), ex pareja de su prima, sin decir palabras agrede a su prima la mete dentro de la casa tirada por el cabello, cae al piso de la cocina, Mocho toma un cuchillo y le dio mientras la sostenía por el cabello y al salir de la casa de Marino, dice "YA QUE PUEDEN HACER SI LA MATE" (fs.27-30).

En la declaración indagatoria, el señor OTILIO GRANADOS GONZÁLEZ, aceptó los cargos formulados en su contra, dice que el motivo del hecho de sangre se originó por su ira y celos al decirle su cónyuge el día anterior que mantenía otra relación sentimental. (fs. 63-70).

Siendo así las cosas, y analizados los puntos discordantes expuestos vemos que no les asiste razón a la recurrente, por lo que esta Superioridad procede a confirmar la sentencia venida en grado de apelación y a ello se procede.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, CONFIRMA la Sentencia 1ra. Instancia No.24 del siete (07) de noviembre del dos mil doce (2012), proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial.

Notifíquese Y CUMPLASE.

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS MARIO CARRASCO.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE APELACION EN CONTRA DE LA SENTENCIA PENAL N .61 DE 25 DE SEPTIEMBRE DE 2009, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A MANUEL ENRIQUE BONILLA CAMAÑO, PROPCESADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, EN PERJUICIO DE FRANCISCO MENA THOMPSON. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, DIECISEIS (16) DE JUNIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	16 de junio de 2017
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Sentencia condenatoria apelada
Expediente:	355-15SA

VISTOS:

Ingresa a esta Superioridad en grado de apelación, la Sentencia Penal N°. 61 de veinticinco (25) de septiembre del dos mil nueve (2009), proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, a través de la cual se condena a MANUEL ENRIQUE BONILLA, con cédula de identidad personal N°. 9-184-831, a la pena de cinco (5) años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual término de la duración de la pena principal como autor del delito de homicidio en grado de tentativa, cometido en perjuicio de FRANCISCO MENA THOMPSON.

El Licenciado Gabriel Elías Fernández Madrid, Defensor Público de Distrito Judicial, anunció recurso de apelación al momento de su notificación personal, tal como se hace constar a fojas 429

SENTENCIA APELADA

Dentro de este proceso, el Tribunal A-Quo condeno al señor MANUEL ENRIQUE BONILLA CAMAÑO, como autor del delito de homicidio simple en grado de tentativa en perjuicio de FRANCISCO MENA THOMPSON, imponiéndole una pena de cinco (5) años de prisión y accesoriamente la inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, por igual término de la pena principal.

En virtud de lo establecido por el artículo 58 del Código Penal Vigente a la fecha de los hechos, el Tribunal Superior, declaró que el sancionado tiene derecho a que se le descuente de la pena de prisión impuesta, el tiempo que ha permanecido bajo detención preventiva por esta causa, desde el 24 de septiembre del 2004 al 30 de septiembre 2004, cuando se le concedió el beneficio de excarcelación bajo fianza (fojas 424-428).

DISCONFORMIDAD DEL RECURRENTE

EL licenciado GABRIEL ELIAS FERNANDEZ MADRID, defensor de oficio, en su escrito de sustentación, consultable a folios 434 a 437, expone que el reconocimiento del término que el procesado ha padecido bajo detención preventiva por la presunta causa, es errado pues solo se reconoce para el computo del cumplimiento de la pena, un lapso de siete (7) días, cuando se desprende de autos que estuvo detenido durante tres (3) meses y siete (7) días, luego de los cuales logro la libertad bajo fianza.

En consecuencia solicita que se reforme la sentencia en el sentido de que se establezca el tiempo correcto en el cual el procesado estuvo en detención preventiva por la presente causa, a fin de que ese tiempo le sea computado

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Conocidos los argumento del apelante, la Sala entrará a resolver la alzada sólo sobre los puntos censurados en los escritos de apelación, de conformidad con el artículo 2424 del Código Judicial.

El artículo 58 del Código Penal de 1982, vigente a la fecha de los hechos juzgados, reconoce a favor de toda persona condenada el tiempo que esta hubiera permanecido detenido preventivamente por la causa que da origen a la condena, a razón de un día de detención por cada día de prisión.

Con base en ello, se observa que la Fiscalía Auxiliar de la República, mediante Resolución del 24 de septiembre de 2004, dispuso la detención preventiva del señor MANUEL ENRIQUE BONILLA CAMAÑO, (fojas 37 a 38). Sin embargo se aprecia que el mismo resultó aprehendido por unidades de la Policía Nacional, el día 21 de septiembre de 2004, por los hechos que dieron origen a la presente encuesta penal. (foja 7).

Es un hecho cierto que el Segundo Tribunal de Justicia concedió el beneficio de excarcelación bajo fianza mediante Auto del 14 de octubre de 2004 (fojas 192-194).- No obstante la diligencia de consignación de fianza no se ejecutó sino hasta el 29 de diciembre de 2004 (fojas 198-200), y fue el 30 de diciembre del 2004, cuando se libró el correspondiente oficio de libertad a favor de MANUEL ENRIQUE BONILLA CAMAÑO. (Fojas 206)

Lo anterior evidencia que el recurrente tiene razón al sostener que existe un error en la declaración del plazo que se reconoce para efectos del cómputo de la pena de prisión, según los dispuestos por el artículo 58 del Código Penal.

Cabe señalar, que por tratarse de un error relativo a fechas, cuyo reconocimiento opera de pleno derecho, es decir, sin el tribunal de la causa se vea obligado a realizar una declaración sobre el reconocimiento de dicho derecho, no era necesaria la interposición de un recurso de apelación que solo guardaba relación sobre este aspecto. En lugar de ello, el apelante pudo haber solicitado la corrección de fechas en la parte resolutiva de sentencia de primera instancia, tal como lo permite el artículo 99 del Código Judicial en su párrafo tercero. No obstante habiéndose concedido y surtido la alzada, la Sala procederá a reformar la sentencia en lo relativo al plazo que debe ser reconocido a favor del sentenciado como parte cumplida de la pena, estableciendo que para ello se tomara en consideración la detención preventiva padecida desde el 21 de septiembre del 2004 hasta el 30 de diciembre de ese mismo año, y a ello avanzamos.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, REFORMA la Sentencia 1era. N°.61 del 25 de septiembre del 2009, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, en el sentido de declarar que SE RECONOCE a favor de MANUEL ENRIQUE BONILLA CAMAÑO, el tiempo que ha

permanecido en detención preventiva en la presente causa, desde el 21 de septiembre del 2004 hasta el 30 de septiembre del 2004, de conformidad con lo dispuesto en la parte motiva de esta resolución.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículo 58 del Código Penal de 1982. Artículo 2424 del Código Judicial.

Notifíquese Y DEVUELVASE,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

CASACIÓN PENAL

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE FONSECA, BARRIOS Y ASOCIADOS, CONTRA LA SENTENCIA 2 DA. INST. N 88 DE 18 DE MAYO DE 2012, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JOSÉ LUIS PÉREZ, POR DELITO DE BLANQUEO DE CAPITALES. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ.PANAMÁ, CINCO (5) DE JUNIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	05 de junio de 2017
Materia:	Casación penal
Expediente:	116-13C

VISTOS:

Mediante resolución de 17 de junio de 2013, la Sala admitió el recurso de Casación interpuesto por parte de la Firma Forense Fonseca, Barrios y Asociados, defensores técnicos de JOSÉ LUIS PÉREZ, contra la Sentencia de Segunda Instancia N° 88 de 18 de mayo de 2012, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, mediante la cual se revoca la Sentencia N° 24 de 21 de septiembre de 2011, mediante la cual se absolvía a JOSÉ LUIS PÉREZ, de los cargos endilgados en su contra eb el auto de proceder; y lo condena por ser autor del delito de Blanqueo de Capitales, y le impone la pena de Setenta y dos (72) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, por igual término que la pena principal.

Además, ordena el comiso de la cantidad de B/.158,102.00 aprehendidos al señor José Luis Pérez (fs. 508-514).

Verificada la audiencia oral que establece el Código Judicial, el negocio se encuentra en estado de decidir por la Sala.

ANTECEDENTES

De las constancias procesales recabadas, se advierte que la génesis de la presente encuesta se da con Informe fechado 11 de enero de 2011, suscrito por el Sargento 2do, Roberto Ballesteros de servicio en el Aeropuerto Internacional de Tocumen, quien indicó que se le había informado de la retención de un ciudadano de nacionalidad argentina, a quien se le ubicó dentro del compartimento doble fondo, dineros ocultos.

El mismo, responde al nombre de JOSÉ LUIS PÉREZ, pasaporte 10076651N, quien arribó al país, procedente de la ciudad de México en el vuelo 195 de la aerolínea comercial COPA AIRLINES, y que al pasar el equipaje por los controles aduaneros se le detectó cierta irregularidad, ubicándosele en la maleta de viaje un compartimento doble fondo dentro del cual se ubicaron cuatro (4) planchas de plásticos transparente de regular

tamaño que en su interior mantenían cierta cantidad de papel carbón y éste a su vez mantenía en su interior cierta cantidad de dinero en efectivo.

Agrega además, que al hacerle la prueba de ION SCAN a cuatro billetes escogidos al azar, los cuales arrojaron positivos para la presencia de Metanfetamina y Cocaína respectivamente. La suma total del dinero fue de B/. 158,102.00 (Fs. 86-90).

A fojas 12-15, reposa copia autenticada de la Transcripción de Diligencia de Inspección Ocular con toma de muestra para la prueba de ion scan, efectuada el 11 de enero por funcionarios de la Fiscalía Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, dejándose establecido que, en dicha diligencia, se encontraba presente el señor JOSÉ LUIS PÉREZ, con pasaporte 10076651, a quien se le incautó dinero no declarado y oculto, que asciende a la suma de B/. 158,102.00. Los resultados de la prueba de ion scan, arrojan resultados positivos para la presencia de cocaína y metanfetaminas en la muestra N° 1, es decir un billete de denominación de B/.20.00, con serie EC 07065810 F. Al proceder a abrir la muestra N° 2, correspondiente a la serie GF 55779776 A, arrojando resultados positivos para metanfetaminas. Al analizar la muestra N° 3, correspondiente a la serie EL 89558335 H, arrojando resultados positivos para metanfetaminas. Luego, al analizar la muestra N° 4, correspondiente al billete con la serie IF 68937765 A, arrojó resultados positivos para metanfetaminas.

Los resultados formales de la prueba de ION SCAN, se encuentran plasmados, a través del Informe de Levantamiento de Muestras, calendado 11 de enero de 2011, elaborado por el Sargento 1 Moisés Barrios, Investigador Judicial, Aeropuerto de Tocumen, el cual se encuentra consultable a folios 78-83 del expediente.

A folios 20-75, se constata Diligencia de Inspección Ocular de la documentación que mantenía en su equipaje, el señor JOSÉ LUIS PÉREZ, entre la cual se encontraba cierta cantidad de volantes de depósitos de diferentes Bancos y fechas, así como tarjetas con nombre y números telefónicos de diferentes personas, así como otros documentos.

La diligencia cabeza del proceso fue proferida por la Fiscalía Primera Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, el 12 de enero de 2011, a través de la cual se ordena practicar las diligencias a fin de acreditar el hecho punible, al igual que los autores o partícipes del mismo. (v.fs. 96).

El 12 de enero de 2011, la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, dispuso someter a los rigores de la indagatoria, a JOSÉ LUIS PÉREZ, por presunto infractor de las disposiciones contenidas en el Título VII, Capítulo IV, del Libro II del Código Penal, es decir por delito Contra el Orden Económico. Blanqueo de Capitales (Fs. 97-102).

Al momento de sus descargos, JOSÉ LUIS PÉREZ CARREÑO, refirió que llegó a Panamá en tránsito hacia Argentina, ya que venía de México donde había concretado una operación comercial en México, por intermedio de una venta de relojes de marcas importantes. Refiere que ocultó el dinero, toda vez que porque muchas veces lo seguían para quitárselo.

Agregó además que tenía la intención de revisar algunas transacciones futbolísticas con equipos locales y también quería aperturar la cuenta corriente en una entidad bancaria, con el objetivo de ir en el futuro

realizando distintas operaciones comerciales y una parte del dinero transferirlo a Buenos Aires, y lo permitido llevarlo en mano a quien le había provisto la mercadería origen de estos fondos.

Indica que por ser ciudadano extranjero, no tenía conocimiento que entrar a Panamá, con cierta cantidad de dinero era ilícito, y que fue un error que cometió, a lo cual pide disculpas y que llenó el formulario de manera correcta, ya que estaba descompuesto.

Agrega que la anterior visita que había hecho al país, había tomado contacto con el Banco Panamá, con un oficial de cuenta que le había solicitado una cierta documentación para abrir cuenta al extranjero y a sociedades, y quería mostrarle su declaración de impuestos y ganancias que tenía en su correo electrónico (fs. 106-113).

Mediante Vista Fiscal Nº 426-11 de 2 de agosto de 2011, la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, recomendó al honorable tribunal de la causa que, al momento de calificar la encuesta penal, lo hiciera dictando un auto de llamamiento a juicio en contra de JOSÉ LUIS PÉREZ, por presunto infractor de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo IV, Título VII, del Libro II del Código Penal, es decir por delito Contra la Economía Nacional (Blanqueo de Capitales). (v. fs. 281- 287)

Dicha solicitud, fue acogida por el Juzgado Quinto de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial, mediante de Auto de Llamamiento a Juicio N° 131 de 21 de septiembre de 2011, por el cual se abrió causa penal contra JOSÉ LUIS PÉREZ, tal como se aprecia a folios 367 del expediente.

Mediante Sentencia N° 24 de 21 de idéntica fecha, dicho Tribunal, absolvió a JOSÉ LUIS PÉREZ, de los cargos endilgados en su contra. (v.fs. 372-378)

Posteriormente, mediante Sentencia 2da. Inst. Nº 88 de 18 de mayo de 2012, el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, REVOCÓ la Sentencia proferida por el Juzgado Quinto de Circuito penal del Primera Circuito Judicial de Panamá, y declaró culpable a JOSÉ LUIS PÉREZ, como autor del delito de Blanqueo de Capitales, a la pena de SETENTA Y DOS (72) meses de prisión e Inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual término que la pena principal. Además ordena el comiso de de la suma de B/. 158,102.00 aprehendidos al mismo. (v.fs. 508-514).

RECURSO DE CASACIÓN

CAUSALES INVOCADAS Y MOTIVOS

Visible a folios 523, la Firma Forense Fonseca, Barrios y Asociados, formaliza el presente recurso, en el que adujo dos causales a saber:

PRIMERA CAUSAL

En esta primera causal aducida, se alega que el fallo recurrido incurre en: "Error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo de la sentencia y que implica violación de la ley sustancias penal."

Esta primera causal viene sustentada en dos motivos.

El primer motivo indica el Casacionista que el Tribunal Ad Quem, le ofreció valor indiciario al Informe de Análisis (ION SCAN) de cuatro muestras ordenado por la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos

Relacionados con Drogas, del día 11 de enero de 2011, obrante a folios 12-15 y 77-83, en la cual se dice que tres de las muestras practicadas a cuatro billetes de B/. 20.00, pertenecientes a un lote de 7,900 billetes de la misma denominación dieron como positiva para las drogas conocidas como metanfetamina (muestras 2, 3 y 4), mientras que la muestra 1 dio como positiva en metanfetamina y cocaína, a pesar de que dicho resultado no dio un peso específico y determinado de las sustancias referidas en tal informe, ponderación valorativa que es de yerro, porque dicho experticio no valorada como prueba indiciaria, no acredita la suma de B/. 158,102.00 distribuidas en 7,900.00 billetes de B/. 20.00, proviniera de actividades relacionadas con drogas y tampoco acredita que el delito de Blanqueo de Capitales imputado a su mandante, ya que no se acredita que el mismo haya recibido bienes o dinero a sabiendas de que provenían del tráfico de drogas y se conjugue con algunos de los propósitos contenidos en la misma norma.

Por lo que al no concurrir estos elementos esenciales del delito en la conducta imputada, se produce por parte del Tribunal Ad Quem, la aplicación indebida de la norma, por falta de subsunción del hecho imputado en la misma, circunstancia que influyó decididamente en la condena impuesta al susodicho por la condena, siendo el vicio de injuridicidad que se le endilga a la resolución censurada, porque al no demostrarse el delito de blanqueo con la prueba erróneamente valorada, el Tribunal de Apelaciones debió absolver de dicho cargo a José Luis PÉREZ C.

Respecto al segundo motivo, indica el Casacionista que dicha sentencia yerra al restarle valor probatorio a los documentos obrantes a fojas 153-159 del negocio, bajo el argumento que el que reposa a fojas 153-156, fue confeccionado y apostillado para el día 14 de enero de 2011, cuando el hecho ocurrió el 11 de enero del referido año; mientras que el documento que consta a folios 157-159, según el fallo atacado, perdió fuerza probatoria porque su cliente al encontrarse enfermo se negó a practicar una diligencia de ejercicio caligráfico ordenada por la agencia de instrucción que versaba sobre las rúbricas insertas en el mismo, porque ambas pruebas acreditan que el día 14 de enero de 2011, se protocolizó ante el Notario Interinamente a cargo del Registro 461 del Distrito Notarial La Plata de Argentina, el contrato de 22 de diciembre de 2010, signado por Jorge Pablo Sciacchitano y José Luis PÉREZ Carreño, el cual trataba sobre la venta de siete relojes ROLEX cuya cuantía giraba por el orden de 175 mil dólares, documentación que cumplió las pautas del derecho internacional público, al ser apostillada en atención a la Convención de La Haya, de 5 de octubre de 1961, por el Estado de Argentina, situación que justifica la suma de dinero incautado al prenombrado el 11 de enero de 2011, razón por la cual el delito imputado a su defendido nunca se consumó, yerro probatorio y procesal que incidió en lo dispositivo del fallo del día 18 de mayo de 2012, porque la prueba mal ponderada corrobora que el dinero aludido provenía de actividades legítimas, por lo que no cumple con las exigencias del tipo legal en cuanto a que el agente reciba, deposite, negocie, convierta, o transfiera bienes, dineros, títulos valores, bienes u otros recursos financieros a sabiendas de que procedan de las actividades relacionados con el narcotráfico, circunstancia que exime a su mandante con respecto a la comisión del delito por el cual fue condenado, con lo cual la sentencia impugnada, según el letrado infringió la ley penal sustancial al condenarlo, siendo otro de los vicios de injuridicidad imputados al fallo recurrido, porque debió ser absuelto de dicho cargo penal.

Respecto a las disposiciones legales infringidas, indica el Casacionista que la sentencia del Segundo Tribunal Superior violenta el contenido de los artículos 781, 836, 980 y 985 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión. Agregando además, que el Segundo Tribunal Superior de Justicia, al vulnerar todos los preceptos anteriores que regulan la materia probatoria ha infringido el principio de la sana crítica.

Agrega además, que como consecuencia del error probatorio al cual se refiere, el fallo vulnera los artículos 254 y 255 del Código Penal de 2007, ya que los artículos en mención, fueron violentados en concepto de indebida aplicación al caso. Indicando además, que la prueba mal ponderada por el Tribunal ad quem, pone en evidencia que los requisitos plasmados en el precepto sustantivo, no se encuentran probados en autos, con respecto a la situación jurídica de su mandante, porque ello demuestra que los fondos de su cliente, provinieron de actividades legales y lícitas y no del tráfico ilícito de drogas como lo exige la norma sustantiva por la que fue condenado.

Añade que, la norma sustantiva bajo estudio pone de relieve que para que este tipo de delito se produzca se hace imperioso que el agente sin haber participado en la comisión del injusto, pero con pleno conocimiento de su procedencia, haya recibido, depositado, negociado, convertido o transferido bienes, dinero, títulos valores u otros recursos, a sabiendas de que provienen de actividades relacionadas con el tráfico de drogas y no solo basta con ello, sino que tiene que encubrir u ocultar su origen ilícito y ayudar a eludir las consecuencias legales de tales hechos para poder configurarse como blanqueo de capitales.

SEGUNDA CAUSAL

La Segunda Causal aducida, alega el Casacionista que el fallo recurrido incurre en: "error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba que ha influido en lo dispositivo de la sentencia y que implica violación de la ley sustancial penal." Artículo 24230 numeral 1 del Código Judicial.

La funda en un motivo único, el cual es que el Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, en la sentencia recurrida no valoró y por ende inobservó los documentos incautados en la maleta de su cliente que tratan sobre declaraciones de renta de éste en la República de Argentina, las cuales obran a fojas 22-23 y 43-44 y los documentos bancarios visibles a folios 25, 26, 30, 31-42,45, 46 y 49, los cuales tratan sobre estados de cuenta y movimientos bancarios que el imputado realizaba en los Bancos Santander, UNICAJA, y BBVA (Bilbao), pruebas que acreditan que José Luis PÉREZ Carreño, se dedica a actividades lícitas, lo que justifica en parte la suma de dinero incautado el día 11 de enero de 2011, en Panamá.

Adiciona que el error, incidió en lo dispositivo del fallo del 18 de mayo de 2012, toda vez que el delito imputado a su representado, no se consumó, porque la prueba documental no fue ponderada por el ad quem, corrobora que el dinero aludido provenía de actividades legítimas, lo cual deja de cumplir las exigencias del tipo legal en torno a que el agente reciba, deposite, negocie, convierta, o transfiera bienes, dineros, títulos valores, bienes u otros recursos financieros a sabiendas de que procedan de las actividades relacionados con el narcotráfico, circunstancia que exime a su mandante con respecto a la comisión del delito por el cual fue condenado, con lo cual la sentencia impugnada, según el letrado infringió la ley penal sustancial al condenarlo, siendo otro de los vicios de injuridicidad imputados al fallo recurrido, porque debió ser absuelto de dicho cargo penal.

Respecto a las disposiciones legales infringidas y el concepto de la infracción, establece el Casacionista que la sentencia recurrida viola el contenido de los artículos 780 y 2046 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión y los artículos 254 y 255 del Código Penal de 2007, en concepto de indebida aplicación.

Por lo que, solicita que el fallo impugnado sea CASADO, en el sentido de proceder a ABSOLVER a JOSÉ LUIS PÉREZ C, de los cargos imputados en el auto de proceder con relación al delito de Blanqueo de Capitales (Fs. 523-540).

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Cumpliendo el procedimiento establecido en la ley, el Licenciado Ramsés M. Barrera Paredes, en calidad de Procurador General de la Nación, encargado, solicitó al momento de correr el traslado que no se case el fallo objeto del recurso.

PRIMERA CAUSAL

En lo que corresponde al primer motivo de la primera causal sustentada a favor del señor JOSÉ LUIS PÉREZ CARREÑO, el representante del Ministerio Público, manifestó que no comparte el criterio de injuridicidad elaborado por el recurrente, ya que considera que el Segundo Tribunal Superior ponderó correctamente la prueba de ION SCAN, que fue llevada a cabo de acuerdo a las exigencias legales, de las cuales es importante resaltar que JOSÉ LUIS PÉREZ CARREÑO, tomó al azar cuatro billetes, a fin de efectuarle la prueba de ION SCAN, y que además, no es la prueba única que lo incrimina.

Señala el representante del Ministerio Público, que para determinar la responsabilidad penal del procesado, la autoridad jurisdiccional no solo tomo en consideración la prueba de ION SCAN, sino también valoró el hecho que el procesado ocultó información al rendir la declaración jurada de viajero, ante la Autoridad Nacional de Aduanas (Cfr. Fs. 11), pues declaró que no traía una cantidad superior a los B/. 10,000.00, no obstante al pasar a través de los escáneres se detecta que su equipaje mantenía un compartimento con doble fondo, que al ser revisado se encontró dinero no declarado envuelto en papel plástico y a su vez cubierto con papel carbón con la finalidad que no fuese detectado por los rayos X.

Agrega además, el Representante del Ministerio Público, que PÉREZ CARREÑO, al momento del hallazgo y conteo del dinero indicó que desconocía la cantidad de dinero que traía, hecho que a su consideración no tiene justificación en un comerciante que supuestamente había realizado la venta de artículos suntuosos en México, y por el cual tenía un compromiso mercantil con otra persona.

A su consideración no se produce el yerro valorativo de la prueba de Ion Scan, puesto que esta fue ponderada conjuntamente con otros elementos probatorios del expediente.

Indica además, que disiente del segundo cargo de injuridicidad, toda vez que el documento que reposa a folios 153-156, trata de la Escritura N° 3 de 14 de enero de 2011, del Colegio de Escribanos de la provincia de Buenos Aires, de la República de Argentina, se protocoliza un documento privado suscrito entre dos personas y por el cual se consignan para la venta, supuestamente siete relojes de marcas finas; sin embargo a su juicio no se demuestra la preexistencia de dichos artículos.

Refiere que dicho contrato, no constituye una prueba fehaciente que el dinero que portaba fuese producto de la venta de relojes finos, porque no se específica la procedencia de dichos bienes, es inexistente una identificación clara de dichos relojes, no se tiene la certeza de la legitimidad de las partes, entre otros aspectos. Por lo que estima que no se produce el alegado cargo de injuridicidad.

En cuanto a las disposiciones legales y concepto de la infracción, señala que no comparte la aludida infracción toda vez que al analizar el documento que está llamado a validar, es decir, el contrato de

consignación de mercaderías, no se constata una descripción clara de estos relojes finos, aunado al hecho de que PÉREZ CARREÑO, se negó a efectuar los ejercicios caligráficos, por tanto, tampoco existe certeza de legitimidad de las personas que se comprometieron con este documento. Por lo que no se produce la alegada infracción al artículo 836 del Código Judicial, pues el juez apreció estas pruebas conjuntamente con otros elementos de prueba, tales como la forma en que fue hallada la cantidad de B/. 158,102.00, la indagatoria de José Pérez y la prueba de ION SCAN.

Agrega además, que no encuentra vulnerado el artículo 980 del Código Judicial, toda vez que la prueba de ION SCAN fue analizada íntegramente con otros elementos, ya que se tiene que JOSÉ PÉREZ, no declaró dicha suma de dinero, a pesar de que ya había transitado por nuestro país, en tres ocasiones, por lo cual puede deducirse que tenía conocimiento que debía declarar sumas superiores a los B/. 10,000.00. Por lo tanto, no se encuentra probado el cargo de injuridicidad.

Respecto a la infracción del artículo 985 del Código Judicial, considera que no se encuentra violentado, toda vez que el hallazgo de rasgos de cocaína y metanfetaminas en el dinero encontrado en el maletín de doble fondo que portaba JOSÉ LUIS PÉREZ CARREÑO, es un indicio que permite establecer la posible comisión de un delito y este hecho se encuentra reforzado con otros elementos del expediente como es el embalaje de este dinero forrado en plástico y con papel carbón, en un maletín de doble fondo. Indica el Representante del Ministerio Público, que el hallazgo del dinero en un maletín con doble fondo, forrado con plástico y papel carbón, en conjunto con la presencia de drogas en los billetes incautados y la ausencia de justificación sobre la procedencia licita de dicho dinero, a su juicio acredita el delito de Blanqueo de Capitales.

Refieren que el delito de Blanqueo de capitales, requiere el concurso de varias personas y en el caso bajo estudio JOSÉ PÉREZ, participa en una etapa incipiente que es el envío o transporte de grandes cantidades de dinero a lugares en donde se realizan transacciones comerciales con la finalidad de entremezclarlo con dinero lícito.

Respecto al artículo 781 del Código Judicial, estima que no se encuentra vulnerado, toda vez que ante la negativa de realizar ejercicios caligráficos no se tiene certeza de quien firmó la consignación de mercadería sea JOSÉ LUIS PÉREZ CARREÑO, por lo que mal podría argumentarse que los dineros encontrados en el maletín con doble fondo, provengan de una actividad lícita cuya fuente sea la venta de relojes finos, además que tenga la solvencia económica para adquirir el dinero encontrado en su poder. Agrega además, que JOSÉ PÉREZ, señala que tenía la intención de realizar algunas transacciones futbolísticas y comerciales, lo que a su juicio constituye un elemento adicional por el cual se configura el delito de blanqueo de capitales, puesto que pretende la inserción en la economía panameña de esta dinero, para que fuese confundido con actividades lícitas.

En lo concerniente a las normas sustantivas infringidas, considera que al tratarse de una causal probatoria y al no comprobarse los cargos de ilegalidad como tampoco la infracción a las normas adjetivas citadas, no se produce la alegada infracción a los artículos 254 y 255 del Código Penal.

En cuanto a la segunda Causal, en el único motivo que la funda, el representante de la Vindicta Pública, señala que la exclusión de los documentos incautados en el equipaje de José Luis Pérez Carreño, no influyó en lo dispositivo de la sentencia, toda vez que los documentos de impuestos visibles a fojas 22-23; 43-44, no tienen validez en este proceso penal, toda vez que no se cumplen con las exigencias legales para que estos documentos sean considerados como auténticos y surtan sus efectos legales en Panamá. Indica además,

que considera que la valoración de dichos documentos no exoneran de responsabilidad a José Pérez, quien trató de ingresar al país, la suma de B/. 158.102.00 en un doble fondo para la hipotética inversión en actividades futbolísticas y comerciales.

En torno a las disposiciones legales y concepto de la infracción, refiere el Representante del Ministerio Público que no se violenta de forma directa por omisión los artículo 2046 y 780 del Código Judicial, y en cuanto a la violación por indebida aplicación de los artículos 254 y 255 del Código Penal, estima, que por ser causales de naturaleza probatoria y no acreditarse el vicio, no se verifica la vulneración a los artículos 254 y 255 del Código Penal. Concluye recomendando que no se case la sentencia del Segundo Tribunal Superior de Justicia (Fs. 557-572).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

El blanqueo de capitales, es identificado como el procesamiento de ingresos delictivos, con la finalidad de encubrir su origen ilegal, permitiendo ocultar y hacer legítimas, las ganancias que provienen de múltiples actividades ilícitas tales como: tráfico de drogas ilícitas, secuestro, extorsión, tráfico de armas, etc.

El delito de blanqueo de capitales, persigue la realización de operaciones financieras y comerciales, con la finalidad de conceder a bienes adquiridos de forma ilícita apariencia lícita, atentando contra la economía nacional, como bien jurídico tutelado. Esta máxima Corporación de Justicia, vía jurisprudencial, ha señalado que se trata de una conducta autónoma que no requiere que medie sentencia condenatoria por delito previo para que se constituya en un indicio contra el sindicado; no obstante, sí se requiere de indicios que permitan deducir la existencia de un delito previo, de los consagrados en el artículo 254 del Código Penal de 2007.

PRIMERA CAUSAL

Advierte la Sala que la defensa técnica de José Pérez, aduce como primera causal, que el Tribunal Superior incurrió en: "error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica infracción de la Ley sustantiva penal."

Cuando se aborda esta causal de casación, siempre conviene ilustrar a la partes con el concepto del autor TORRES ROMERO, quien citado por la doctora AURA EMÉRITA GUERRA DE VILLALAZ y el doctor JORGE FÁBREGA en su obra Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral, se refiere al error alegado en los siguientes términos:

"...En esta clase de error aparece una clara discrepancia entre la sentencia y la ley, en la que no se objeta la existencia de la prueba, sino la valoración o calificación que se le hace y que esta incompatible con la ley que la regula. Dicho error de derecho puede ocurrir: a) cuando se acepta al medio probatorio no reconocido por la ley; b) cuando el medio probatorio reconocido por la ley se le da fuerza probatoria que la ley le niega; c) cuando el medio probatorio reconocido por la ley se le niega valor probatorio que la ley le atribuye." (Fábrega Ponce, Jorge y Guerra de Villalaz, Aura Emérita, Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral, Editorial Sistemas Jurídicos, S. A.; 2001, pág. 269).

Hecha la anterior precisión, se procede a analizar los cargos formulados en esta primera causal, no sin antes resaltar que el yerro en la valoración probatoria debe ser de tal entidad que, de no haber ocurrido, el fallo tendría connotaciones diferentes.

En lo que corresponde al cargo expuesto en el primer motivo, la Sala observa que la sentencia del Segundo Tribunal Superior de Justicia, indica:

"Dado lo anterior, las autoridades competentes efectuaron las pruebas de Ion Scan sobre la evidencia incautada (dinero en efectivo), arrojando resultados positivos para la sustancia ilícita conocida como mentanfetamina (v. fs. 12-15; 77-83).

Con relación a la prueba de Ion Scan, debemos explicar, la misma constituye un elemento probatorio válido e idóneo, utilizado para acreditar la comisión de un delito, cuya finalidad es detectar la presencia de sustancias ilícitas. Dicha prueba está fundamentada en las disposiciones legales desarrolladas en los artículos 2046, 2049 y 2050 del Código Judicial; es una prueba científica cuyo propósito es coadyuvar al esclarecimiento de los hechos y goza de plena validez en nuestra legislación, al no estar expresamente prohibida por la ley, no viola derechos humanos, ni resulta contraria a la moral o al orden público.

Incluso, dicha pericia la llevaron a cabo en presencia del señor procesado JOSÉ LUIS PÉREZ" (Fs. 510-511).

En este orden de ideas, tenemos que el Segundo Tribunal Superior, valoró de acuerdo al principio de la sana crítica, la prueba de Ion Scan, toda vez que la sentencia atacada, estableció que dicha prueba era válida e idónea, cuya finalidad es la de detectar la presencia de sustancias ilícitas.

En el caso que nos ocupa, se tiene que José Pérez, al pasar por el escáner en el en el Aeropuerto Internacional de Tocumen, su equipaje reflejó irregularidades y una vez requisado, se le ubicó en dicho equipaje un compartimento tipo doble fondo, el cual en su interior mantenía un plástico transparente sellado, que al ser abierto, se observó en su interior una cobertura de papel carbón y ésta a su vez mantenía dinero oculto en su interior; además, dentro de la maleta se ubicó un cuadro decorativo, el cual en su revés mantenía oculto un cartucho plástico transparente con papel carbón que en su interior mantenía cierta cantidad de dinero. Dentro del equipaje se ubicaron cuatro plásticos transparentes de regular tamaño, los cuales se mantenían comprimidos y en un maletín de mano de color chocolate observaron en su interior, compartimientos que llevaban cuatro plásticos transparentes que en su interior mantenía papel carbón y a su vez, éstos mantenían dinero oculto.

Se constata que dicho dinero encontrado dentro del equipaje y bolso de mano, arrojaron la suma de B/. 158,102.00, que al hacerle la prueba de ION SCAN, a cuatro billetes de B/. 20.00, los cuales fueron tomados por el por José Pérez, de lo cual arrojó en que una muestra tomada positivo para cocaína y metanfetamina, y las otras tres muestras las cuales arrojaron positivo para metanfetamina, (Fs. 12-13); aunado a la forma en que se encontró dicha suma de dinero en el equipaje a José Pérez, en doble fondo en compartimentos dentro del bolso, cuatro planchas plásticas las cuales contenían dentro papel carbón y dentro de las mismas las sumas de dinero, lo que evidentemente se colige que su intención era ocultar a las autoridades la procedencia de dichas sumas de dinero. Se infiere que la forma en que estaban divididas dichas sumas de dinero, son utilizadas por el narcotráfico.

Aunado al hecho de que el mismo declaró que no declaró, las referidas sumas de dinero, ya que por ser extranjero desconocía que tenía que hacerlo. Sin embargo, se constata que no era la primera vez que viajaba a nuestro país, tal como se aprecia a folios 174, lo que evidencia que el mismo tenía pleno conocimiento de que debía declarar las sumas superiores a B/. 10,000.00; sin embargo, el mismo obvió incluir en la

declaración de viajero, visible a folios 11 y vuelta, tal información, por lo que se prevé razonablemente que l mismo tenía conocimiento de la procedencia ilícita del dinero.

De lo anterior, la Sala estima que la suma de dinero aprehendida a José Pérez, se deduce razonablemente que provenía del tráfico de drogas, ya que acreditaron la presencia de cocaína y metanfetamina en el dinero que se ubicó en el equipaje de éste, el cual estaba de manera subrepticia en el referido equipaje, para que no fuese detectado, lo cual evidentemente generó indicios razonables de que provenía de la droga ilícita.

Por lo que a esta Sala, considera que el Tribunal valoró de manera correcta la referida prueba de Ion Scan, además, en conjunto con los otros elementos de convicción antes anotados, siendo que fueron valorados de acuerdo a la sana crítica, de manera integral entre éstos, es decir, la prueba de ion scan realizada a las sumas de dinero que portaba en su equipaje José Pérez, argentino procedente de México, la cual reveló la presencia de cocaína y metanfetamina, lo cual llevó al Tribunal, a la convicción de la existencia de elementos necesarios para vincular al procesado con el ilícito y su consecuente participación en el hecho delictivo.

Ahora bien, el Casacionista señala que la prueba de Ion Scan, no acredita que la referida suma de dinero B/. 158,102.00, provenía de actividades relacionadas con drogas y que su representado, no tenía conocimiento de ello, sin embargo, estima la Sala que tal como indicamos en párrafos precedentes que con la prueba de Ion Scan, que arrojó positivo para cocaína y metanfetamina, estableció un indicio razonable, que en conjunto con los demás elementos de convicción presentes en el dossier (doble fondo en el equipaje de José Pérez y la manera en que se encontraba escondido éste, omisión de declarar la suma de dinero, en la declaración de viajero), el juzgador valoró de manera correcta, en virtud del principio de la sana crítica, ya que previó de manera razonable que dichas sumas de dinero provenían del tráfico de droga.

En este orden de ideas, se tiene que al rendir sus descargos, JOSÉ PÉREZ, señaló que es un comerciante y que la suma encontrada era producto de un negocio de venta de relojes, realizado en México. Sin embargo, al realizarse la Diligencia de prueba de Ion Scan, éste indicó que desconocía la cantidad exacta del dinero que traía (Fs. 14), lo que resulta, -en base al principio de la sana crítica-, ilógico toda vez que supuestamente el dinero era producto de dicha transacción, amén de que las transacciones comerciales, por su inmediatez, cuando son elevadas sumas de dinero se manejan por el sistema bancario, y tal como el mismo lo manifestó en su declaración indagatoria, cuando viaja a Europa, se maneja con sus tarjetas de débito para retirar dinero de las cuentas bancarias que posee (Fs. 111). Es decir que es irregular que portara dicha cantidad de dinero en efectivo.

Por lo anterior, el cargo de injuridicidad ensayado por la casacionista en este primer motivo, no se cumple.

Respecto al segundo cargo de injuridicidad, el Casacionista expuso que dicha sentencia yerra al restarle valor probatorio a los documentos obrantes a fojas 153-159 del negocio, bajo el argumento que el que reposa a fojas 153-156, fue confeccionado y apostillado para el día 14 de enero de 2011, cuando el hecho ocurrió el 11 de enero del referido año y que el Tribunal Ad Quem, yerró en el sentido de indicar que el documento que aparece a folios 157-159, perdió fuerza probatoria, toda vez que su cliente al encontrarse enfermo no pudo realizar la diligencia de ejercicio caligráfico ordenada por la agencia de instrucción que versaba sobre las rubricas insertas en el mismo, pero que ambas pruebas, señala el Casacionista, al cumplir las pautas de Derecho Internacional público, al ser apostillada en virtud de la Convención de La Haya de 5 de octubre de 1961, por el Estado de Argentina, justifica la suma de dinero incautada a PÉREZ CARREÑO, para el 11 de

enero de 2011, razón por la cual el delito imputado nunca se consumó, yerro el cual incidió en el fallo del Segundo Tribunal.

Observa la Sala que el Segundo Tribunal Superior de Justicia, indicó lo siguiente, respecto a la documentación que reposa a folios 153-159:

"En otro contexto, el Licdo. Carlos George, defensor particular del señor procesado JOSÉ LUIS PÉREZ, presentó documento notariado y apostillado (Fs. 153-159), referente a un contrato de consignación de mercaderías (7 relojes). Ese contrato fue suscrito entre los señores Jorge Pablo Sciacchitano y José Luis Pérez.

Observamos dicho documento no tiene valor probatorio, por cuanto fue confeccionado, notariado y apostillado el día 14 de enero de 2011 (v. fjs. 153-156) y, el hecho ocurrió el 11 de enero de 2011.

En relación al contrato de consignación de mercancías, si bien, a fojas 157-159 consta documento simple, referente a un contrato de consignación de mercancías suscrito entre los señores Jorge Pablo Siacchitano y José Luis Pérez, calendado 22 de diciembre de 2010, es importante destacar, la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, mediante diligencia visibles a fojas 271-273, dispuso practicar peritaje caligráfico al documento en mención, sin embargo, el señor procesado JOSÉ LUIS PÉREZ, no quiso participar de dicha diligencia, reportándose con problemas de salud.

El señor procesado JOSÉ LUIS PÉREZ, no ha logrado demostrar de manera fehaciente la procedencia licita del objeto del delito (dinero en efectivo) y, ello constituye un presupuesto legal en este tipo de conductas delictivas, tal como lo establece el artículo 32 de la Resolución Ejecutiva N° 101, dictada por la Asamblea Nacional , para unificar las leyes 23 de 1986 y 13 de 1994, sobre Delitos Relacionados con Drogas" (Fs. 511-512).

Observa la Sala que el Tribunal Ad Quem, indicó que los documentos ostentables a folios 153-156, no tenían valor probatorio por cuanto fueron confeccionados, notariados y apostillados para el día 14 de enero de 2011, cuando el hecho ocurrió el 11 de enero de 2011.

En este orden de ideas, se tiene que a folios 153-156, se constata documento el cual se denomina Actuación Notarial, suscrito por el Escribano Juan Pablo Almagro, documento legalizado por el Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires, Argentina, fechado 14 de enero de 2011, del cual se desprende un supuesto contrato de Consignación de Mercaderías entre Jorge Pablo Sciacchitano y José Luis Pérez Carreño, en la cual se destaca que la fecha de celebración de dicho contrato, fue para el día 22 de diciembre de 2010. Destacándose el hecho que fue presentado ante el Escribano para el 14 de enero de 2011, por Jorge Pablo Sciacchitano.

Estima la Sala, que en efecto el referido documento indica que el contrato de consignación de mercaderías, fue suscrito en fecha anterior a que fuese protocolizado en el Registro 461 del Distrito Notarial La Plata, para el 14 de enero de 2011, sin embargo, se considera que la sola presentación de dicho documento legalizado, tal como se constata en el dossier, no es suficiente para inferir que la procedencia de la suma incautada a PÉREZ CARREÑO, sea lícita toda vez, que se desprende del referido documento que versa sobre un contrato por la venta de siete relojes de lujo, por el valor total de B/. 175,000.00, sin embargo, no se constata en la carpeta penal, especificaciones, modelos de los referidos relojes denominados suntuosos; amén de que al

hacerle la inspección ocular a José Pérez, no se le ubicó copia o factura alguna respecto a la venta de los referidos relojes o documentación alguna que acreditase la propiedad y preexistencia de dichos artículos presuntamente vendidos, pues, no se destaca entre la documentación recabada, que reposa a folios 22-75, que la misma tenga relación con la venta de relojes, siendo que supuestamente ese fue el motivo de su viaje a México.

Respecto a la documentación que se encuentra visible a folios 157-159, se trata de copia autenticada de documento de consignación de mercadería, de siete relojes de diversas marcas, el cual fue aportado por la defensa técnica del mismo. Se desprende del contenido del referido contrato de consignación, que JOSÉ PÉREZ CARREÑO, se le entregarían siete (7) relojes para que los vendiera y recibiría el 30% de la operación mercantil. Indicando además, dicho contrato que la suma por la cual vendería dicha mercancía, era por $.175, 000.00. Lo anterior, coincide con sus excepciones, cuando indica a folios 108, que en efecto, había concretado una operación mercantil en México, por la venta de unos relojes de marcas importantes, por lo que las ventas que hizo en dicho país, oportunamente serían justificadas (Fs. 108).

Sin embargo, examina la Sala que la suma aprehendida fue de 158,102.00, (Fs. 14), suma menor a la convenida en el referido contrato. Lo que da lugar a razonar, que sí el mismo realizó la operación comercial en México, debería haber obtenido, según el referido contrato, la suma de $.175, 000.00, de la cual hubiese recibido el 30%, aproximadamente $.52, 500.00, suma de la cual establece el contrato, debía asumir costos del viaje, hospedaje, etc, lo que no le aseguraría una ganancia lucrativa, lo que no resulta lógico para una persona que señaló ser comerciante de profesión.

Cabe destacar que José Pérez, de nacionalidad argentina, procedente de México, indicó que solo se encontraba de tránsito por el territorio panameño, con el fin de aperturar unas cuentas y hacer transacciones futbolísticas, y que su destino final sería Argentina. Sin embargo, se observa que en Diligencia de Inspección Ocular (Fs. 20-75), que le fue recabada entre la documentación que portaba, un boleto aéreo (Fs. 48), del cual se desprende que para el día 12 de enero de 2011, José Luis Pérez Carreño, junto a los señores Alberto Pannichelli, Marcelo Ferrari y Gustavo Ferrari, salían desde Ciudad de Panamá a las 11:22 a la Ciudad de México a la cual llegarían a eso de las 14:12 horas, es decir, que no se dirigirían a Argentina, tal como excepcionara Pérez Carreño, sino que regresarían a México, es decir, que solo estaría en Panamá por un día.

Por otro lado, es importante destacar que tal como se aprecia a folios 271-274, se aprecia que el señor JOSÉ PÉREZ, se negó a participar de la Diligencia de Ejercicios caligráficos, por lo que no se tiene certeza de la identidad plena de las personas que participaron de dicho acto.

En cuanto a las disposiciones legales infringidas y el concepto de infracción, la Sala desestima la infracción de los artículos 781, 836, 980 y 985 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión y respecto a las normas sustantivas que aduce el Casacionista que fueron vulneradas en concepto de indebida aplicación, artículos 254 y 255 del Código Penal, estima la Sala que por tratarse de una causal de naturaleza probatoria, y al no comprobarse los cargos de ilegalidad como tampoco la infracción a las normas adjetivas citadas, no se produce la referida infracción a estos artículos.

SEGUNDA CAUSAL

Respecto a la segunda Causal, la cual el Casacionista alega que el fallo recurrido incurre en: "Error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba que ha influido en lo dispositivo de la sentencia y que implica violación de la ley sustancial penal". Artículo 2430 numeral 1 del Código Judicial.

Respecto a dicha causal el Doctor JORGE FÁBREGA y la Doctora AURA EMÉRITA GUERRA DE VILLALAZ en su obra Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral exponen:

"Se entiende por error de hecho sobre la existencia de la prueba el desconocimiento del medio o elemento probatorio, el ignorarlo, o dar por existente un elemento probatorio que no obra en el expediente." (Fábrega Ponce, Jorge, y Guerra de Villalaz, Aura Emérita, Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral, Editorial Sistemas Jurídicos, S.A., 2001, página 109).

En esta dirección, es oportuno reiterar que la simple comprobación de no consideración o estimación de tal medio de prueba, no logra por sí sola acreditar el vicio de injuridicidad alegado; pues, se hace necesario acreditar que con tal omisión el juzgador llegara a una conclusión distinta a la que hubiese llegado de haberlo valorado.

En la obra antes citada, respecto a esta causal, se indica lo siguiente:

"En este sentido, el tribunal: 1. No considera la prueba que materialmente aparece en el proceso, o 2. Afirma que la misma no existe a pesar de que es parte integrante del expediente o, 3. Le asigna valor probatorio a un elemento de convicción que no tiene existencia material en el proceso" (Fábrega Ponce, Jorge, y Guerra de Villalaz, Aura Emérita, Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral, Editorial Sistemas Jurídicos, S.A., 2001, página 268).

Teniéndose este marco de referencia, procede la sala a verificar el único motivo aducido por el censor en esta causal. Debe tenerse presente, que el error de hecho debe ser tal magnitud, que incida sobre el fondo de lo resuelto en el fallo impugnado.

Como advertimos anteriormente, el Casacionista funda la causal en un único motivo, el cual versa sobre el hecho que el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, en la sentencia recurrida no valoró y por ende inobservó los documentos incautados en la maleta de su cliente que tratan sobre declaraciones de renta de éste en la República de Argentina, las cuales obran a fojas 22-23 y 43-44 y los documentos bancarios visibles a folios 25, 26, 30, 31-42,45, 46 y 49, los cuales tratan sobre estados de cuenta y movimientos bancarios que el imputado realizaba en los Bancos Santander, UNICAJA, y BBVA (Bilbao), pruebas que acreditan que José Luis PÉREZ Carreño, se dedica a actividades lícitas, lo que justifica en parte la suma de dinero incautado el día 11 de enero de 2011, en Panamá.

La Sala observa a folios 20-75, documentación que le fue aprehendida mediante Diligencia de Inspección Ocular que se le realizó al equipaje que portaba José Luis Pérez, al ingresar al Territorio panameño. A folios 22-23, 43-44 se constata documentación que aparenta ser una declaración de rentas de la República de Argentina, a nombre de José Luis Pérez Carreño. Observa la Sala que dicha documentación reposa en copias simples, procedente o expedida supuestamente del extranjero (República de Argentina), documentación la cual no cumple con las formalidades legales, establecidas en el Código Judicial en su artículo 840 del Código Judicial, el cual versa sobre el valor probatorio de los documentos que no se encuentren en su original; así como el artículo 877 de la misma excerta legal, el cual establece el valor probatorio que se le debe conceder a documento expedido en el extranjero, formalidad la cual no cumple esta documentación.

Respecto a la documentación que se encuentra visible a folios 25, se constata que es copia simple de transacción Bancaria a nombre de José Luis Pérez Carreño fechado 20 de agosto de 2009. A folios 26, documentos en copias simples de transacción. A folios 30 documento de Banco Santander, el cual detalla Ingreso en efectivo fechado 14 de julio de 2010, a nombre de José Luis Pérez Carreño. A folios 31-42, documentos bancarios los cuales son copias de los originales, los cuales versan sobre ingresos en efectivo de dinero en la cuenta de José Pérez Carreño, en el Banco Santander, Unicaja, BBVA, Sabadell Atlántico de España, que datan del año 2009 a 2010.

A folios 45-46, tarjeta a nombre de José Luis Pérez, del Banco BBVA, y a folios 49, copia simple de nota de Extracto de Cuenta del UNICAJA, a nombre de José Luis Pérez Carreño, de 17 de mayo de 2010.

Si bien es cierto, los documentos aducidos por el Casacionista no fueron valorados por el Tribunal Ad Quem, ello no incidió en el fondo del fallo recurrido. Lo anterior toda vez que la documentación que refiere el Casacionista, en primer lugar se desprende que son copias de documentos originales, lo cual aún cuando cumplieran con las formalidades establecida por ley, respecto a sus originales o copias autenticadas, dicha documentación per se, no justifica la suma de dinero que se le incautó a José Pérez, toda vez que sí observamos dicha documentación data de los años 2009 -2010, y la misma se refiere a sumas menores a la que se le ubicó a José Pérez, para el día 11 de enero de 2011, en el Aeropuerto de Tocumen, las cuales, a consideración de la Sala, no guardan relación con los documentos bancarios que le fueron ubicados al mismo, en la referida Diligencia de Inspección Ocular, que se le realizó. Amén de que dicha documentación, según se observa, procede de instituciones bancarias de España, lo cual no cumple con los requerimientos del artículo 877 del Código Judicial, respecto a la documentación procedente del extranjero.

Por lo anterior, el cargo de injuridicidad ensayado por el casacionista en esta segunda causal, fundada en un único motivo, no se cumple.

Confrontado el motivo sustentado por el casacionista con el caudal probatorio del expediente, concluye la Sala que el Segundo Tribunal Superior Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, realizó un correcto análisis en la sentencia censurada, por consiguiente, no se infiere la vulneración de los artículos 780 y 2046 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión.

Luego entonces, al no encontrar acreditados los cargos de injuridicidad que el letrado recurrente traduce en una lesión a las disposiciones adjetivas señaladas, lo que corresponde al Tribunal de Casación, es no casar la sentencia impugnada.

Sin perjuicio de lo anterior, luego de la revisión exhaustiva del presente proceso, advierte la Sala que al momento de individualizar la pena de prisión impuesta al señor José Luis Pérez Carreño, el Segundo Tribunal Superior de Justicia, incurrió en un error aritmético, por cuanto a través de la Sentencia 2da. Inst. N° 88 de 18 de mayo de 2012, partió de la pena base de ochenta y cuatro (84) meses de prisión, disminuyéndole un cuarto (¼) de la pena por haberse sometido a las reglas del proceso abreviado, indicando dicho Tribunal, que le quedaba por cumplir la pena de setenta y dos (72) meses de prisión como autor del delito de Blanqueo de Capitales; sin embargo, se advierte que una cuarta (¼) parte de ochenta y cuatro (84) meses, resultan ser veintiún (21) meses, por lo tanto la pena a imponer serían sesenta y tres (63) meses de prisión.

Así las cosas, de conformidad al último párrafo del artículo 999 del Código Judicial, se procede a ordenar la corrección de la resolución aludida, en el sentido de condenar al señor JOSÉ LUIS PÉREZ CARREÑO, a la pena de sesenta y tres (63) meses de prisión.

PARTE RESOLUTIVA

Por las razones antes expuestas, la Corte Suprema de Justicia, SALA PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECIDE LO SIGUIENTE:

1.NO CASA la Sent. 2 da. Inst. N° 88 de 18 de mayo de 2012, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá.

2.CORREGIR la Sent. 2 da. Inst. N° 88 de 18 de mayo de 2012, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, mediante la cual se condenó a José Luis Pérez Carreño a la pena de setenta y dos (72) meses de prisión, como autor del delito de Blanqueo de Capitales, en el sentido de subsanar el error aritmético en que incurrió el Tribunal de grado, y en consecuencia, condenar al prenombrado a la pena de sesenta y tres (63) meses de prisión, con fundamento en el artículo 999 del Código Judicial, de conformidad con la parte motiva de la presente resolución.

Notifíquese y Devuélvase,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA LICDA. ISBETH MORENO, DEFENSORA DE OFICIO DEL SEÑOR MOISÉS ELIÉCER SERRANO ATENCIO, DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUE POR EL DELITO DE POSESIÓN ILÍCITA DE DROGAS EN SU MODALIDAD AGRAVADA. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. CINCO (5) DE JULIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	05 de julio de 2017
Materia:	Casación penal
Expediente:	499-13C

VISTOS:

Mediante resolución de 27 de febrero de 2015, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, admitió el recurso de casación formalizado por la licenciada Isbeth Moreno, Defensor de Oficio de MOISES ELIECER SERRANO ATENCIO, contra la Sentencia de Segunda Instancia fechada 15 de febrero de 2013, emitida por el Tribunal Superior de Justicia del Tercer Distrito Judicial, que revocó la Sentencia Absolutoria, N° 195 de 9 de octubre de 2012, emitida por el Juzgado Cuarto del Circuito de Chiriquí, Ramo de lo Penal, condenándole a la pena de CUARENTA (40) meses de prisión y a la pena accesoria de inhabilitación para el

ejercicio de funciones públicas por el mismo periodo de tiempo que la sanción principal, como autor del delito de posesión agravada de drogas ilícitas.

Verificada la audiencia oral que establece el Código Judicial, el negocio se encuentra en estado de decidir por la Sala.

ANTECEDENTES

De las constancias procesales recabadas, se colige que la génesis de la presente encuesta penal, se da con Informe de Novedad suscrito por la Sargento 1 Jilma Jarquín y el Cabo 2 Albertino González fechado 16 de diciembre de 2011, de la Zona Policial de Chiriquí.

Indicaron que para el referido día a eso de las 06:40 en el sector de Doleguita, cuando recibieron llamada del radio operador que en el sector calle 6, un sujeto había despojado de su cartera a una ciudadana que transitaba por el lugar. Indica que al llegar al lugar, entre calle sexta y séptima, observó a un sujeto con las descripciones dadas, el mismo se dio a la fuga y se introdujo a una casa abandonada, dándole captura. Siendo que al aprehenderlo, le notó un bulto que tenía en el bolsillo derecho y este indicó que era droga. Le solicitó que sacara lo que tenía en el pantalón, sacando una bolsa plástica de color celeste, que en su interior mantenía dos bolsas transparentes cada una con polvo blanco, que se presumía era droga cocaína. El mismo responde al nombre de Moisés Serrano Atencio.

Una vez realizada la prueba de campo preliminar sobre la sustancia aprehendida, la misma dio como resultado Positivo para cocaína (Fs. 13).

La diligencia cabeza de proceso, estuvo a cargo de la Fiscalía Delegada Especializada en Delitos Relacionados con Drogas de la Provincia de Chiriquí y Bocas del Toro, en proveído de 16 de diciembre de 2011, tal como se observa a fojas 1 del expediente.

Mediante resolución de 16 de diciembre de 2011, la Fiscalía Delegada Especializada en Delitos Relacionado con Drogas de la provincia de Chiriquí, dispone recibirle declaración indagatoria a Moisés Eliecér Serrano Atencio, por los cargos CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, RELACIONADO CON DROGAS, regulado en el capítulo V, Título IX del Libro II del Código Penal (Fs. 14-15).

MOISÉS ELIÉCER SERRANO ATENCIO, al rendir sus descargos, se acogió a lo normado por el artículo 25 de la Constitución Política de la República de Panamá (Fs. 16-18).

La Fiscalía Fiscalía Delegada Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, de la Provincia de Chiriquí, en resolución calendada 16 de diciembre de 2011, dispuso aplicar la detención preventiva a MOISÉS ELIÉCER SERRANO ATENCIO, como presunto infractor de las normas legales contenidas en el Capítulo V, Título IX del Libro II del Código Penal, es decir, por DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, RELACIONADO CON DROGAS (Fs. 19-21).

A fojas 42-46, reposa ampliación de declaración indagatoria rendida por MOISÉS ELIÉCER SERRANO ATENCIO, quien negó los cargos que se le endilgan, indicando que el referido día salió al quiosco de calle séptima a comprar unas frituras y cuando regresaba a su casa, fue detenido por los linces que le dieron la voz de alerta, le preguntaron por la cartera, el dinero y el teléfono, pero no le encontraron nada, porque él no hizo nada. Una vez llegada la persona ofendida en un patrulla, no lo reconoció, y los policías se quedaron asombrados y tomaron la decisión de llevarlo para verificación.

Agrega que estando en la sala de guardia entró la lince JARKIN y puso una bola forrada azul en la mesa y dijo que era de él, que lo habían encontrado cerca del área donde había sido detenido. Indica que tiene una testigo que la vió a ella en la parte de atrás del Restaurante ya que existe otra calle donde culmina calle 8, séptima, octava y calle quinta, donde su testigo vio la persecución de los linces a un joven, éste le pasó y ella vio la detención de los linces en la esquina y observó a una mujer lince alta y a un joven moreno que es lince, pedirle permiso al dueño de una casa para recoger una bola azul, que ella en ese momento no sabía que era eso, siguió caminando la testigo desde calle octava a calle séptima, cogió a la derecha y se topó con el montón de guardias y se percató de que era él, la persona que estaba aprehendida y preguntó que estaba pasando y le dijeron que lo tenían por un robo y ella llamó a su hermano, y ella siguió por su camino, porque iba a retirar los juguetes de sus hijos.

Reitera el hecho de que a él, nunca le encontraron nada encima de él, ni en la casa donde fue aprehendido. Señala que nunca ha vendido sustancias ilícitas, pero si consume desde los diecisiete años marihuana y cocaína. Agrega que fue condenado por el delito de venta controlada. Concluye indicando que esa mañana salía para el trabajo, y que es un hombre de familia.

A folios 64, se constata resultados remitidos por el Laboratorio de Sustancias Controladas del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, de 16 de febrero de 2012, la cual arrojó como resultado que el peso total de la droga que dió POSITIVO para COCAÍNA era de 68.27 gramos.

La Fiscalía Fiscalía Delegada Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, de la Provincia de Chiriquí, en resolución calendada 16 de diciembre de 2011, dispuso aplicar la detención preventiva a MOISÉS ELIÉCER SERRANO ATENCIO, como presunto infractor de las normas legales contenidas en el Capítulo V, Título IX del Libro II del Código Penal, es decir, por DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, RELACIONADO CON DROGAS (Fs. 19-21).

A través de su Vista Fiscal Nº 127 de 7 de junio de 2012, la Fiscalía Delegada Especializada en Delitos Relacionados con Drogas de Chiriquí, recomendó al honorable tribunal de la causa que al momento de calificar la encuesta penal lo hiciera dictando un auto de llamamiento a juicio en contra de MOISÉS ELIÉCER SERRANO ATENCIO, por ser presunto infractor de las disposiciones contenidas en el Capítulo V, Título IX, Libro II del Código Penal, por DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, RELACIONADO CON DROGAS (v.fs. 96-98).

Dicha recomendación fue acogida por el Juzgado Cuarto del Circuito de Chiriquí, Ramo Penal, cuando el día 10 de julio de 2012, llama a juicio a MOISÉS ELIÉCER SERRANO ATENCIO, por ser presunto infractor de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo V, Título IX del Libro II del Código Penal, es decir, por el Delito Relacionado con Drogas (v.fs. 105-106).

Mediante acto de audiencia ordinaria, celebrada el día 8 de octubre de 2012, el señor MOISÉS SERRANO, se declaró inocente de los cargos endilgados en su contra. En tanto el Ministerio Público, solicitó Sentencia condenatoria, por su parte la defensa técnica solicitó sentencia absolutoria (Fs. 117-118).

Mediante Sentencia Nº 195 de 9 de octubre de 2012, dicho tribunal absolvió de los cargos endilgados en su contra en el auto de proceder a MOISÉS ELIÉCER SERRANO ATENCIO (v.fs. 119-122).

Finalmente, a través de Sentencia fechada 15 de febrero de 2013, el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, revocó la sentencia apelada y, en su lugar condenó a MOISÉS ELIÉCER SERRANO ATENCIO,

a la pena de CUARENTA (40) meses de prisión e Inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por el mismo periodo, una vez cumplida la pena principal, como autor del delito de posesión agravada de sustancias ilícitas (v.fs. 138-145).

CAUSAL INVOCADA Y ÚNICO MOTIVO

El recurrente aduce una causal para fundamentar el recurso de casación promovido: "Error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo de la sentencia y que implica violación de la ley sustancial penal".

Esta causal se fundamenta en un único motivo.

El único motivo, aducido por el recurrente, lo es que el Tribunal Ad Quem, comete el error de derecho en la apreciación de la prueba, que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica infracción de la ley sustantiva penal, pues aunque afirma que consta la declaración de YULAINY MABEL MENDEZ SÁNCHEZ (Fs. 86-88), considera que no tiene la fuerza suficiente para desestimar los señalamientos directos que le hacen los miembros de la Policía Nacional a su representado, pues existe marcada contradicción entre su relato y el del señor MOISÉS ELIÉCER SERRANO ATENCIO, que de haberse valorado adecuadamente dicha declaración se hubiese comprobado que su representado no mantenía sustancia ilícita alguna, con lo cual hubiese podido concluir, que no se demostró con certeza su culpabilidad, desvinculando a su defendido MOISÉS ELIÉCER SERRANO ATENCIO, resultando en la absolución de su defendido.

En cuanto a las disposiciones legales infringidas, manifestó la censorista que se vulneró el contenido del artículo 917 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión, pues el juzgador no ponderó de conformidad con las reglas de la sana crítica, el testimonio de YULAINY MENDEZ SÁNCHEZ, testigo presencial de los hechos, demostrando que su representado no poseía para el día de los hechos sustancia ilícita alguna, lo que lo desvincula del delito endilgado.

Considera que existe indebida aplicación del artículo 321 del Código Penal, por lo que al valorar erróneamente que su representado, fue la persona a quien los policías le decomisaron sustancias ilícitas, lo cual, refiere la letrada, no es cierto, arribó a la conclusión de que su representado era responsable del delito de Posesión de sustancias ilícitas condenándolo a la pena de 40 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, por el mismo periodo como autor del referido delito.

Solicita se case el fallo impugnado y, que en su lugar, se absuelva a MOISÉS ELIÉCER SERRANO ATENCIO, de los cargos formulados en su contra.

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Cumpliendo el procedimiento establecido en la ley, el licenciado Rolando Rodríguez, en su condición de Procurador General de la Nación Encargado, solicitó al momento de correr el traslado que no se case el fallo objeto del recurso.

En lo que corresponde al único motivo inmerso en esta única causal invocada, el representante del Ministerio Público manifestó que se opone al cargo de ilegalidad planteado por la recurrente, por cuanto de la sentencia impugnada se observa que las unidades del orden público, Sargento 1 Jilma Marroquín y el Cabo 2do, Albertino González, advirtieron desde el informe de la génesis de la encuesta penal que la aprehensión de MOISÉS ELIÉCER SERRANO ATENCIO, no se da de manera antojadiza, sino como resultado del reporte del

radio operador, quien les pone en conocimiento que a la altura de calle sexta se había suscitado un hecho ilícito contra una ciudadana.

Señala el representante del Ministerio Público, que en virtud de la declaración indagatoria de Moisés Serrano en donde niega los hechos, y la declaración de la testigo, Yulaini Mabel Méndez, surgen contradicciones que fueron ponderadas por el tribunal superior al desatar la alzada entablada por el Fiscal Delegado en Delitos Relacionado con Drogas. Aunado a que considera que la testigo YULAINI MÉNDEZ, manifestó haber presenciado la retención del señor SERRANO ATENCIO, ya que provenía de la residencia de la señora María Emilza Atencio de Serrano, madre del encartado, ubicada en calle 8 Pueblo Nuevo, en el callejón del kiosco Lidy Alex (Fs. 89-90), no obstante, los hechos debatidos se dan en el sector de calle séptima, ubicados a una distancia importante para ser observados por su propia percepción. Resulta entonces incongruente y alejado de todo regla de lógica racional que la testigo mantuviese la visión directa del acto de aprehensión cuestionado por la activadora judicial.

Es decir, que a su criterio la pieza probatoria que se reseña apreciada indebidamente por la impugnante, no satisfizo el juicio de verosimilitud, inherente a las funciones del operador de justicia al momento de valorar la prueba individualmente. Agrega que no es verosímil el resultado probatorio de la prueba testimonial rendida por la señora Méndez Sánchez, en la medida en que se antepone a reglas de la lógica y la experiencia, ya que a pesar de que el procesado adujo como testigo de cargo a la señora YULAINY MABEL MÉNDEZ SÁNCHEZ, entre las versiones rendidas por ambos existen contradicciones, lo que se evidencia que la comparación de ambos testimonios, al momento de ser valorados con el resto de las probanzas acopiadas en el dossier, lo que disminuye la fuerza probatoria de ese elemento de prueba para enervar la eficacia de los señalamientos debidamente ratificados de las unidades de la policía nacional.

Indica que el proceso valorativo efectuado por el tribunal de alzada se ciñe los parámetros de las reglas de la lógica racional, las máximas de experiencia y los conocimientos científicos y, por tanto, señala que no comparte el cargo de ilegalidad propuesto, en la medida en que no se configura fáctica, ni jurídicamente, en la resolución impugnada.

Respecto a las disposiciones legales y concepto de violación, es del criterio que el ad quem, se sujeta íntegramente a la norma procesal de valoración probatoria que se aduce infringida, pues los elementos probatorios enunciados en el apartado de motivos, fueron apreciados de acuerdo a los parámetros de la sana crítica legal junto a los presupuestos indispensables de validez de cada uno de aquellos elementos de convicción y bajo el amparo del principio de unidad de la prueba.

Indica que el tribunal de alzada no se limitó a mencionar el testimonio de la señora YULAINI MÉNDEZ, sino que lo ponderó en comunidad con el resto de las probanzas acopiadas en la investigación penal, es entonces que se disminuye su fuerza, ya que existen contradicciones en cuanto a la tenencia de la sustancia perniciosa en poder de Moisés Serrano, en el bolsillo derecho de su pantalón, al momento de ser aprehendido en el área de calle séptima, tal como lo expresan los agentes policiales. En contraposición con lo expresado por el prenombrado que alega que el material pernicioso le fue presentado por la sargento Jarkin, cuando ya se mantenía en la Estación de Policía, y por otro lado, la testigo, presuntamente presencial, advirtió que esa evidencia le fue colocada o presentada al aprehendido desde el momento de su aprehensión al colocársela cerca de donde estaba reducido en su movilidad por las unidades policiales. Por lo que no se encuentra vulnerado el artículo 917 del Código Judicial.

En cuanto al artículo 321 del Código Penal, estima la representante del Ministerio Público, que es vital que se acredite el yerro jurídico propuesto por el apartado del motivo por representar el fundamento fáctico de la conculcación a la norma y, en la medida que esa subsunción no se ha verificado, mal podría producirse los efectos jurídicos que se pretenden con este medio de impugnación extraordinario, toda vez que por su especialidad debe estar estructurado en forma lógica y coherente para que exista interdependencia entre sus diversos apartados.

Concluye recomendando que no se case la sentencia de 15 de febrero de 2013, proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, dentro de la presente causa (Fs. 184-194).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Advierte la Sala que la casacionista, aduce como única causal que el Tribunal Superior incurrió en: "error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica infracción de la Ley sustantiva penal."

Cuando se aborda esta causal de casación, conviene enunciar para efectos de una mejor ilustración, el criterio del autor TORRES ROMERO, quien citado por la doctora AURA EMÉRITA GUERRA DE VILLALAZ y el doctor JORGE FÁBREGA en su obra Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral, se refiere al error alegado en los siguientes términos:

"...en esta clase de error aparece una clara discrepancia entre la sentencia y la ley, en la que no se objeta la existencia de la prueba, sino la valoración o calificación que se le hace y que esta incompatible con la ley que la regula. Dicho error de derecho puede ocurrir: a) cuando se acepta al medio probatorio no reconocido por la ley; b) cuando el medio probatorio reconocido por la ley se le da fuerza probatoria que la ley le niega; c) cuando el medio probatorio reconocido por la ley se le niega valor probatorio que la ley le atribuye." (Fábrega Ponce, Jorge y Guerra de Villalaz, Aura Emérita, Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral, Editorial Sistemas Jurídicos, S. A.; 2001, pág. 269).

Entendido en un sentido amplio el alcance del error en la apreciación de la prueba, importa tener presente que el yerro en la valoración probatoria debe ser de tal entidad que, de no haber ocurrido el fallo tendría connotaciones diferentes.

Una lectura del fallo impugnado, pone de manifiesto que la diligencia enunciada por la casacionista, trae al escenario jurídico que las piezas fueron apreciadas por el Tribunal Ad-Quem, por lo que corresponde a este Tribunal de Casación analizarlo.

El único motivo aducido por el Casacionista, se refiere a que:

"El Tribunal Ad Quem, comete el error de derecho en la apreciación de la prueba, que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica infracción de la ley sustantiva penal, pues aunque afirma que consta la declaración de YULAINY MABEL MENDEZ SÁNCHEZ (Fs. 86-88), considera que no tiene la fuerza suficiente para desestimar los señalamientos directos que le hacen los miembros de la Policía Nacional a su representado, pues existe marcada contradicción entre su relato y el del señor MOISÉS ELIÉCER SERRANO ATENCIO, que de haberse valorado adecuadamente dicha declaración se hubiese comprobado que su representado no mantenía sustancia ilícita alguna, con lo cual hubiese podido concluir, que no se demostró con certeza su

culpabilidad, desvinculando a su defendido MOISÉS ELIÉCER SERRANO ATENCIO, resultando en la absolución de su defendido.

En este sentido el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, indicó respecto al testimonio de Yulainy Mendez, lo siguiente:

"Esta corporación judicial, estima que la prueba testimonial de Yulainy Mabel Méndez, no tiene la fuerza suficiente para desestimar los señalamientos directos que le hacen los miembros de la Policía Nacional al señor Serrano Atencio, en primer lugar porque existe una marcada contradicción entre sus dichos, puesto que la señora Méndez dice que los linces sacaron la bolsa y se la pusieron al lado del muchacho; mientras que el propio imputado ha indicado que estando en la sala de guardia entró la lince Jarkin y puso una bola forrada en azul en la mesa y le dijo que era de él" (Fs. 143).

Ahora bien, en este sentido YULAINY MABEL MENDEZ SÁNCHEZ, al rendir declaración jurada, (Fs. 86-88), indicó que es clienta de la mamá de Moisés Serrano, ya que ella vende AVON. Indica que para el día 16 de diciembre de 2011, como a las 7:30 de la mañana, al salir de su residencia ubicada en la Juventud, camino hacia calle octava, iba a sacar los juguetes de sus niños, pero primero pasó por donde la señora EMI (mamá de Moisés), a abonarle un dinero, le dió el dinero, salió del callejón de calle octava hacia calle séptima, cuando ve venir un muchacho alto de tez morena, usaba gorra corriendo, detrás venían los linces y el muchacho se fue corriendo. Observó cuando una lince se baja y ve que recoge de un patio una bola azul en bolsa, siguió caminando y al llegar a calle séptima, ve que en el lavamático EL SOL habían patrullas y observó que tenían a un muchacho esposado en el piso, cuando se percató que era el hijo de la señora EMI, y preguntó por que lo tenían ahí, les respondieron que estaba implicado en un robo, por lo que le avisó a la policía. Se quedó en el lugar y observo que llegaron los linces que estaban en el otro lado, buscando al otro joven, uno de los linces sacó la bolsa y se la puso al muchacho al lado, afirmando que eso era de él, cuando ella es testigo de que el no era la persona que estaba corriendo en la otra calle. Indicó que el procesado se comunicó con ella dos meses después ya que él la observó en el momento que sucedieron los hechos y le pidió que fuera testigo.

Se tiene según lo declarado por Yulainy Mendez, -que según su percepción- observó que una lince tras darle persecución a un sujeto no determinado, ubicó en un patio una bola azul. Indicando también que, posterior observó cuando un lince llegó al área del lavamático cuando tenían a Moisés Serrano contra el suelo y vio cuando el lince sacó la bola de color celeste y se la puso al lado del aprehendido SERRANO ATENCIO.

Se desprende de dicho testimonio rendido en el presente infolio penal, que los hechos que la misma narra presuntamente ocurrieron en la vía pública, en la calle séptima en las afueras del lavamático El Sol, es decir, que en esa área vio cuando el lince le puso la bola azul al aprehendido.

Estima la Sala que, el testimonio de Yulainy Mendez, no puede ser apreciado como una prueba unitaria, sino debe ser apreciada y valorada con el conjunto de pruebas que reposan en el dossier penal, en virtud del principio de la sana crítica que no es más que la lógica y experiencia aplicada al caso en concreto.

En este orden de ideas, se tiene que Moisés Serrano, al rendir sus descargos manifestó lo siguiente, respecto al lugar donde presuntamente los agentes policiales, le pusieron la droga.

". …

Estando en la sala de guardia entró la lince JARKIN y puso una bola forrada azul en la mesa y dijo que era mío, que eso es lo que habían encontrado, cerca del área donde yo había sido detenido" (Fs. 43).

A consideración de la Sala queda evidenciado de lo manifestado por el propio procesado, que una vez llevado a la Sala de guardia, la lince JARKIN entró con la bola forrada de azul y la puso en la mesa, indicándole que eso era de él, por lo que se desprende notablemente que existen contradicciones en cuanto a el lugar donde presuntamente le pusieron la droga a SERRANO ATENCIO, por parte de los agentes policiales, siendo que la testigo Yulainy Méndez, refirió que fue en la vía pública por parte de un lince, mientras que el procesado manifestó que al momento en que fue llevado a la Sala de Guardia cuando fue retenido, llegó la lince JARKIN, y puso sobre la mesa la referida bola azul.

Sin embargo, a lo largo del proceso no se logró comprobar que los agentes policiales Sargento 1 Vilma Jarquin y el Cabo 2 Alberto González, tuviesen algún interés en el proceso que nos ocupa, ya que se desprende del Informe de novedad, suscrito por los mismos, que para el referido día a eso de las 6:40 am, se les informó de un robo a una ciudadana que transitaba por calle sexta y que al llegar al lugar, entre calle sexta y séptima, observaron a un sujeto con las descripciones dadas, el mismo se dio a la fuga y se introdujo a una casa abandonada, dándosele captura. Al aprehenderlo se le notó un bulto que tenía en el bolsillo derecho y el mismo les indicó que era droga. Se le solicitó que sacara lo que tenía en el pantalón, sacando una bolsa plástica de color celeste, que en su interior mantenía dos bolsas transparentes cada una con polvo blanco, que se presumía era droga cocaína. Es decir, que del referido informe, se desprende que la sustancia ilícita, le fue ubicada al procesado en el bolsillo de su pantalón cuando resultó aprehendido luego de la acción policial de persecución por la denuncia de robo por parte de un sujeto con descripciones similares a la que portaba el procesado, en el momento de su aprehensión.

Informe el cual fue debidamente ratificado por dichas unidades policiales, tal como se aprecia a folios 84-85 y 94-95, testimonios los cuales fueron debidamente valorados en contraposición con el testimonio de Yulainy Méndez, que es un testimonio que no tiene fuerza probatoria para desacreditar lo manifestado por las unidades policiales, plasmados en su informe y ratificación, debido a las contradicciones evidentes.

El artículo 917 del Código Judicial respecto a la fuerza de los testimonios, establece:

Artículo 917: El juez apreciará, según las reglas de la sana crítica, las circunstancias y motivos que corroboren o disminuyan la fuerza de las declaraciones.

En el caso que nos ocupa, tal como hemos advertido el testimonio de Yulainy Méndez, no tiene fuerza probatoria para desacreditar lo manifestado por las unidades policiales respecto al hallazgo de la droga ilícita, que le fue encontrada en posesión de Moisés Serrano Atencio, debido a que la misma se contradice con el propio imputado, sin que esto indique que lo manifestado por el mismo, sea congruente con los hechos probados en el presente proceso.

Estima la Sala que en base a lo anterior, se considera que el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, valoró en su justa medida el contenido de la declaración jurada que rindiese YULAINY

MABEL MENDEZ SÁNCHEZ, por lo que la Sala concluye que no ha tenido lugar el cargo de injuridicidad alegado en el único motivo.

Confrontado el motivo sustentado por la casacionista, con el caudal probatorio del expediente, concluye la Sala que el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, realizó un correcto análisis en la sentencia censurada, por consiguiente, no se infiere la vulneración en concepto de violación directa por omisión del artículo 917 del Código Judicial.

Luego entonces, al no encontrar acreditado el cargo de injuridicidad que la defensora recurrente traduce en una lesión a la disposición adjetiva señalada, se sustenta la debida aplicación en contra de MOISÉS ELIÉCER SERRANO ATENCIO, del tipo penal contenido en el artículo 321 del Código Penal, por lo que corresponde a este Tribunal de Casación, es no casar la sentencia impugnada.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CASA la Sentencia fechada 15 de febrero de 2013, emitida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá.

Notifíquese y Devuélvase.

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

RECURSOS EXTRAORDINARIOS DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO, FORMALIZADOS POR EL LICENCIADO ROUMMEL SALERNO, MIEMBRO DEL INSTITUTO DE DEFENSORÍA DE OFICIO, EN REPRESENTACIÓN DE OMAR ALEXIS SÁNCHEZ HERRERA Y GEDEÓN CASÍS HURTADO, CONTRA LA SENT. 2DA. INST. N 150 DE 11 DE NOVIEMBRE DE 2014, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO CONTRA LOS PRENOMBRADOS, POR DELITO DE ROBO, EN PERJUICIO DE ESTENIO QUIROZ DE OBALDÍA Y LA EMPRESA SERVICENTRO Y PENSIÓN NORIS. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, CINCO (5) DE JULIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	05 de julio de 2017
Materia:	Casación penal
Expediente:	176-16C

VISTOS:

Mediante resolución de 28 de julio de 2016, esta Sala admitió el recurso extraordinario de casación penal en el fondo, formalizado por el Licenciado Roummel Salerno, miembro del Instituto de Defensoría de Oficio, en representación de OMAR ALEXIS SÁNCHEZ HERRERA, contra la Sent. 2da. Inst. N°

150 de 11 de noviembre de 2014, y ordenó correr traslado del mismo a la Procuraduría General de la Nación (Fs. 497-498).

Sin embargo, antes de emitir el concepto solicitado, la Procuraduría General de la Nación, dispuso devolver el expediente contentivo del referido proceso penal, en virtud de que esta Sala sólo se había pronunciado sobre la admisibilidad de uno de los recursos de casación, a pesar que el Defensor de Oficio recurrente, también había formalizado el mismo recurso extraordinario en favor de GEDEÓN CASÍS HURTADO (F. 499).

Por tal razón, la Sala emitió nueva resolución el 17 de agosto de 2016, devolviendo el proceso ante el Segundo Tribunal Superior de Justicia, para que se pronunciara como en derecho correspondiese, respecto al recurso de casación formalizado en representación de GEDEÓN CASÍS HURTADO (Fs. 500-504).

Se observa de fojas 504 a 508 del dossier, Auto 1ra. Inst. N° 202 de 16 de diciembre de 2016 mediante el cual, el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá dispone lo que se transcribe a continuación:

"1. ADICIONAR a la parte resolutiva del Auto de 1ra. Inst. No. 148, de 16 de noviembre de 2015 que obra a fojas 487 a 490, lo siguiente: el Mgter. Roummel Salerno, en representación de los señores imputados OMAR ALEXIS SÁNCHEZ HERRERA y GEDEÓN CASÍS HURTADO, anunció recurso de Casación Penal contra la Sentencia 2da. Inst. No.150, de 11 de noviembre de 2014, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia. (Ver f.468).

2.- MANTENER el auto en todo lo demás.

3.- REMITIR el negocio a la SALA SEGUNDA DE LO PENAL, para los fines legales consiguientes."

Sin embargo, al observar la parte del Auto de 1ra. Inst. No. 148 de 16 de noviembre de 2015 que resulta adicionado, y que milita de fojas 487 a 490 del proceso, se observa que éste es un auto que, a su vez, corrigió el Auto 2da. Inst. No. 156 de 30 de septiembre de 2015, por el cual, el Segundo Tribunal Superior de Justicia, erróneamente, había concedido en el efecto suspensivo, el recurso de casación anunciado por la Licda. Dayra Campos, en representación de Julieta Natalia Díaz, contra la Sent. 2da. Inst. N° 23 de 26 de febrero de 2015.

De dicha resolución –Auto 1ra. Inst. No. 148 de 16 de noviembre de 2015- se observa que, si bien tuvo el propósito de corregir el error antes anotado, sólo corrigió de manera expresa la parte motiva de aquel Auto 2da. Inst. No. 156, transcribiendo y corrigiendo íntegramente, su parte motiva, pero manteniendo el auto en todo lo demás. Es decir, se mantuvo, la parte resolutiva en la que, por error, se concedió en el efecto suspensivo, otro recurso de casación, anunciado por otra recurrente distinta del Magíster Roummel Salerno; en representación de otra procesada, distinta de los señores SÁNCHEZ HERRERA y CASÍS HURTADO, y contra otra sentencia, diferente de la aquí impugnada.

En otras palabras, por más que se haya corregido la parte motiva de aquel Auto 2da. Inst. No. 156 de 30 de septiembre de 2015, lo cierto es que el ninguno de los dos recursos de casación formalizados por el Licenciado Roummel Salerno dentro del presente proceso penal, ha sido debidamente concedido hasta el momento, según lo exige el artículo 2437 del Código Judicial.

Es por tal razón que la Sala Segunda de lo Penal, nunca pudo haber entrado a conocer respecto a la admisibilidad de los recursos, incurriendo también en el error de admitir el recurso de casación formalizado por el Magíster Roummel Salerno, en representación de OMAR ALEXIS SÁNCHEZ HERRERA, a pesar que no había sido debidamente concedido por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, como ya se dijo antes.

Como quiera que se advierte una cadena sucesiva de eventos procesales desafortunados, que han generado otra serie de errores en las actuaciones de la Sala, que ciertamente inciden negativamente en el desarrollo del proceso por el cual se mantienen bajo detención preventiva ambos procesados, conllevando afectación en contra de sus intereses, se estima procedente, subsanar todas las pretermisiones referidas, para que de una vez se emitan las actuaciones procesales conforme a derecho, desde el trámite que contempla el artículo 2437 del Código Judicial, y de esa manera se posible avanzar a la fase de admisibilidad del medio extraordinario de impugnación.

En consecuencia, se procederá a declarar la nulidad de todo lo actuado a partir de la foja 481 en adelante, para que se repongan las actuaciones, como en derecho corresponde, evitando incurrir en errores que se traduzcan en innecesarias dilaciones procesales.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo anteriormente expuesto, la SALA SEGUNDA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA LA NULIDAD y ORDENA LA REPOSICIÓN de todo lo actuado a partir de la foja 481 del proceso penal seguido contra los señores GEDEÓN CASÍS HURTADO y OMAR ALEXIS SÁNCHEZ HERRERA, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta resolución.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 1944, 1950 y 2437 del Código Judicial.

Notifíquese y CÚMPLASE,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

PENAL - NEGOCIOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Sentencia condenatoria apelada

RECURSO DE APELACION DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JHONY AMILCAR JIMÉNEZ MÓJICA, POR DELITO DE TENTATIVA DE HOMICIDIO EN PERJUICIO DE AMETH MENDOZA. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, VEINTIDOS (22) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	22 de agosto de 2017
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Sentencia condenatoria apelada
Expediente:	13-16SA

VISTOS:

Ingresa a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, en grado de apelación, la Sentencia de Primera Instancia fechada 22 de octubre de 2015, proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, a través de la cual se declaró penalmente responsable a JHONY AMILCAR JIMÉNEZ MÓJICA, y lo condenó a la pena de nueve (9) años y dos (2) meses de prisión y accesoria de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas en igual periodo que la pena principal, una vez cumplida ésta.

La Licda. Idalgis Olmos de Sánchez, Fiscal Primera Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, anunció Recurso de Apelación contra la sentencia fechada 22 de octubre de 2015. Por su parte, la defensa técnica de JHONY AMILCAR JIMÉNEZ MOJICA, licenciado Anthony Espinosa Vergara, también anunció Recurso de Apelación, contra la referida sentencia (Fs. 477 y vuelta).

Cabe destacar que en la parte resolutiva de la Sentencia que nos ocupa, no se estableció taxativamente el delito por el cual se le estaba imponiendo pena de prisión a Jhony Mojica (V. Fs. 476-477), sin embargo, se desprende de la parte motiva de la misma, en el apartado de la individualización judicial que el procesado de acuerdo a lo probado en autos, debía responder como autor por la comisión de delito de homicidio simple, en grado de tentativa previsto en el artículo 131 en concordancia con los artículos 48 y 82 del Código Penal. Señalando además, que el intervalo de la pena a imponer, fluctuaba entre la mitad del mínimo y los dos tercios del máximo para el homicidio simple. Es decir, que quedó establecido, que el delito por el cual fue sancionado Jhony Mójica, es Homicidio en Grado de Tentativa; amén de que el fundamento legal de dicha resolución judicial, cita los artículos concernientes al Homicidio simple (artículo 131 del Código Penal), tentativa (artículo 42 del Código Penal) y como se aplica la pena en casos de tentativa (artículo 82 del Código Penal), por lo que se tiene que, Jhony Mojica, fue declarado penalmente responsable por el Delito de Homicidio en Grado de Tentativa.

DISCONFORMIDAD DE LA LICDA. IDALGIS OLMOS, FISCAL PRIMERA SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL

La Licda. Idalgis Olmos, Fiscal Primera Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, señaló que su disconformidad radica en que el tribunal de instancia, le descontó una sexta parte de la pena, de acuerdo con el artículo 90 numeral 7 del Código Penal, esto es, por haberse acogido al trámite en derecho, quedando una pena de 9 años y dos meses de prisión.

Refiere que a su entender, haberse acogido al trámite en derecho no puede ser apreciada como una atenuante, ya que la ley establece tanto el trámite por jurado de conciencia como en derecho, facultad que tiene el procesado de decidir como ha de ser juzgado, por lo que no es dable considerarse como atenuante, pues al imputado se le da la oportunidad de escoger el trámite que estime oportuno.

Cita fallos de la Sala Segunda de lo Penal, relativo a la aplicación de dicha circunstancia como atenuante, concluyendo que la circunstancia establecida en el numeral 7 del artículo 90 del Código Penal, debe estar relacionada con otras contenidas en dicha normativa, para que pueda ser valorada por el Tribunal y que no vislumbra, como el trámite de juicio en derecho pueda asociarse a la atenuante previstas en el referido artículo y que tampoco el tribunal explicó de manera razonada dicha decisión.

Ante ello, estiman que sí bien la individualización judicial de la pena es una facultad discrecional del juzgador, esta debe seguir los parámetros establecidos en la normativa procesal, y que de conformidad con lo establecido en el artículo 95 del Código Penal, no se puede aumentar o disminuir la pena, sino en atención a una disposición expresa de la ley, por lo que a nuestro juicio no procede la atenuante reconocida a favor del imputado.

Concluye peticionando que se reforme la sentencia recurrida en el sentido de mantener la pena principal de once (11) años de prisión impuesta a JHONY AMILCAR JIMÉNEZ MOJICA, y por tanto no se reconozca atenuante alguna en su favor (Fs. 478-482).

DISCONFORMIDAD DEL LICDO. ANTHONY ESPINOSA, DEFENSA TÉCNICA DE JHONY AMÍLCAR

El Licdo. Anthony Espinosa, Defensa Técnica de Jhony Amílcar, señaló que su disconformidad radica en que en la referida resolución judicial fundamenta que para condenar a su representado Jhony Jimenez Mojica, en el examen médico legal (fs. 275-276), el cual indica que “las lesiones no pusieron en peligro la vida” del agraviado Ameth Mendoza, por lo tanto, mal puede el Tribunal a quo aprobar este tipo penal, cuando el mismo ha reconocido en resoluciones anteriores lo contrario.

Cita fallo del 30 de septiembre de 2014, cuando el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, expuso que se acreditó el delito de homicidio en grado de tentativa, toda vez que del examen médico se desprende que las lesiones sí pusieron en peligro la vida de la víctima, ya que los elementos integrantes del delito se perfilaron y acreditaron fehacientemente que la lesión sufrida por la misma fue de gravedad. Cita también sentencia de 13 de noviembre de 2012, expedida por el mismo Tribunal.

Anota también el recurrente que, según la declaración de Ameth Mendoza Gaitán, se denota que del actuar del procesado no se desprende una intención homicida, ya que la víctima señaló que el sujeto se le acercó sin decir nada y comenzó a dispararle en las dos piernas como para que no pudiera correr y que de dicha acción no se desprende una intención homicida, ya que de lo contrario le hubiese disparado en un punto

vital de la anatomía humana para causarle la muerte. Indica que se está ante el delito de lesiones personales y no de homicidio en grado de tentativa.

Señala que otra disconformidad con la resolución impugnada es que en la sentencia tomo en consideración un informe que expone que su representado pertenece a la banda LOS CRAZY KILLA, lo cual no se acreditó, ya que se tiene conocimiento de que los informes policiales no son más que averiguaciones preliminares que se realizan, ya que solo sirven para iniciar una investigación, lo que es contradictorio con los antecedentes de su representado que el mismo no mantiene registros penales, ni judiciales alguno.

Por lo que solicita, la aplicación del principio In Dubio Pro Reo, a favor de su representado, ya que en materia penal cualquier cargo que se le impute a una persona debe estar debidamente acreditado mediante elementos probatorios, que fuera de toda duda, den certeza de su participación en el hecho ilícito y no por razón de apreciaciones subjetivas o deducciones personales, por lo que ante la duda y en observancia de los principios de In dubio pro reo y presunción de inocencia, debe favorecérsele al imputado.

Concluye peticionando que se revoque la sentencia N° 22 de octubre de 2015, donde se condena a su representado a la pena de 9 años de prisión como autor del delito de Homicidio en grado de tentativa, en perjuicio de Ameth Mendoza Gaitán (Fs. 486-489).

OPOSICIÓN A LA APELACIÓN

Dentro del término de ley, la Licda. Idalgis Olmos, Fiscal Primera Superior, presentó escrito de oposición al escrito de apelación, presentado por la Defensa de Jhony Jiménez, tal como se constata a folios 489-494.

Señala la Fiscal de la causa que, del análisis de los elementos probatorios recopilados en la encuesta penal, se cuenta con el hecho punible debidamente acreditado con los siguientes elementos de prueba, Diligencia de Inspección Ocular y Levantamiento de indicios, realizado por el despacho el 8 de diciembre de 2013 en la residencia de Odilio Mendoza ubicado en el sector de Los Abánicos, Divino Niño N° 3, recolectándose cinco indicios.

Con la evaluación médico legal realizada por el señor AMETH MENDOZA, mediante el cual se acreditan las lesiones que presentaba el ofendido al momento de ser atendido, ya que se consignó el arma utilizada, la incapacidad y la valoración de la lesión causada.

1.fecha de lesiones 8-12-2013;

2.objeto proyectil de arma de fuego

3.incapacidad CUARENTA Y CINCO (45) días provisionales

4.las lesiones no pusieron en peligro su vida".

Al evaluarse definitivamente a AMETH MENDOZA, le concedieron una incapacidad de 120 días, salvo complicaciones. Secuela: al momento de la evaluación médico legal, el examinado presenta limitación funcional a nivel del miembro superior derecho (antebrazo derecho) lo que equivale a un 3% de disminución en su capacidad funcional orgánica general.

Estima la Fiscal de la causa que, la acción desplegada se vinculo a JHONY ALMICAR JIMÉNEZ MOJICA, (a) MENOR, conforme a los elementos probatorios detallados en la investigación y que resulta los testimonios acopiados. La vinculación surge del señalamiento del ofendido, al igual que el del señor ODILIO MENDOZA AGUIRRE, NICOLASA GAITÁN, ITZEL MENDOZA y DEYDIS MENDOZA, familiares del ofendido, quienes lo señalaron como el ofensor de su pariente.

Por lo que, la intención homicida en su modalidad imperfecta se encuentra plenamente comprobada. En atención a ello, los elementos de prueba examinados, son concretos y suficientes para demostrar la responsabilidad de Jhony Amilcar Jiménez, siendo que la conducta investigada, concierne en el Delito contra la Vida e Integridad personal (Homicidio en grado de tentativa), tipificado en el Título I, Capítulo I, de la Sección Primera del Libro II del Código Penal, en concordancia con el Título I Capítulo I, sección primera del Libro Primero del Código Penal.

Concluye indicando que la sentencia de primera instancia debe ser confirmada.

HECHOS

Para el día 8 de diciembre de 2013, en la Provincia de Chiriquí, Distrito de David, Corregimiento de David, Sector Los Abanicos, Divino Niño N°3, se tiene conocimiento de que el menor de edad Ameth Mendoza de 16 años de edad, se encontraba en su cuarto, cuando un joven apodado MENOR de la banda CRAZY KILLA, entró al interior de la residencia y le efectuó tres disparos, uno en cada pierna y el otro en el brazo.

En Diligencia de Inspección Ocular y Levantamiento de Indicios, realizada en dicho lugar, se ubicó una residencia a la orilla de la calle, en la cual al ingresar a la misma se observó que era una residencia en construcción que no mantiene luz en la parte frontal, con cocina en la parte de afuera, lado derecho con una puerta de madera, dos cuartos en su interior, piso de cemento pulido, ninguno de los dos cuartos mantenía puerta. En uno de los cuartos, había una cama de madera, con un colchón y a dos metros del punto de referencia se ubicó un proyectil de formado de color dorado; a una distancia de tres metro un proyectil de formado de color dorado; a tres metros cincuenta, un fragmento de proyectil deformado de color dorado en un tanque plástico con agua; a una distancia de tres metros se ubicó un casquillo balístico de color dorado; a tres metros cero cinco se ubicó el último casquillo balístico de color dorado. Se observó también una sustancia de color rojo que se presumía era sangre (Fs. 9-12).

El menor de edad, AMETH MENDOZA GAITÁN, rinde declaración jurada señalando que para el 8 de diciembre de 2013, cuando se encontraba reunido en su casa con su familia, celebrando el día de la madre, con sus hermanas y padre, cuando la perrita de la casa ladró, su hermana salió a ver quién era, y esta le dijo a su mamá que un hombre con un arma de fuego en mano se dirigía a la casa. Cuando el sujeto entró a la casa, le apuntó con el arma de fuego y el quedó en shock y sin decirle nada el sujeto se le fue acercando y comenzó a dispararle en las dos piernas como para que no pudiera correr, pero él se tiró debajo de la cama de su mamá y de allí observó cuando metió la pistola y comenzó a dispararle, por lo que metió las dos manos para taparse la cabeza y allí fue donde le metió el tiro en el brazo derecho.

Concluyo indicando que el sujeto apodado EL MENOR responde al nombre de YHONY JIMÉNEZ MOJICA y que él no tenía problemas con este ni su familia, pero lo amenazaban de muerte, ya que como su hermano había caído preso, siempre amenazaban a su familia y los correteaban y ellos, ya habían denunciado

estos hechos ante el Ministerio y anteriormente habían soltado bala en la casa. Agrega que este sujeto pertenece a la banda LOS CRAZY KILLA (Fs. 33-35).

El Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, al realizarle evaluación médica legal a Ameth Mendoza, para el día 12 de diciembre de 2013 (Fs. 45), concluye indicando:

1.fecha de lesiones 8-12-2013;

2.objeto proyectil de arma de fuego

3.incapacidad CUARENTA Y CINCO (45) días provisionales

4.las lesiones no pusieron en peligro su vida".

A folios 275-277, reposa reconocimiento médico legal del menor AMETH ODILIO MENDOZA GAITÁN, para el día 9 de mayo de 2014, por parte del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, el cual concluye que:

1.Se cierra incapacidad definitiva en ciento veinte (120) días, salvo complicaciones

2.Secuela: al momento de la evaluación médico el examinado AMETH MENDOZA presenta limitación funcional a nivel del miembro superior derecho lo que equivale a un 3% de disminución en su capacidad funcional orgánica general.

3.Sin señal de cicatriz visible o permanente en el rostro al momento del exámen .

La Diligencia de Inspección Técnica Ocular realizada en la residencia ubicada en la tercera etapa de Divino Niño, propiedad de Odilio Mendoza (Fs. 70-77), para el día 8 de diciembre de 2013, en la cual indica el perito forense Carlos Caballero, que dicha residencia es una construcción a medio terminar, a orillas de carretera, con dos luminares de la carretera ubicada cada una en una esquina, sin luz en la parte frontal de la casa, con una cerca de alambres de púas, con un espacio que hace las veces de un portón fácil para ingresar. Agrega que al ingresar a la residencia estaba compuesta de dos recamaras habilitadas por una sola puerta de madera de ingreso, la cual manifestó el afectado estaba abierta al momento del hecho. Al ingresar a la referida recamara había una cama doble de madera con su respectivo colchón y la misma está a una altura de 40 centímetros del piso y en el piso se observaron dos proyectiles, un fragmento y dos casquillos. Determinan que sí hubo violencia.

Al hecho se vinculó a JHONY JIMÉNEZ MOJICA, a quien se le formularon cargos, por delito CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, Capítulo I, Sección Primera, Título I, del Libro II del Código Penal, en concordancia con el capítulo VIII, título II del Libro I del Código Penal (Fs. 155-170).

Al rendir sus descargos, señaló que es inocente de los cargos que se le endilgan y que tiene testigos de que se encontraba en otro lugar para el día de los hechos. Refiere además, que no conoce al ofendido, ni a ninguno de sus familiares. Señala que para el día y hora señalado, se encontraba en casa de una vecina desde

las 6:50 de la tarde hasta las 10:00 de la noche, y que posterior se retiró hacia la gallera EL TORIL, junto a MAILIN, esposa del joven que le cuida los gallos (Fs. 173-180).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Conocidos los argumentos de la apelante, la Sala entrará a resolver la alzada sólo sobre los puntos censurados en los escritos de apelación, de conformidad con el artículo 2424 del Código Judicial.

La recurrente destacó que el Tribunal A-Quo, aplicó una atenuante que no se encuentra contemplada en el artículo 90 del Código Penal, la cual es la disminución de la pena por haber escogido el procesado que la causa, se surtiera en derecho. Señala que el trámite por jurado de conciencia o en derecho, no debe considerarse como atenuante pues al imputado se le da la oportunidad de escoger el trámite que estime oportuno.

La sentencia recurrida respecto a la aplicación de la atenuante a favor de JHONY MÓJICA, indica:

"A juicio del Tribunal al no concurrir circunstancias agravantes modificatoria de la responsabilidad penal, la pena base se fija discrecionalmente en once años de prisión de la que se descuenta una sexta parte, por haberse acogido el procesado al juicio en derecho, conforme a lo previsto en el numeral 7 del artículo 90 del Código Penal, quedando la pena definitiva en ciento diez (110) meses, o sea 9 años y dos meses de prisión" (Fs. 476).

Ahora bien el Código Penal de 2007, en su artículo 90, establece:

"Artículo 90. Son circunstancias atenuantes comunes las siguientes:

1.Haber actuado por motivos nobles o altruistas.

2.No haber tenido la intención de causar un mal de tanta gravedad como el que se produjo.

3.Las condiciones físicas o psíquicas que colocaron al agente en situación de inferioridad.

4.El arrepentimiento, cuando por actos posteriores a la ejecución del hecho, el agente ha disminuido o intentado disminuir sus consecuencias.

5.La colaboración efectiva del agente.

6.Haber cometido el delito en condiciones de imputabilidad disminuida.

7.Cualquier otra circunstancia no preestablecida por la ley que, a juicio del Tribunal, deba ser apreciada.

Las circunstancias previstas en este artículo solo se aplicarán a tipos básicos que no tengan atenuantes especiales."

Como se desprende taxativamente de la norma antes citada, la disminución de la pena por el hecho de que el procesado se haya acogido a un juicio en derecho, no se encuentra taxativamente establecida entre las circunstancias atenuantes, establecidas por ley. Sin embargo, se infiere de la sentencia recurrida, que a pesar de que el hecho antes mencionado per se, no se encuentra establecido taxativamente en el Texto Único del Código Penal de 2007, el Tribunal Superior citó como fundamento de dicho hecho, lo establecido en el

numeral 7 del artículo 90, el cual establece cualquier otra circunstancia no preestablecida por la ley que, a juicio del Tribunal, deba ser apreciada.

Es decir, tomó como base la circunstancia de haberse acogido el procesado al juicio en derecho, como atenuante de responsabilidad penal, a aplicar en el caso en concreto.

Sin embargo, se tiene que ha sido criterio reiterado de la Sala que el hecho de que el procesado se acoja a los trámites de un juicio en derecho, no es una atenuante de circunstancia modificativa de responsabilidad penal, ya que: "el acogerse a un juicio en derecho es un acto voluntario por parte de quien lo asume, que no repercute en la dosificación de la pena, ni puede ser considerada como una circunstancia modificadora de la responsabilidad penal, tal y como lo ha señalado en reiteradas ocasiones este cuerpo colegiado en sentencias varias". Extraído del fallo fechado siete (7) de noviembre de dos mil trece (2013). Recurso de Apelación promovido dentro del proceso penal seguido a Francisco Antonio Chávez Mitre, por Delito contra la vida y la Integridad Personal en La modalidad de Homicidio Doloso Agravado en perjuicio de Liseth Isel García. Ponente: Harry A. Díaz.

En Fallo del 21 de diciembre de 2009, la magistrada Ponente Esmeralda Arosemena de Troitiño, indicó que: "La Sala advierte que la renuncia a ser juzgado por un tribunal de jurados de conciencia, no constituye un elemento que, expresamente y por potestad de la Ley, atenúe la responsabilidad criminal del justiciable. El listado de circunstancias de atenuación común que enumera el artículo 66 del Código Penal de 1982 (texto vigente al momento de la comisión del hecho) y el artículo 89 del Nuevo Código Penal (texto aplicable a la situación del imputado, en virtud del principio de ley favorable, no prescriben como elemento modificativo de responsabilidad, la renuncia a ser juzgado por un tribunal de jueces legos".

En virtud de lo anteriormente expuesto, la Sala es del criterio que le asiste la razón a la vindicta pública, ya que el hecho de que el procesado se acogiera a un trámite en derecho, no es una circunstancia atenuante de responsabilidad penal establecida en la ley, por lo que la Sala estima que se hace necesario reformar la resolución impugnada en ese sentido.

En este orden de ideas, observa la Sala que el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, impuso como pena base a Jhony Mojica la pena de once (11) años de prisión y al aplicarle la disminución de un sexto de la pena, por la circunstancia de haberse acogido a un juicio en derecho, quedó en Nueve (9) años y dos (2) meses de prisión, como pena de prisión a cumplir. Sin embargo, por lo decidido por esta Sala en esta resolución judicial, al eliminarse la referida circunstancia por las motivaciones de derecho, antes expuestas, le quedará por cumplir a Jhony Mojica la pena de once (11) años de prisión y como pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas en igual periodo que la pena de prisión, una vez cumplida ésta.

Respecto al Recurso de Apelación promovido por el Licdo. Anthony Espinosa, actuando en representación de Jhony Almícar, quien sustenta su disconformidad en dos hechos fundamentales:

1.Que las lesiones no pusieron en peligro la vida de Ameth Mendoza, ya que el Instituto de Medicina Legal, refirió en las evaluaciones médicas que se le efectuaron al mismo que "las lesiones no pusieron en peligro la vida", por lo que el Tribunal a quo, no pudo probar el tipo penal de Homicidio en grado de tentativa. Por lo que indicó que se está ante un delito de lesiones personales y no de homicidio.

2.Que la sentencia, tomó en consideración un informe que expone que su representado pertenece a la banda LOS CRAZY KILLA, lo cual no se acreditó ya que se tiene conocimiento de que los informes policiales no son más que averiguaciones preliminares que se realizan y que solo sirven para iniciar una investigación, lo que es contradictorio con los antecedentes de su representado y que en virtud de ello, debe absolvérsele en virtud del principio In Dubio Pro Reo.

Con relación al primer punto, la Sentencia recurrida establece lo siguiente:

" En autos está probado que el justiciable disparó en más de una ocasión en contra del menor Ameth Odilio Mendoza Gaitán, quien se escondió debajo la cama y que afortunadamente no fue impactado mortalmente, pero al hacerlo demostró una clara intención de matarlo y también un alto grado de peligrosidad" (Fs. 475).

Ahora bien, se tiene que al menor de edad, AMETH MENDOZA, una vez fue atacado con arma de fuego, se le realizó por parte del Instituto de Medicina Legal, evaluación médico forense mediante la cual se consignó en primera instancia para el día 12 de diciembre de 2013, por parte del Dr. Wilfredo Pittí Morales, médico forense, lo siguiente:

1.fecha de lesiones 8-12-2013;

2.objeto proyectil de arma de fuego

3.incapacidad cuarenta y cinco (45) días provisionales

4.las lesiones no pusieron en peligro su vida" (Fs. 45).

En tanto, a folios 275-277, reposa reconocimiento médico legal del menor AMETH ODILIO MENDOZA GAITÁN, para el día 9 de mayo de 2014, por parte del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, por reevaluación, realizado por la Dra. Vidya M. Gutiérrez, que concluye así:

1.Se cierra incapacidad definitiva en ciento veinte (120) días, salvo complicaciones

2.Secuela: al momento de la evaluación médico el examinado AMETH MENDOZA presenta limitación funcional a nivel del miembro superior derecho lo que equivale a un 3% de disminución en su capacidad funcional orgánica general.

3.Sin señal de cicatriz visible o permanente en el rostro al momento del exámen .

Estima la Sala que en efecto, se desprende que en la primera evaluación médico legal se le concedió una incapacidad provisional por 45 días, y que dichas lesiones no pusieron en peligro su vida, siendo que al ser reevaluado por el médico forense, le otorgó incapacidad definitiva de ciento veinte (120) días, además de que el mismo presenta una limitación funcional al nivel del brazo derecho, lo que incide en una disminución de su capacidad funcional orgánica general.

Ahora bien, se desprende que el letrado solo mencionó la primera evaluación provisional que se le hizo al menor afectado, dejando de lado la evaluación posterior que medía el grado de progresividad de las lesiones sufridas por el menor de edad, producto del ataque con arma de fuego, del cual fue objeto.

Aunado el hecho de que contamos con la narración de los hechos y testigos presenciales del mismo, que es evidente que la intención de Jhony Mojica, era ultimar al menor de edad, AMETH MENDOZA.

En el caso específico del delito de homicidio en grado de tentativa, se ha indicado en la doctrina que se exige la concurrencia de los siguientes elementos:a) Que esté plenamente acreditado que el sujeto activo del delito quería privar de la vida al ofendido; b) además de que aquél lleva a cabo los actos necesarios e idóneos para privarlo de la vida, y c) que no se consuma el homicidio por causas ajenas a la voluntad del sujeto del delito.(Eduardo López Betancourt, Delitos en Particular, Tomo I, 2ª Edición, Editorial Porrúa, México D.F., 2001.p.82

Por su parte, en la jurisprudencia de la Corte se ha señalado que para "poder calificar una conducta bajo el tipo de tentativa, en el caso en comento tentativa de homicidio, es indispensable la presencia del inminente peligro contra la integridad del bien protegido, es decir la vida del individuo". (Auto de 8 de diciembre de 1998). Extraído de fallo de 9 de diciembre de 2002, dentro del proceso seguido a José Alberto Jaspe Del Cid y Gino Antonio Jaspe Del Cid, por delito de homicidio en grado de tentativa. Ponente: Graciela J. Dixon C.

Aplicando los criterios doctrinales y jurisprudencial que anteceden al caso subjúdice, se debe señalar que AMETH ODILIO MOJICA, fue objeto de una agresión con arma de fuego dentro de su residencia Corregimiento de David, Sector Los Abanicos, Divino Niño, N° 3, para el día 8 de diciembre de 2013, sufriendo heridas producidas con arma de fuego en ambas de sus piernas y brazo derecho.

Nótese que en declaración jurada rendida por ODILIO MENDOZA AGUIRRE, quien se encontraba presente en la residencia cuando su hijo estaba siendo atacado, indicó lo siguiente:

"... luego el caballero empieza a dispararle a mi hijo Ameth y luego al verse mi hijo desprotegido sin ver donde cubrirse, se tiró como pudo al piso y se metió como pudo al piso y se metió debajo de la cama, estando ya impactado en las piernas y luego el sujeto entró a la casa, cruzó una rejilla que tenemos en la puerta cruzó a la habitación apoyando su mano izquierda de la piesera (sic) de la cama y empezó a dispararle a Ameth debajo de la cama, pero viéndonos a mi señora y a mi persona, sin dejar de disparar, y me imagino que cuando dejo de disparar fue porqué pensó que había matado a mi hijo, ya que AMETH no gritaba, ni decía nada, cuando deja de disparar, me apunta con la pistola y recorre con su mano apuntando también a la señora y de allí dió la espalda y se fue... ." (Fs. 42).

En este orden de ideas, el afectado menor de edad AMETH MENDOZA, al relatar los hechos, indicó que:

" ... Y de allí cuando levanté la mirada el muchacho me estaba apuntando con la pistola y no me dijo nada, mi hermana Deidys en ese momento se escondió detrás del ropero con la niña y empezó a gritar y yo quedé en shock cuando me estaba apuntando y sin decirme nada se me acercó y comenzó a dispararme en las dos piernas como para que no pudiera correr, pero yo como pude me tiré debajo de la cama de mi mamá y allí yo ví cuando metió la pistola y comenzó a dispararme y yo metí las dos manos para taparme la cabeza y de allí fue donde me dio en el brazo derecho" (Fs. 34).

Se desprende de ambas declaraciones que la intención de JHONY MOJICA, era quitarle la vida al menor de edad Ameth Mendoza, pues de los actos y la secuencia de los mismos, se infiere que su intención era matarlo, ya que observa la Sala en base al principio de la sana crítica, que sí el joven Mendoza no hubiese cubierto su cabeza con sus dos manos, cuando estaba debajo de la cama, lo hubiese lesionado de gravedad la

cabeza, con las consabidas consecuencias. Cabe destacar que las declaraciones refieren el hecho de que el procesado solo dejó de disparar cuando no escuchó más al joven agredido con los impactos de bala, es decir, que el mismo tenía la firme intención de ultimar al Ameth Mendoza, y de ello la Sala no tiene la menor duda.

Lo anterior se corrobora, con la Diligencia de Inspección Ocular y Recolección de evidencias practicadas para la noche del hecho que nos ocupa, de la cual se desprende que se ubicaron cerca de la cama de la madre del menor, dos proyectiles deformados, tres casquillos de color dorado, así como sustancia de color rojo (sangre) (Fs. 11-12) (Fs. 70-77), lo que evidencia la magnitud del hecho perpetrado en perjuicio del menor de edad.

Se tiene pues, que tal como lo indicó el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, que los hechos acreditados encuentran adecuación típica en las figuras descritas en la Sección Primera del Capítulo I, Título I del Libro II del Código Penal, en concordancia con el capítulo VIII, Título II del Libro I del Código Penal, es decir, por la presunta comisión del delito atentatorio contra la vida humana (homicidio en grado de tentativa) en perjuicio de Ameth Mendoza, pues si bien la primera evaluación médico legal que se le realizó al menor de edad, Ameth Mendoza, concluyó que las lesiones no pusieron en peligro su vida, lo cierto es que los actos llevados a cabo por el procesado estaban firmemente encaminados a causarle la muerte al ofendido, lo que no logró, pues se desprende de las declaraciones, que el mismo dejó de disparar cuando no escuchó gritar más al ofendido, luego de ello, se retiró del lugar de los hechos.

Amén de que, en la Evaluación médico legal que se le realizara para el 9 de mayo de 2014, cinco meses después de los hechos, se desprende que el mismo, presentaba limitaciones a nivel superior del miembro derecho superior, resultado del ataque del cual fue objeto.

Respecto al segundo punto de disconformidad por el recurrente, Licdo. Anthony Espinosa, la Sentencia recurrida establece lo siguiente:

" En autos está probado que el justiciable disparó en más de una ocasión en contra del menor Ameth Odilio Mendoza Gaitán, quien se escondió debajo la cama y que afortunadamente no fue impactado mortalmente, pero al hacerlo demostró una clara intención de matarlo y también un alto grado de peligrosidad, lo que de alguna manera se sustenta con el informe de la Sección de Antipandillas de la Subdirección de Investigación Judicial de Chiriquí, visible a fojas 219-220, que señala que Jhony Amilcar Jiménez Mojica (a) menor, quien es presunto integrante del autodenominado grupo delincuencial Los Krazy Killa, que mantiene control territorial en la barriada Los Abanicos, El Retorno y San Cristobal.

. ...

A Jucio del Tribunal al no concurrir circunstancias agravantes modificatorias de la responsabilidad penal, la pena base se fija discrecionalmente en once (11) años de prisión de la que se descuenta de la que se descuenta una sexta parte, por haberse acogido el procesado al juicio en derecho, conforme a lo previsto en el numeral 7 del artículo 90 del Código Penal, quedando la pena definitiva en ciento diez (110) meses, o sea 9 años y dos meses de prisión" (Fs. 475-476).

Se desprende de autos, que los cargos que se le endilgaron a Jhony Jiménez Mojica, fueron por delito CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, Capítulo I, Sección Primera, Título I, del Libro II del Código Penal, en concordancia con el capítulo VIII, título II del Libro I del Código Penal (Fs. 155-170). Siendo que mediante Auto Penal de 18 de diciembre de 2014, el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, decretó Apertura a causa criminal contra Jhony Amilcar Jiménez, por ser presunto infractor de las disposiciones legales contenidas en Capítulo I, Sección Primera, Título I, del Libro II del Código Penal, en concordancia con el capítulo VIII, título II del Libro I del Código Penal, es decir, por DELITO CONTRA LA VIDA HUMANA (homicidio en grado de tentativa) cometido en perjuicio de Amteh Odilio Mendoza Gaitán (Fs. 393-401).

Lo anterior, ante el hecho de que el letrado indicó que en la individualización de la pena se tomó en cuenta Informe policial, el cual establece que su representado forma parte de la banda CRAZY KILLA, lo cual no se demostró en el dossier, por lo que se le debía absolver al mismo, ya que ante la duda y en observancia a los principios In Dubio Pro Reo, debía favorecérsele.

Ahora bien, estima la Sala que en Informe visible a folios 219-220, suscrito por el Cabo 2do. Edgar Troetsch, de Servicio en la Sección Antipandillas de la Provincia de Chiriquí, refirió que Jhony Amilcar Jiménez Mojica, alias MENOR, según sus archivos el mismo es un presunto integrante del autodenominado grupo delincuencial “LOS KRAZY KILLAS”, la cual mantiene control territorial en la Barriada Los Abanicos, El Retorno y San Cristóbal, información policial que se recabó durante la etapa investigativa, lo que consideró el Tribunal Superior, ponderar en su justa medida en base al principio de la sana crítica. Sin embargo, este informe no es el único elemento que tomó en base el Tribunal Superior para declarar penalmente responsable a Jhony Mójica, puesto que existen tal como lo hemos indicado anteriormente, declaraciones y diligencias practicadas durante el sumario que analizadas entre sí, llevaron a la conclusión al juez natural sobre la declaratoria de culpabilidad del procesado, lo que desvirtúa el principio de presunción de inocencia, aludida por el letrado.

Amén de que, existe jurisprudencia de esta alta corporación de justicia, en lo que se refiere a la discrecionalidad del juzgador en cuanto a fijar la pena base, misma que debe ser respetada por el Tribunal de alzada, en aras de la independencia judicial que tienen los jueces de instancia al momento de hacer la dosificación de la pena.

Lo anterior, se observa en fallo de la Sala Segunda de lo Penal, de fecha 4 de marzo de 1997, bajo la ponencia del Magistrado HUMBERTO COLLADO:

"... Debe respetarse la discrecionalidad del juez al fijar la pena base dentro del intervalo penal contentivo de la punibilidad aplicable al delito, o sea, la individualización judicial por antonomasia que hace el juez de la causa en uso de sus facultades legales, considerando los elementos de juicio del proceso respecto de la persona del sujeto activo del delito."

En este sentido, es importante resaltar que esta Corporación de Justicia con relación a la individualización de la pena ha sostenido: "que la determinación judicial de la pena, es llevada a cabo por el juzgador a efecto de escoger entre varias penas o entre diversos grados o cuantías de pena. No obstante, tal prerrogativa legal ésta delimitada por los elementos de juicio que arroja la realidad del proceso, a objeto de que exista proporcionalidad entre la pena impuesta y la conducta del penado. De consiguiente, la pena base

impuesta no es modificable cuando no se observen visos de ilegalidad manifiesta, por lo que en aras de la independencia judicial, se debe respetar la discrecionalidad del Tribunal de Primera Instancia" (Cfr. Sentencias de 19 de junio de 2002, de 11 de octubre de 2000 y de 9 de agosto de 2000). (el resaltado es nuestro).

Ante los fundamentos antes expuestos, la Sala estima que no le asiste razón al Licdo. Anthony Espinosa, Defensor Técnico de JHONY JIMÉNEZ, ya que los elementos incorporados al dossier son contundentes para demostrar la responsabilidad penal de su representado por el delito de Homicidio en grado de Tentativa, en perjuicio de Ameth Mendoza.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, SALA PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, REFORMA la Sentencia fechada 22 de octubre de 2015, proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, en el sentido de:

1.ELIMINAR el reconocimiento de la circunstancia de haberse acogido a un juicio en derecho como atenuante de responsabilidad, aplicada por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, con fundamento en lo establecido en el numeral 7 del artículo 90 del Código Penal;

2.CONDENAR a JOHNY AMILCAR JIMÉNEZ MOJICA, de generales conocidas en autos, a la pena de ONCE (11) AÑOS DE PRISIÓN, en calidad de AUTOR del DELITO DE HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, cometido en perjuicio de AMETH ODILIO MENDOZA GAITAN.

Y se confirma en todo lo demás,

Notifíquese y Cúmplase,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

CASACIÓN PENAL

RECURSOS DE CASACIÓN EN EL FONDO, FORMALIZADOS POR, EL LICENCIADO JULIO FIDEL MACÍAS H. DE LA FIRMA FORENSE LEX FIRM & CO. Y EL DR. RONALD HURLEY N., EN REPRESENTACIÓN DE LOS SEÑORES RICARDO ADOLFO LANDERO MIRANDA, ALFONSO NOVILLE BROWN, CONTRA LA SENTENCIA N 10-S.I. DE 5 DE FEBRERO DE 2016, EMITIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO EN CONTRA DE LOS PRENOMBRADOS, POR DELITO DE FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO PÚBLICO, EN PERJUICIO DE MOIRA ESTHER PRETEL BRANT. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTINUEVE (29) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	29 de septiembre de 2017
Materia:	Casación penal
Expediente:	396-16C

VISTOS:

Procedente del Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, ingresan a esta Sala, los recursos extraordinarios de casación penal en el fondo, formalizados por el Licenciado Julio Fidel Macías H., de la Firma Forense Lex Firm & Co., en representación de RICARDO ADOLFO LANDERO MIRANDA, y por el Dr. Ronald Hurley N., en representación de los señores, ALFONSO NOVILLE BROWN y EVELYN RIVAS PRETEL, contra la Sentencia N°10-S.I. de 5 de febrero de 2016, mediante la cual, dicho Tribunal confirmó en todas sus partes, la sentencia de primera instancia, dictada por el Juzgado Décimo de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, que condenó a los prenombrados, a la pena de cuatro (4) años de prisión, y accesoriamente, los inhabilitó para el ejercicio de funciones públicas, por el plazo de dos (2) años, como autores del delito de Falsificación de Documento Público, en perjuicio de Moira Esther Pretel Brant.

Mediante resolución denominada Recurso de Casación N°33 de 21 de septiembre de 2016, el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá concedió en el efecto suspensivo, la revisión en casación de la sentencia de segunda instancia impugnada, remitiendo la actuación ante esta Sala, para lo que en derecho corresponda (Fs. 1231-1232).

Sin embargo, mediante libelo conjunto presentado el 20 de abril de 2017, ante la Secretaría de esta Sala, los representantes judiciales de la parte querellante y del procesado RICARDO ADOLFO LANDERO MIRANDA, señalan que la parte querellante, Moira Esther Pretel, de forma libre y espontánea ha suscrito un convenio privado con el prenombrado, quien ha convenido en la reparación del daño frente a la querellante, dando por terminados todos y cualesquiera procesos, demandas, querellas, reclamos, renunciando para siempre, y de forma definitiva a cualquier acción, demanda, denuncia, querella criminal o proceso de cualquier naturaleza que tenga sustento en los hechos que motivan el proceso penal dentro del cual se ha interpuesto el

recurso de casación que es de conocimiento de esta Sala, únicamente en lo relativo al procesado LANDERO MIRANDA.

En consecuencia, la querellante presenta formal desistimiento de la pretensión punitiva y otorga el perdón única y exclusivamente a RICARDO ADOLFO LANDERO MIRANDA, reiterando su intención de que el proceso continúe respecto a las otras partes procesadas (Fs. 1238-1239).

Del desistimiento manifestado, se corrió traslado a la señora Procuradora General de la Nación (F. 1240), quien emitió concepto mediante Vista N° 69 de 9 de mayo de 2017, recomendando a esta Sala no admitirlo, aduciendo la incompetencia de la Sala Segunda de lo Penal para resolver incidentes durante el conocimiento del recurso extraordinario de casación, amén del hecho que el delito de Falsificación de Documentos Públicos, por el cual han resultado juzgados y condenados los procesados, no es susceptible de ser desistido (Fs. 1241-1242).

FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

La Sala ha adquirido competencia funcional dentro del presente sumario, a efectos de resolver el recurso de casación penal en el fondo, formalizado por ambos defensores técnicos, contra la Sentencia N°10-S.I. de 5 de febrero de 2016, mediante la cual, el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá confirmó en todas sus partes, la sentencia de primera instancia, dictada por el Juzgado Décimo de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, que condenó a los prenombrados, a la pena de cuatro (4) años de prisión, y accesoriamente, los inhabilitó para el ejercicio de funciones públicas, por el plazo de dos (2) años, como autores del delito de Falsificación de Documento Público, en perjuicio de Moira Esther Pretel Brant.

Actualmente, los recursos en mención se encuentran pendientes de ser admitidos, lo que nos permite afirmar que el representante judicial de la parte querellante, quien se encuentra facultado expresamente facultado para desistir (Cfr. F. 1), ha ejercido dicha potestad, en momento procesal oportuno.

De otra faz, es preciso indicar que el artículo 557 del Código Procesal Penal, ha previsto que desde el 2 de septiembre de 2011, tienen aplicación en todos los procesos penales, y en todo el territorio nacional, las disposiciones del Título I, Libro Primero, así como las del Título IV del Libro Segundo de dicha excerta procesal, mismas que consagran las Garantías, Principios y Reglas, y; los Procedimientos Alternos de Solución del Conflicto Penal, respectivamente.

Dentro del Título IV del Libro II del Código Procesal Penal, milita el artículo 201 que enlista el catálogo de delitos por los cuales, es desistible la pretensión punitiva, dentro del cual, se observa en el numeral 8, el delito de Falsificación de Documentos en perjuicio de particulares, como sucede en el caso que nos ocupa. Es importante aclarar que, el numeral en mención, no distingue si se trata de delito de falsificación de documentos públicos o privados, ni tampoco, si se trata de las modalidades simples o agravadas de estos delitos, restringiendo el marco de su aplicación, únicamente a aquellos delitos de dicha naturaleza, cometidos en detrimento de particulares; reiteramos, como ocurre en esta oportunidad.

Dado el criterio externado por la señora Procuradora General de la Nación, según el cual, no es admisible el desistimiento de la pretensión punitiva por el delito por el cual ha resultado condenado RICARDO

LANDERO MIRANDA, esta Sala debe indicar que, si bien se mantiene vigente para este proceso -iniciado antes de 2016- el artículo 1965 del Código Judicial, que regula las condiciones de admisibilidad del desistimiento de la acción penal, también se encuentran vigentes las normas que regulan esta materia en el Código Procesal Penal, desde el 2 de septiembre de 2011, por lo cual, el juzgador debe seleccionar la norma que resulte más favorable al reo, al momento de resolver la admisibilidad de dicho desistimiento.

En ese ejercicio, observa la Sala, que las normas de más favorabilidad son las previstas por el Código Procesal Penal, específicamente en los artículos 201 y 202. Ello es así, porque el artículo 1965 del Código Judicial no permite el desistimiento por el delito de falsificación de documentos, pero el artículo 201 del Código Procesal Penal, sí; en tanto que el artículo 202 del Código Procesal Penal, no exige la concurrencia de la circunstancia de delincuente primario, en la persona del procesado, lo cual sí es una exigencia contemplada por el artículo 1965 del Código Judicial.

Así, observa la Sala que, en adición a que el delito de Falsificación de Documentos es desistible por haber sido cometido en perjuicio de un particular, el procesado RICARDO LANDERO MIRANDA ha llegado a un convenio con la víctima, de reparación del daño causado, por lo cual, se encuentra reunido también, el requisito exigido por el artículo 202 del Código Procesal Penal.

Finalmente, es menester indicar que la Sala concuerda con lo expuesto en el escrito conjunto presentado por el representante judicial de la parte querellante y el defensor técnico de LANDERO MIRANDA, cuando esgrime que, a la luz del artículo 26 del Código Procesal Penal –igualmente vigente en todo el país, y para todos los procesos penales, desde el 2 de septiembre de 2011- los tribunales han de procurar la resolución del conflicto surgido a consecuencia del hecho punible, tomando en consideración que la pena representa una medida extrema, razón por la cual, constatándose que en el presente caso, existe un convenio de reparación de los daños ocurridos con motivo de la ejecución del delito, se estima que en derecho, es procedente la admisión del desistimiento planteado por la parte querellante, únicamente en lo relativo a la situación jurídica de RICARDO ADOLFO LANDERO MIRANDA, toda vez que esta acción, privilegia el principio enunciado, y a ello se procede.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo anteriormente expuesto, la SALA SEGUNDA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ADMITE EL DESISTIMIENTO DE LA ACCIÓN PENAL, manifestado por la parte querellante, a favor de RICARDO LANDERO MIRANDA dentro del proceso penal seguido en contra del prenombrado, por delito de Falsificación de Documento Público, en perjuicio Moira Esther Pretel Brant.

Se ORDENA la continuación del trámite del proceso, respecto la situación jurídica de ALFONDO DECOVERY NOVILLE y EVELYN RIVAS PRETEL., en relación a los cuales, la parte querellante no ha manifestado desistimiento de la acción penal.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 32 y 46 de la Constitución Política. Artículos 1087, 1090, 1102, 1947, 1965, del Código Judicial. Artículos 26, 201, 202 y 557 del Código Procesal Penal.

Notifíquese Y CÚMPLASE,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS MARIO CARRASCO
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

PENAL - NEGOCIOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Apelación de auto interlocutor

RECURSO DE APELACIÓN ANUNCIADO Y SUSTENTADO POR EL LICENCIADO EDRULFO ESPINALES MIRANDA, CONTRA AUTO PENAL DEL 19 DE JULIO DE 2016, PROFERIDO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A EDRULFO ESPINALES Y GREGORIO MUÑOZ, POR DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL (HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA) EN PERJUICIO DE BELIZ DENEGRI DE GRACIA. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	29 de septiembre de 2017
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Apelación de auto interlocutor
Expediente:	352-16AA

VISTOS:

Procedente del Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, ingresa a esta Sala, en grado de apelación, el Auto Penal del 19 de julio de 2016, que resolvió inhibirse del conocimiento del sumario instruido contra EDRULFO ESPINALES Y GREGORIO MUÑOZ, por delito Contra la Vida y la Integridad Personal, en perjuicio de BELIZ DENEGRI DE GRACIA.

FUNDAMENTOS DEL AUTO APELADO

El A quo se inhibió del conocimiento del presente proceso penal, sobre la base de que el Ministerio Público solicita la declinatoria del proceso con fundamento en el informe de dos peritos de balística, que demuestran que el hecho investigado no constituye delito de homicidio en grado de tentativa, sino Lesiones Personales, ya que las lesiones no fueron ocasionadas al señor Beliz Denegri con la intención de quitarle la vida, no se acredita el dolo, en ese caso por la posible pena a aplicar seria de conocimiento de los jueces de circuito conocer en primera instancia.

Por lo que de acuerdo al artículo 5 del Código Procesal Penal acoge dicha recomendación, declinando la causa penal ante el Juzgado de Circuito de Chiriquí, Ramo Penal, en turno. (Fs.1017-1019).

DISCONFORMIDAD DEL APELANTE

El Licenciado Edrulfo Espinales Miranda, anunció y sustentó en término procesalmente hábil, recurso de apelación contra el Auto Inhibitorio, alegando que resulta injusto someterlo a otro proceso ahora en la Esfera Circuital, por otro largo periodo de tiempo luego de haber transcurrido más de 18 meses de investigación por un hecho que se demostró no fue tentativa de homicidio, por lo que el Ministerio Público debe en base al artículo 2194 del Código Judicial concluir el sumario y enviar el escrito remisorio con la conclusión y la recomendación

de que se dicte un Sobreseimiento Definitivo, pues las pruebas recabadas demostraron que no hubo dolo en su actuar.

Por lo que solicita se revoque dicho Auto y se decrete el Sobreseimiento Definitivo a favor de Edulfro Espinales, pues someterlo a otro proceso bajo la competencia de otro Tribunal por los mismos hechos es injusto e ilegal. (Fs.1024-1031)

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Analizados los argumentos fácticos y jurídicos que sustentan el presente recurso ordinario, a la luz de nuestra normativa jurídica, corresponde a la Sala determinar la viabilidad de lo peticionado por el recurrente, para lo cual examinaremos bajo el prisma de la sana crítica, las mismas probanzas apreciadas por el A quo.

Así, se observa que el principal argumento que orientó al Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial a inhibirse del conocimiento del proceso, es la solicitud por parte del Ministerio Público, el cual mediante Vista Fiscal del 30 de junio del 2016, recomienda que se Inhiban de conocer la causa penal y declinen la competencia ante los jueces de circuito de conformidad a los artículo 159 y 361 del Código Judicial, y en virtud del artículo 5 el Código Procesal Penal acogen dicha recomendación.

Se aprecia en las presentes investigaciones luego de diligencias adelantadas por el Ministerio Público que la conducta desplegada por Edrulfo Espinales y Gregorio Muñoz, no se enmarca en la conducta delictiva de homicidio en grado de tentativa pues no se acreditó el elemento dolo en el actuar de los involucrados, tal como lo plantea el agente de instrucción al momento del análisis factico jurídico del caso, recomendando se decline la competencia.

Si bien el Sistema Penal Acusatorio no había entrado a regir en el Tercer Distrito Judicial, para la fecha que se desarrollan las investigaciones y se emite la Vista Fiscal No.31 del 30 de junio del 2016, se reconoce necesario encontrar un equilibrio entre el Sistema Inquisitivo que llevan algunas causas y el Sistema Acusatorio ya vigente en todo el país; vigilando así por la solución del conflicto, y que en el caso particular, clasificado como un delito de investigación oficiosa, debe ser investigado hasta agotar los recursos para poder considerar la imposibilidad de reconocer la responsabilidad subjetiva del hecho punible.

Cabe mencionar, el artículo 557 del Código Procesal Penal señala que el Título I denominado Garantías, Principios y Reglas, tiene aplicación en todos los procesos penales a partir del 2 de septiembre de 2011, en ese sentido, el artículo 5 establece:

Artículo 5: "Separación de funciones. Las funciones de investigación están separadas de la función jurisdiccional. Corresponderá exclusivamente al Ministerio Público la dirección de la investigación.

El Juez no puede realizar actos que impliquen investigación o el ejercicio de la acción penal, ni el Ministerio Público puede realizar actos jurisdiccionales, sin perjuicio de los casos especiales previstos en este Código.

Sin formulación de cargos no habrá juicio ni habrá pena sin acusación probada."

De lo anterior se desprende, que es característico del Sistema Penal Acusatorio la separación de funciones como regla procesal. Por ello, se redefinen los roles del Juez, Ministerio Público y Defensa, lo que le

imposibilita al Juez asumir alguno de estos papeles, correspondiéndole únicamente el juzgamiento de los cargos, lo que le impide realizar actos que impliquen investigación, el ejercicio de la acción penal, o la imputación de cargos por lo que mal puede esta Sala acceder a los planteamientos del recurrente al solicitar se dicte a su favor un Sobreseimiento Definitivo, cuando se demostró mediante las investigaciones que no se acreditó la intención dolosa del autor, por lo que corresponde a la esfera circuital determinar en base a estos hallazgos si asume las investigaciones o se inhibe de las mismas.

Así las cosas, esta Sala estima procedente confirmar el Auto inhibitorio dentro de la presente causa penal y remitirlo al Juzgado de Circuito de Chiriquí, Ramo Penal, en turno, a fin de que decida lo que en derecho corresponda, resolución a la que avanzamos de inmediato.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo anteriormente expuesto, la SALA SEGUNDA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA el Auto Penal del 19 de julio del 2016, emitido por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, venido en apelación.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 5 y 557 del Código Procesal Penal, artículos 159, 361, y 2424 del Código Judicial.

Notifíquese,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS MARIO CARRASCO
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

CASACIÓN PENAL

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTA DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A LINCOLN GARCIA MENDEZ, SINDICADO POR DELITO DE PECULADO EN PERJUICO DEL FONDO DE INVERSIÓN SOCIAL (FIS). PONENTE: JOSE E. AYU PRADO CANALS. PANAMÁ, NUEVE (09) DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECISETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	09 de octubre de 2017
Materia:	Casación penal
Expediente:	42-13C

VISTOS:

Con motivo de la presentación oportuna de recurso de casación, por parte de la firma forense RAMOS CHUE & ASOCIADOS, apoderados judiciales de LINCOLN GARCIA MENDEZ, contra el Auto Nº88-S.I. de 16 de julio de 2012 proferido por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, ingresó a esta Corporación Judicial el expediente que contiene el proceso penal seguido al prenombrado por el delito de Peculado en perjuicio del Fondo de Inversión Social (FIS), procediéndose de conformidad con lo dispuesto por el artículo 2439 del Código Judicial, a la fijación en lista del proceso, con la finalidad que las partes interesadas tuvieran conocimiento del ingreso del expediente al tribunal de casación.

Ahora bien, con relación a los requisitos externos que deben cumplirse en la presentación de este medio de impugnación extraordinario, advierte la Sala que la resolución no es susceptible del recurso, toda vez que no se trata de un auto dictado en materia penal que ponga término al proceso mediante sobreseimiento definitivo, o en que se decida la excepción de cosa juzgada, la prescripción de la acción penal o de la pena, o la aplicación de amnistía o de indulto, tal como expresamente señala el artículo 2431 del Código Judicial, sino que se trata de una resolución que declara improcedente el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia, dentro del proceso penal que nos ocupa.

Por lo tanto, toda vez que la resolución impugnada no es susceptible del recurso interpuesto, estima el tribunal de casación que lo procedente es no admitir el mismo, a lo que se avocará seguidamente

PARTE RESOLUTIVA

En consecuencia, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE el recurso de casación presentado por la firma forense RAMOS CHUE & ASOCIADOS, apoderados judiciales de LINCOLN GARCIA MENDEZ, contra el Auto Nº88-S.I. de 16 de julio de 2012 proferido por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial.

Notifíquese y devuélvase.

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

RESOLUCIONES

PLENO
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

MARZO DE 2018

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Amparo de Garantías Constitucionales **157**

Primera instancia **157**

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR EL LICENCIADO LUIS ENRIQUE APARICIO REYES, APODERADO JUDICIAL DE LA SOCIEDAD FUNDACIÓN EDUCATIVA, S. A., CONTRA LA NOTA NO. DM-DNAL-1522-07 DE 21 DE JUNIO DE 2017, SUSCRITA POR LA SEÑORA MINISTRA DE EDUCACIÓN, MARCELA PAREDES DE VÁSQUEZ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTIUNO (21) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 157

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR LA LICENCIADA NICOLE ANNETTE DAVIS PINEDA, APODERADA ESPECIAL DE CHARLES SADAT BONILLA OJEDA, CONTRA LA RESOLUCIÓN DE REPAROS NO. 2-2017 DE 26 DE ENERO DE 2017, EMITIDA POR EL TRIBUNAL DE CUENTAS. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 166

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE CORNEJO, ROBLES Y ASOCIADOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE FUNDACIÓN ANDREAL, CONTRA EL 168

Tribunal de Instancia **173**

Incidente de desacato **173**

INCIDENTE DE DESACATO PRESENTADO POR EL LICENCIADO LUIS CARLOS VALDÉS F. EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LOS SEÑORES RUBÉN GONZÁLEZ Y DELIA MAINIERI, CONTRA EL MAGISTRADO DEL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, CARLOS RAÚL TRUJILLO. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 173

Amparo de Garantías Constitucionales **247**

Primera instancia **247**

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO EDUARDO HERNÁNDEZ RAMÍREZ, APODERADO JUDICIAL DEL SEÑOR NICOMEDES SOLÍS ORTEGA, CONTRA EL AUTO NO. 457 DE 5 DE SEPTIEMBRE DE 2017, EMITIDO POR EL JUZGADO SECCIONAL DE FAMILIA DE LA PROVINCIA DE LOS SANTOS, EN GRADO DE APELACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 247

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROPUESTO POR EL LICENCIADO JUAN ADOLFO MERCADO BATISTA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE EVELYN CRISTINA VILLAMIZAR COROBO, CONTRA LA RESOLUCIÓN NO. 111

DE 26 DE AGOSTO DE 2017, EN GRADO DE APELACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 252

Amparo de Garantías Constitucionales 299

Apelación 299

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDA POR EL LICENCIADO MARTIN GONZÁLEZ BARRÍA, ACTUANDO EN SU CONDICIÓN DE PROCURADOR JUDICIAL DEL SINDICATO INDUSTRIAL DE TRABAJADORES, ESTIBADORES, VERIFICADORES Y OPERADORES DE LOS PUERTOS DE CRISTÓBAL (SITREVOP-BALCRI), CONTRA EL AUTO N 51 DE 16 DE MARZO DE 2017, PROFERIDO POR EL JUEZ PRIMERO DE TRABAJO DE LA SEGUNDA SECCIÓN DE COLÓN, DENTRO DE LA SOLICITUD DE REINTEGRO POR VIOLACIÓN DE FUERO DE NEGOCIACIÓN INTERPUESTA POR EL SEÑOR ADOLFO JAVIER SANTIZO MANUEL CONTRA LA EMPRESA SERVIESTIBA, S. A. PONENTE: HARRY A. DÍAZ . PANAMÁ, OCHO (08) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 299

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, PROPUESTA POR SANET ROSAURA CONTRERAS GUERRA, MEDIANTE APODERADA JUDICIAL CONTRA EL AUTO NO.250 DE 28 FEBRERO DE 2014, EMITIDO POR EL JUZGADO CUARTO DE CIRCUITO JUDICIAL DE CHIRIQUÍ, RAMO PENAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 302

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DEL AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR EL LICENCIADO EDWIN APARICIO REPRESENTANTE JUDICIAL DEL SEÑOR GILBERTO DEL ROSARIO CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 22 DE NOVIEMBRE DE 2017. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 311

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE RAMOS CHUE & ASOCIADOS, APODERADOS JUDICIALES DE LA SOCIEDAD THE PENTHOUSETOWER, CORP., CONTRA EL AUTO NO.905-15 DE 21 DE DICIEMBRE DE 2015, DICTADA POR LA JUZGADO NOVENO DE CIRCUITO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 316

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO JUAN CARLOS PINTO CABALLERO, EN REPRESENTACIÓN DE CARLOS RAFAEL PINEDA CABALLERO CONTRA LA DECISIÓN ADOPTADA EN ACTA DE AUDIENCIA DE 19 DE SEPTIEMBRE DE 2017, POR EL JUEZ DE GARANTÍAS DE LA PROVINCIA DE LOS SANTOS. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 322

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO JAVIER

ANTONIO QUINTERO RIVERA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE PEDRO SÁNCHEZ MORÓ CONTRA EL AUTO DE PROCEDER NO.42 DE 25 DE JULIO DE 2017, EMITIDO POR EL JUZGADO TERCERO DE CIRCUITO DE LO PENAL DEL TERCER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTIUNO (21) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 327

Primera instancia..... 332

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR LA FIRMA DE ABOGADOS LAU & DUDLEY, EN REPRESENTACIÓN DE RAAM SHIMON ADY, CONTRA EL AUTO DE CALIFICACIÓN DE DEFECTO SUBSANABLE, DICTADO POR EL DIRECTOR GENERAL DEL REGISTRO PÚBLICO. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 332

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, PRESENTADA POR LA LICENCIADA ANAYANSI ACEVEDO GONZÁLEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE FÉLIX WING SOLÍS CONTRA LA DECISIÓN VERBAL ADOPTADA LOS DÍAS 9 Y 16 DE NOVIEMBRE DE 2017, POR EL MINISTRO DE AMBIENTE. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, UNO (1) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 335

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE CORDOBA CHEN Y ASOCIADOS, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN CONTRA LA NOTA AL/802/2017 DE 16 DE AGOSTO DE 2017, EMITIDA POR EL DIRECTOR GENERAL DEL REGISTRO PÚBLICO. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, UNO (1) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 338

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTIAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE CHUNG, RAMOS RIVERA & ASOCIADOS, EN REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD RESIDENCIAL SANTA FE, S. A., CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 28 DE JUNIO DE 2017, EMITIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL SEGUNDO DISTRITO JUDICIAL (COCLE Y VERAGUAS). PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, OCHO (08) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 340

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE PATTON, MORENO Y ASVAT, APODERADOS JUDICIALES DE AIRCRAFT SERVICES INTERNATIONAL, INC.; MENZIES AVIATION FUELLING PANAMA, INC. Y MENZIES AVIATION (USA), INC., CONTRA LA RESOLUCIÓN NO. DF-1060-2017 DE FECHA 1 DE SEPTIEMBRE DE 2017, PROFERIDA POR LA DIRECCIÓN GENERAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 343

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JACINTO GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JOSÉ EDUARDO FIGUEROA ALVEO, CONTRA EL VISTO DE 25 DE OCTUBRE DE 2017, DICTADO POR EL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 348

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE BUFETE HERRERA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACION DE YEYDI MAILIN ORTEGA MORÁN, CONTRA LA SENTENCIA NO.047-PJCD-15-2017 DE 5 DE JUNIO DE 2017, DICTADA POR LA JUNTA DE CONCILIACION Y DECISION NO.15 DEL MINISTERIO DE TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO . PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 350

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE MORGAN & MORGAN, ACTUANDO COMO GESTORES OFICIOSOS DE M/N 354

Hábeas Corpus 364

Primera instancia 364

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PREVENTIVO INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JOSÉ MARÍA CASTILLO VILLAVERDE, A FAVOR DE TEÓFILO GATENO HAFEITZ, CONTRA LA SALA SEGUNDA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, DOS (2) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 364

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PRESENTADA POR LA LICENCADA MAGALY ACOSTA, A FAVOR DE JESÚS BARRERA GÓMEZ, CONTRA EL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTIUNO (21) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 367

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS INTERPUESTA POR EL LICENCIADO AUBREY OLIVER DAWKINS, A FAVOR DE OSMANY ZAYAS HECHAVARRÍA, CONTRA EL DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIÓN. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 371

Hábeas Data 375

Primera instancia 375

ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PROPUESTA POR MARY TRINY ZEA Y LA SOCIEDAD EDITORIAL POR LA DEMOCRACIA, S. A., CONTRA EL INSTITUTO PANAMEÑO DE DEPORTES (PANDEPORTES). PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, SIENTE (7) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 375

ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PRESENTADA EN SU PROPIO NOMBRE, POR LAS SEÑORAS DIRIE JUDITH LAUCHÚ PONCE Y LUDISIA PÉREZ M., CONTRA LA DIRECCIÓN REGIONAL EDUCATIVA DE PANAMÁ OESTE DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, DOCE (12) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 379

Inconstitucionalidad 383

Acción de inconstitucionalidad 383

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RAFAEL RIVERA CASTILLO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE RUBÉN BUSTAMANTE RUÍZ, CONTRA LA FRASE 383

Advertencia 385

ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PROMOVIDA POR EL LICENCIADO MAURICIO CEBALLOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE RUBEN BERROCAL, PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL LA FRASE DEL PRIMER PÁRRAFO 385

ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO CARLOS A. JONES.R ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE QUE ES INCONSTITUCIONAL EL AUTO NO. 624 DE 29 DE MAYO DE 2017 DICTADO POR EL JUZGADO CUARTO DE CIRCUITO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 387

ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD, PROMOVIDA POR EL LICENCIADO CARLOS EUGENIO CARRILLO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ALEIKA DE LEÓN, PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL EL ARTÍCULO 2197 DEL CÓDIGO JUDICIAL, ESPECÍFICAMENTE LAS SIGUIENTES FRASES: 391

Tribunal de Instancia 395

Impedimento 395

INCIDENTE DE RECUSACIÓN, INTERPUESTO POR EL LICENCIADO LUIS EDUARDO CAMACHO GONZÁLEZ, CONTRA EL MAGISTRADO JERÓNIMO E. MEJÍA E., DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS QUE PRESENTARA COMO APODERADO DEL SEÑOR RICARDO MARTINELLI BERROCAL CONTRA LA NOTA DIPLOMÁTICA NV-17-004 DE FECHA DE 23 DE ENERO DE 2017, EXPEDIDA POR LA EMBAJADA DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 395

Solicitud ante el Pleno 398

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ROLANDO MILORD EN REPRESENTACIÓN DE ANÍBAL ALEJANDRO TEJEIRA ARAÚZ CONTRA LA ORDEN EMITIDA EN LA AUDIENCIA REALIZADA EL DÍA 19 DE OCTUBRE DE 2016, DICTADA POR EL JUEZ DE GARANTÍAS DE LA PROVINCIA DE COCLÉ, DENTRO DE LA CAUSA QUE SE LE SIGUE POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE LOS DELITOS CONTRA LA FE PÚBLICA Y CONTRA LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 398

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Primera instancia

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR EL LICENCIADO LUIS ENRIQUE APARICIO REYES, APODERADO JUDICIAL DE LA SOCIEDAD FUNDACIÓN EDUCATIVA, S. A., CONTRA LA NOTA NO. DM-DNAL-1522-07 DE 21 DE JUNIO DE 2017, SUSCRITA POR LA SEÑORA MINISTRA DE EDUCACIÓN, MARCELA PAREDES DE VÁSQUEZ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTIUNO (21) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	21 de diciembre de 2017
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Primera instancia
Expediente:	979-17

VISTOS:

El licenciado Luis Enrique Aparicio Reyes, apoderado especial de la sociedad denominada FUNDACIÓN EDUCATIVA, S.A., ha interpuesto Acción de Amparo de Garantías Constitucionales contra el acto contenido en la Nota No. DM-DNAL-1522-07 de 21 de junio de 2017, suscrita por la señora Ministra de Educación, MARCELA PAREDES DE VÁSQUEZ.

I.- ACTO IMPUGNADO

Como se expuso en el párrafo precedente, el acto impugnado constituye la Nota No. DM-DNAL-1522-07 de 21 de junio de 2017, suscrita por la señora Ministra de Educación, MARCELA PAREDES DE VÁSQUEZ, cuyo contenido es del tenor siguiente:

Profesor

JORGE H. LAURENCENA

DIRECTOR

INSTITUTO INTERNACIONAL DEL PACÍFICO

E. S. D.

En atención a la denuncia trasmitida por el Ministerio de Relaciones Exteriores, en la que ponen en conocimiento a este ministerio sobre la situación que relaciona al INSTITUTO INTERNACIONAL DEL PACÍFICO con la expedición de diplomas de bachillerato, otorgados a estudiantes que cursan estudios en España y que las autoridades españolas han decidido no homologar, tenemos a bien comunicarle lo siguiente:

Con el propósito de velar por la calidad y pertinencia de la educación particular en nuestro país, debe ceñirse a impartir las ofertas establecidas en el resuelto de funcionamiento, toda vez que de acuerdo a nuestras investigaciones preliminares dicho centro educativo no cuenta con la debida autorización que le permite impartir enseñanza bajo el "sistema educativo panameño" en el extranjero.

Atentamente,

FDO.

MARCELA PAREDES DE VÁSQUEZ

Ministra de Educación

II.- CONSIDERACIONES DEL ACCIONANTE

El amparista inicia señalando, que mediante Resuelto de Funcionamiento No. 6221 de 8 de septiembre de 2011, el Ministerio de Educación con fundamento en la Ley 47 de 1946 Orgánica de Educación, autoriza el funcionamiento del centro de educación particular denominado INSTITUTO INTERNACIONAL DEL PACÍFICO, a fin que imparta enseñanza de Educación Básica General para Jóvenes y Adultos (Primaria y Premedia), Bachiller en Comercio, Bachiller en Letras, Bachiller en Comercio con énfasis en Servicios Turísticos, Bachiller en Comercio con énfasis en Banca y Finanzas, Bachiller en Ciencias con énfasis en Marina Mercante (Jóvenes y Adultos) y Bachiller en Comercio y Letras, bajo el amparo de la sociedad FUNDACIÓN EDUCATIVA, S.A.

Manifiesta el apoderado judicial de la amparista, que previo a la autorización del permiso de funcionamiento, se aportaron todas las documentaciones para cumplir con los requisitos exigidos, entre ellos: El Reglamento Interno, las ofertas educativas (diseños curriculares), y las mismas contienen los métodos de enseñanza y las metodologías de forma absolutamente clara, explícita y justificada, cuáles son las modalidades y formas de aprendizaje en las que se impartirán las enseñanzas de cada uno de ellos, que son presencial, semi-presencial, a distancia y virtual. Agrega, que estos Diseños Curriculares, donde están incluidas las modalidades que en ellos se mencionan y se autorizan, fueron sometidos a la consideración del MEDUCA, quien los analizó, los aprobó y emitió las respectivas cartas de aprobación de los mismos.

Expone el recurrente, que el Instituto Internacional del Pacífico, como ente educativo particular legalmente constituido por las Leyes Panameñas y con sede en la ciudad de Panamá, celebró un convenio privado con la FUNDACIÓN DHARMA DE ESPAÑA, para que ésta la representara y gestionara ante la

Comunidad Autónoma de Madrid y las autoridades académicas y administrativas españolas, un centro docente extranjero en España de conformidad con las normas españolas que regulan los centros docentes extranjeros.

Manifiesta además la recurrente, que no saben los motivos por los cuales España dejó de homologar los certificados válidos de estudio, que fueron firmados por autoridades de educación panameña, por lo que Ministerio de Educación abrió una investigación administrativa, contra el centro educativo, porque preliminarmente el "centro educativo no cuenta con la debida autorización que le permita impartir enseñanza bajo el 'sistema educativo panameño en el extranjero´. Sin embargo, afirma el amparista, que ésta investigación no ha culminado, y se han presentado todas las pruebas de que dicha aseveración no es cierta, y que el Instituto Internacional del Pacífico sí cuenta con todas las autorización y legalidades para abrir centros educativos en el extranjero.

A renglón seguido expone, que la Ministra de Educación, con fundamento en una supuesta denuncia, mediante Nota DM-DNAL-1522-07, fechada el 21 de junio de 2017, le comunica a su representada que ajusten sus ofertas educativas, y les señala que no están autorizados para impartir educación panameña en el extranjero.

Esgrime el amparista, que la decisión de la señora Ministra es "a priori", es decir, apresurada, porque no se puede emitir una sanción, sin haber culminado la investigación.

Por otro lado, agrega que en lo relativo al Resuelto de Funcionamiento, pese a que fue expresamente solicitado en el memorial petitorio de solicitud presentada, éste no hace mención expresa a ningún tipo de modalidad, ni presencial, ni a distancia; por lo que considera que sería una contradicción jurídica tener que solicitar o poner de manifiesto lo que la propia Ley ya concede y autoriza, expresa y precisamente a los Centros de Jóvenes y Adultos.

Sigue señalando, que mediante certificación de 26 de junio de 2014, el Ministerio de Educación, a través de la Viceministra de Educación, Mirna Crespo, certifica que el Instituto Internacional del Pacífico tiene autorización legal para funcionar y está autorizado para impartir todos los niveles de Educación Básica General (Primaria y Premedia) y Educación Media (Bachillerato), e indica las modalidades de estudio: presencial, semi-presencial, a distancia y virtud.

El apoderado judicial de la amparista, invoca como normas violadas los artículos 18 y 32 de la Constitución Política. En ese sentido, argumenta que la Señora Ministra de Educación, emite el acto atacado a través de la presente acción constitucional, sin realizar una investigación, de manera imparcial, efectiva y pronta, y sin un proceso que les diera todas las garantías procesales que la Constitución señala, para una efectiva defensa, negándole los recursos ordinarios establecidos por ley, y por ende, el principio de la doble instancia para entonces acudir a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo.

Considera la recurrente, que la autoridad demandada ha vulnerado las garantías constitucionales del debido proceso, cuando ordena mediante Nota DM-DNAL-1522-07, ceñirse al resuelto de funcionamiento y no

impartir educación en un país extranjero, cuando ordenó la apertura de una investigación administrativa y la misma se encuentra en una fase incipiente; por ende, considera que no hay una conclusión legal, que les permita ejercer la debida defensa, con los recursos que señala la ley, es decir, el de reconsideración y apelación.

En conclusión, solicita al Pleno de la Corte Suprema de Justicia que conceda la acción constitucional, y revoque de forma inmediata el acto administrativo contenido en la Nota DM/DNAL/1522-07 de 21 de junio de 2017, proferido por la Ministra de Educación, Marcela Paredes de Vásquez, para evitar que la demandante sufra perjuicios graves, evidentes y de difícil reparación; lo que implica la suspensión de nuevas matrículas 2017-2018 en España, y el posible cierre de los colegios panameños en España, y con ello, el no poder iniciar el año lectivo escolar previsto de acuerdo a la legislación de España para este año lectivo español, donde el IIP DHARMA COLLEGE MADRID, centro educativo panameño autorizado en España, depende del Instituto Internacional del Pacífico y que tiene una matrícula de 300 estudiantes, que se verán afectados al no iniciar sus clases regulares para este período escolar.

III.- INFORME DE CONDUCTA DE LA AUTORIDAD DEMANDADA.

Mediante Resolución judicial calendada 28 de septiembre de 2017, el despacho sustanciador dispuso admitir la iniciativa constitucional propuesta, por cumplir el libelo con los requisitos legales de forma para su admisión, y solicitó a la autoridad demandada, el envío de la actuación, o en su defecto, un informe acerca de los hechos objeto de la acción subjetiva. En cumplimiento de ese requerimiento procesal, la señora Ministra de Educación, Marcela Paredes de Vásquez, mediante Nota No. DM-2688-104-DNAL-UAJ-16 de 16 de octubre de 2017, y recibida en la Secretaría General de la Corte Suprema de Justica en esa misma fecha, remitió el informe sobre los hechos que dan respuesta a la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales en estudio.

En dicho informe, la señora Ministra de Educación señala entre otras cosas, que el Instituto Internacional del Pacífico cuenta con autorización de funcionamiento mediante Resuelto No. 6221 de 8 de septiembre de 201, como centro de educación particular, para impartir enseñanza en Educación Básica General para jóvenes y adultos (primaria y Premedia), Bachillerato en Comercio, Letras, Comercio en énfasis en Marina Mercante (Jóvenes y Adultos), Comercio y Letras, bajo el amparo de la sociedad Fundación Educativa, S.A., cuyo representante legal es el señor Jorge Laurencena.

Manifiesta la autoridad demandada, que es el Resuelto el que en su parte dispositiva emite la autorización de funcionamiento, y éste es exclusivamente para impartir enseñanza en el territorio nacional. Agrega, que el Resuelto de autorización de funcionamiento es claro en establecer la autorización para impartir enseñanza de los bachilleratos en el territorio nacional y en ninguna de sus cláusulas se menciona la autorización de ninguna de las modalidades antes mencionadas.

Sigue señalando dicha autoridad, que la aprobación del diseño curricular se fundamenta en el aspecto académico curricular pedagógico al cual se determinó que estaba conforma a las normas; la modalidad de enseñanza es un elemento que requiere de verificaciones adicionales que sustenten su pertenencia. Manifiesta

además, que el centro educativo debe contar con la estructura necesaria para su implementación, lo cual no fue evaluado y por ende tampoco autorizado.

Advierte la autoridad, que el Ministerio de Educación es la entidad correspondiente para otorgar la autorización del funcionamiento, sin excepción, de los Centros Particulares en el territorio nacional, siempre y cuando reúna los requisitos establecidos en el Título III de la Ley 47 de 1946.

Y que, en el caso en estudio, al momento de emitir el Resuelto que autoriza el funcionamiento del Instituto Internacional del Pacífico, en su artículo tercero se les indica que su representante legal tiene la obligación de informar al Ministerio de Educación, el traslado del centro educativo a otro lugar, a fin que proceda con el debido registro.

Expone la señora Ministra de Educación, que la sociedad amparista firmó un acuerdo privado del cual el Ministerio de Educación no fue parte. Indicando además, que nuestra legislación se contempla la figura de la educación de un centro educativo extranjero en nuestro país y viceversa, como ocurre en otros países.

Aclara entonces, que al Instituto Internacional del Pacífico no se le ha suspendido ninguno de sus derechos conferidos en el Resuelto de funcionamiento. En este sentido, argumenta que el Ministerio de Educación al momento de realizar la inspección al plantel se percata de las irregularidades, entre ellas, que aplicaba la modalidad a distancia, sin autorización, y se le comunica que suspendieran esta actividad y retomaran la aplicación solo de las actividades académicas que habían sido autorizadas.

En cuanto a la certificación a que alude la amparista, suscrita por la Viceministra de Educación, de ese entonces, Mirna de Crespo, carece de validez legal, toda vez que esta fue girada por persona no idónea para ello, ya que la persona que tiene dicha facultad legal, es el Secretario General del Ministerio de Educación, tal como se encuentra establecido en el Resuelto No. 23 de 7 de enero de 1988, en su artículo 1.

Concluye señalando, que el Ministerio de Educación, en aras de mantener la calidad y pertinencia de la educación particular en nuestro país, giró la nota respectiva al Instituto Internacional del Pacífico, ya que dentro del Resuelto No. 6221 de 8 de septiembre de 2011, se especifica claramente cuáles son las cláusulas bajo las cuales iba a funcionar este colegio particular, y en ninguna de ellas se les indica que podían operar fuera del territorio nacional con normas y políticas de educación nacional; por lo que, considera que el Ministerio cumplió con los trámites para el registro y operación de un colegio particular en el territorio nacional, más no para operar fuera de este.

IV.- CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DEL PLENO.

Luego de surtidos los trámites legales correspondientes, esta Máxima Corporación de Justicia procede a decidir la controversia planteada.

Como quedó visto, el acto administrativo impugnado a través de la presente acción constitucional consiste en la Nota No. DM-DNAL-1522-07 de 21 de junio de 2017 (fs. 17), suscrita por la señora Ministra de Educación, Marcela Paredes de Vásquez, y dirigida al Director del Instituto Internacional del Pacífico, Profesor JORGE H. LAURENCENA, donde se indicó lo siguiente:

> En atención a la denuncia trasmitida por el Ministerio de Relaciones Exteriores, en la que ponen en conocimiento a este ministerio sobre la situación que relaciona al INSTITUTO INTERNACIONAL DEL PACÍFICO con la expedición de diplomas de bachillerato, otorgados a estudiantes que cursan estudios en España y que las autoridades españolas han decidido no homologar, tenemos a bien comunicarle lo siguiente:
>
> Con el propósito de velar por la calidad y pertinencia de la educación particular en nuestro país, debe ceñirse a impartir las ofertas establecidas en el resuelto de funcionamiento, toda vez que de acuerdo a nuestras investigaciones preliminares dicho centro educativo no cuenta con la debida autorización que le permite impartir enseñanza bajo el "sistema educativo panameño" en el extranjero.

Así, el amparista solicita que se revoque la decisión emitida a través de la Nota No. DM-DNAL-1522-07 de 21 de junio de 2017 (fs. 17), suscrita por la señora Ministra de Educación, al considerar que se infringen los artículos 18 y 32 de la Constitución Política, alegando que se han quebrantado los derechos de su representada, ya que el acto atacado no tiene sustento jurídico; es decir, no está fundamentado ni en la Ley 47 de 1946 Orgánica de Educación, ni mucho menos en la Ley 38 de 31 de julio de 2000. En virtud de lo anterior, considera que la funcionaria demandada se ha extralimitado en sus funciones, el emitir apresuradamente una sanción, sin haber concluido la investigación disciplinaria que ella misma ordenó y que se encuentra en una fase incipiente en la Dirección Nacional de Asesoría Legal.

Por tanto, el apoderado judicial de la amparista, invoca como normas violadas los artículos 18 y 32 de la Constitución Política, argumentando que la Señora Ministra de Educación, emite el acto atacado a través de la presente acción constitucional, sin realizar una investigación, de manera imparcial, efectiva y pronta, y sin un proceso que les diera todas las garantías procesales que la Constitución señala, para una efectiva defensa, negándole los recursos ordinarios establecidos por ley, y por ende, el principio de la doble instancia para entonces acudir a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo.

La Autoridad demandada, por su parte, al dar respuesta al traslado de la presente acción constitucional, señaló que el Instituto Internacional del Pacífico cuenta con autorización de funcionamiento mediante Resuelto No. 6221 de 8 de septiembre de 2011, como centro de educación particular, para impartir enseñanza en Educación Básica General para jóvenes y adultos (primaria y Premedia), Bachillerato en Comercio, Letras, Comercio con énfasis en Marina Mercante (Jóvenes y Adultos), Comercio y Letras, bajo el amparo de la sociedad Fundación Educativa, S.A., cuyo Representante Legal es el señor Jorge Laurencena. Agrega que, dicho Resuelto emitido por el Ministerio de Educación, en su parte dispositiva emite la autorización de funcionamiento y ésta es exclusivamente para impartir enseñanza en el territorio nacional.

Expuso además, la autoridad demandada, que al Instituto Internacional del Pacífico no se le ha suspendido ninguno de sus derechos conferidos en el Resuelto de funcionamiento. Agrega que, al momento de realizar la inspección al plantel, el Ministerio de Educación se percata de la irregularidad que se aplicaba la modalidad a distancia, sin autorización, y es donde se les comunica que suspendiera esta actividad y retomara la aplicación solo de las actividades académicas que habían sido autorizadas.

Ahora bien, entre la documentación aportada por el amparista con su libelo de demanda se constata la existencia de la copia autenticada del Resuelto No. 6221 de 8 de septiembre de 2011, emitido por el Ministerio de Educación, que dispone lo siguiente:

> ARTÍCULO PRIMERO: Autorizar al funcionamiento del centro de educación particular denominado INSTITUTO INTERNACIONAL DEL PACÍFICO, ubicado en la región escolar de Panamá Centro, en la calle 49B, vía Véneto, edificio Analida No. 17, corregimiento de Bella Vista, distrito y provincia de Panamá, a fin de que imparta enseñanza de Educación Básica General para Jóvenes y Adultos (Primaria y Premedia), Bachillerato en Comercio, Bachillerato en Letras, Bachillerato en Comercio con énfasis en Servicios Turísticos, Bachillerato en Comercio con énfasis en Banca y Finanzas, Bachillerato en Ciencias con énfasis en Marina Mercante (Jóvenes y Adultos) y Bachillerato en Comercio y Letras, bajo el amparo de sociedad Fundación Educativa, S.A., cuyo representante legal es el señor Jorge H. Laurencena.
>
> ARTÍCULO SEGUNDO: Esta autorización de funcionamiento tendrá vigencia mientras la institución cumpla con las disposiciones establecidas en el Título III, Capítulo III, de la Ley 47 de 1946, Orgánica de Educación.
>
> ARTÍCULO TERCERO: El propietario o representante legal del centro educativo tiene la obligación de informar al Ministerio de Educación, el traslado de las instalaciones del centro educativo a otro lugar, a fin de que se proceda con el debido registro.
>
> El nuevo local deberá cumplir con las normas de seguridad y demás requisitos exigidos por la Ley; en caso contrario, la Dirección Regional de Educación no firmará los certificados ni diplomas expedidos por dicho centro escolar.
>
> ARTÍCULO CUARTO: El registro de los alumnos, así como toda la documentación relacionada con el funcionamiento del centro educativo deben permanecer en los archivos del centro escolar.
>
> En caso de cierre del centro educativo, la Dirección remitirá el registro de los alumnos, así como toda la documentación relacionada con el funcionamiento del centro educativo a la Dirección Regional de Educación respectiva.
>
> ….

En el referido Resuelto No. 6221 de 8 de septiembre de 2011, del Ministerio de Educación, se observa que efectivamente, el Instituto Internacional del Pacífico tiene autorización legal para funcionar y está autorizado para impartir todos los niveles de Educación Básica General (Primera y Premedia), y Educación Media (Bachillerato en: Letras, Comercio y Letras, Comercio en énfasis en Banca y Finanzas, Comercio con énfasis en Servicios Turísticos y Ciencias con énfasis en Marina Mercante).

En ese sentido, en el Resuelto No.6221, al que hacemos referencia se logra corroborar, que efectivamente, en su parte dispositiva emite la autorización de funcionamiento, exclusivamente para impartir

enseñanza en el territorio nacional, y en ninguna parte de dicho Resuelto se establece la modalidad de la enseñanza o estrategias metodológicas.

Ahora bien, consta en el expediente una Certificación debidamente autenticada, expedida por la entonces Viceministra de Educación, Mirna de Crespo, de 26 de junio de 2014 (fs. 18), en la que certifica lo siguiente, en su parte pertinente:

> 1.- El Instituto Internacional del Pacífico, tiene autorización legal para funcionar mediante Resuelto 6221, y está autorizado para impartir todos los niveles de Educación Básica General (Primera y Premedia), (desde los grados 1 al 9) y Educación Media (Bachillerato) (desde los grados 10 al 12), y con número de 27 estudiantes por aula como máximo, en las modalidades presencial, semi-presencial, a distancia y virtual.
>
> 2.- Sus títulos y diplomas de Básica General, y de Bachillerato en: Letras, Comercio, Comercio y Letras, Comercio con énfasis en Banca y Finanzas, Comercio en énfasis en Servicios Turísticos y Ciencias con énfasis en Marina Mercante, tiene validez plena y son reconocidos por el Estado Panameño.
>
> 3.- El Instituto Internacional del Pacífico, cumple y satisface todos los requisitos que se exigen para la apertura de una escuela en Panamá.
>
> 4.- El Instituto Internacional del Pacífico ha presentado documentación y certificación aprobatoria de entidades oficiales españolas, sobre sus instalaciones iniciales en España, en el edificio ubicado en Partida Els Toll No. 5, 03502 Benidorm, que poseen todas las habitaciones requeridas, y donde funciona la Asociación Waldorf La Marina. Asimismo, el Instituto Internacional del Pacífico, puede operar en cualquier instalación autorizada por las autoridades Españolas, como Academia de Enseñanza.
>
> 5.- Según Convenio de Representación firmado el 20 de junio de 2014, indica que el Instituto Internacional de Pacífico, es representado en España por la FUNDACIÓN DHARMA, cuyo Presidente y Representante Legal es el Dr. JESÚS EDUARDO SANTOS HERNÁNDEZ, quien tiene Poder amplio y suficiente para realizar todas las tramitaciones necesarias ante las autoridades pertinentes, para funcionar como Centro Educativo Extranjero en España, según Poder Notariado y Apostillado que tuve a mi vista, y cuya copia reposa en nuestros archivos.

La autoridad demandada, en su informe de conducta, cuestiona dicha certificación señalando que carece de validez legal, toda vez que fue girada por persona no idónea para ello, debido a que la persona que tiene dicha facultad legal es el Secretario General del Ministerio de Educación, tal como lo dispone el artículo primero del Resuelto No. 23 de 7 de enero de 1988. Y que, además, la expedición de la nota impugnada, nada tiene que ver con la investigación iniciada contra el Instituto Internacional del Pacífico, sino con un informe de visita técnica de supervisión, donde se comprobó que el centro educativo Instituto Internacional del Pacífico no posee ni cuenta con la plataforma tecnológica para impartir la modalidad de enseñanza a distancia. No obstante, en el acto impugnado se inicia señalando que la comunicación se da, en virtud “a la denuncia trasmitida por el Ministerio de Relaciones Exteriores”.

Es oportuno precisar, en cuanto a la Certificación expedida por la entonces Viceministra de Educación, Mirna Crespo, que el análisis legal, estimación o validez de dicho documento, no le corresponde a esta jurisdicción constitucional en sede de amparo de garantías constitucionales.

El Amparo promovido se fundamentó en que el acto recurrido establecido vulnera el artículo 32 de la Constitución Política, sobre el debido proceso, específicamente la garantía del derecho a la defensa por incumplimiento de trámites legales, puesto que se ordena la suspensión de una actividad "en atención a la denuncia transmitida por el Ministerio de Relaciones Exteriores", para la cual, según la amparista, están facultados por el Ministerio de Educación, y por no permitirse a la amparista ejercer su derecho a la defensa, a través de algún recurso que la vía gubernativa permite.

Y es que, de acuerdo al texto del artículo 32 de la Constitución Política, toda persona tiene derecho a ser juzgado por autoridad competente, mediante los trámites legalmente establecidos, y no más de una vez por la misma causa penal, policiva o disciplinaria.

Dicha norma, consagra los principios cardinales de la llamada garantía constitucional del debido proceso a la que se ha referido en múltiples ocasiones la jurisprudencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, indicando que se trata de una institución de carácter instrumental en virtud de la cual debe asegurarse a las partes en todo proceso legalmente establecido, la oportunidad razonable de ser oídas por un tribunal competente, aportar pruebas lícitas relacionadas con el objeto del proceso y hacer uso de los medios de impugnación consagrados por la Ley contra resoluciones judiciales motivadas, de tal manera que las personas puedan defender efectivamente sus derechos.

De manera que, se entiende que esta garantía constitucional asegura a las partes en todo proceso que el mismo se desarrolle en cumplimiento de todas las garantías y normas legales establecidas, es decir, que se cumpla con el procedimiento legalmente establecido, brindándole la misma oportunidad procesal a todas las partes.

En este caso, se observa la ausencia de un procedimiento previo, por tanto, resulta justificado el cargo que se formula al acto impugnado, respecto a la violación del artículo 32 de la Constitución, debido al incumplimiento de los requerimientos mínimos del derecho de defensa.

Es evidente para el Pleno que la indefensión se produce cuando se vulnera el derecho de defensa, mediante un acto imputable, en este caso, al Ministerio de Educación.

En virtud de lo antes expuesto, el Pleno de esta Corporación de Justicia considera que se configuran los cargos de violaciones al debido proceso alegados por la acccionante, razón por la cual, lo procedente es conceder la acción de amparo de garantías constitucionales promovida por la sociedad FUNDACIÓN EDUCATIVA, S.A., y en consecuencia, revocar la Nota No. DM-DNAL-1522-07 de 21 de junio de 2017, suscrita por la señora Ministra de Educación, MARCELA PAREDES DE VÁSQUEZ; por tanto, en ese sentido nos pronunciamos.

En consecuencia, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONCEDE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida por la FUNDACIÓN EDUCATIVA, S.A., y en consecuencia, REVOCA la Nota No. DM-DNAL-1522-07 de 21 de junio de 2017, suscrita por la señora Ministra de Educación, MARCELA PAREDES DE VÁSQUEZ.

Notifíquese.-

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- EFRÉN C. TELLO C.-- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR LA LICENCIADA NICOLE ANNETTE DAVIS PINEDA, APODERADA ESPECIAL DE CHARLES SADAT BONILLA OJEDA, CONTRA LA RESOLUCIÓN DE REPAROS NO. 2-2017 DE 26 DE ENERO DE 2017, EMITIDA POR EL TRIBUNAL DE CUENTAS. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	27 de noviembre de 2017
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Primera instancia
Expediente:	958-17

VISTOS:

La licenciada Nicole Annette Davis Pineda, apoderada especial de CHARLES SADAT BONILLA OJEDA, ha interpuesto Acción de Amparo de Garantías Constitucionales contra la Resolución de Reparos No. 2-2017 de 26 de enero de 2017, dictada por el Tribunal de Cuentas y mantenida por dicho Tribunal, a través de la Resolución 316-2017 de 25 de julio de 2017.

Encontrándose la acción constitucional en lectura de proyecto, respecto a la admisibilidad de la misma, la licenciada Nicole Annette Davis Pineda, apoderada especial de CHARLES SADAT BONILLA OJEDA, presenta escrito en el cual manifiesta que retira la demanda de Amparo de Garantías Constitucionales incoada contra el Tribunal de Cuentas de Panamá (fs. 128-129).

Esta Corporación de Justicia al examinar los hechos expuestos por la apoderada judicial de la amparista y confrontándolo con el contenido del quinto párrafo del artículo 673 del Código Judicial, considera permisible acceder a lo solicitado. Así, el quinto párrafo del artículo 673 del Código Judicial establece que:

> Artículo 673: ...
>
> Mientras no se haya notificado al demandado el auto admisorio de la demanda, ésta podrá ser retirada por el demandante, siempre que no se hayan practicado medidas cautelares. En los asuntos ejecutivos ello podrá hacerse mientras no haya sido notificado el mandamiento de pago. El retiro de la demanda, de acuerdo con éste párrafo, no implicará la extinción de la pretensión.
>
> .....

El tema del “Retiro de Demanda” ya ha sido tratado por esta Corporación de Justicia en Sentencia de 3 de mayo de 2013, cuando expuso lo siguiente:

> Si analizamos el "Retiro de la Demanda" desde el punto de vista de la doctrina, podemos traer a colación lo que el procesalista JORGE FABREGA PONCE, nos dice al respecto: "una figura en los ordenamientos modernos, distinta al desistimiento de la pretensión en que, si la demanda no ha sido notificada, no produce efecto procesal alguno. Es un retiro simbólico, no físico, ya que constituye un documento que forma parte del archivo judicial, y puede incluso generar responsabilidades" (Diccionario de Derecho Procesal Civil, Plaza & Janés, Editores Colombia, S. A., 2004, página 1116).
>
> Con relación al Desistimiento desde el punto de vista del Derecho Procesal, Guillermo Cabanellas, lo define como el "Abandono, deserción o apartamiento de acción, demanda, querella, apelación o recurso". Diccionario Jurídico Elemental. (Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Editorial Heliasta, 18ª Edición, Argentina, pág. 126.
>
> En ese sentido, el artículo 1087 del Código Judicial, establece lo siguiente:
>
> "Artículo 1087. Toda persona que haya entablado una demanda, promovido un incidente o interpuesto un recurso, puede desistir expresa o tácitamente.
>
> El desistimiento, una vez presentado al Juez, es irrevocable.
>
> El demandado puede también desistir de la oposición a la demanda, caso en el cual se hace responsable a tenor de la misma, conforme a derecho.
>
> Todo desistimiento se entiende hecho simplemente y sin condición. Si el desistimiento es condicional, han de aceptarlo todas las partes expresamente por medio de memorial." (Lo resaltado es de la Sala)
>
> De las citas anteriores, el Pleno llega a colegir, que no debe haber duda respecto a que el desistimiento y el retiro de la demanda son figuras procesales innegablemente distintas, así como los efectos que cada una de ellas produce. Es que el "Desistimiento" a la luz de la doctrina y la precitada disposición legal es un medio excepcional de terminación del proceso, que puede darse en dos modalidades (de la pretensión y del proceso); además, se encuentra reglamentado en el Capítulo Segundo del Título Décimo del Libro Segundo del Código Judicial que comprende de los artículos 1087 a 1102 de dicho Código.
>
> Mientras que el "Retiro de la Demanda" constituye una figura que ha sido introducida en los ordenamientos procesales modernos, como una alternativa para no continuar con el proceso sin que se tenga que hacer uso de un medio excepcional del proceso, cuyo efecto podría traer en el caso del desistimiento de la pretensión que no pudiese presentarse nuevamente el mismo.

Por otro lado, en Sentencia de 23 de enero de 2007 el Pleno de la Corte Suprema, señaló lo siguiente:

.... en esta etapa procesal la firma forense Morgan & Morgan presentó escrito en donde manifiesta que "SE RETIRA DEMANDA DE AMPARO", fundamentándose para ello en el artículo 673 del Código Judicial.

Esta Corporación de Justicia al examinar los hechos expuestos por la apoderada judicial de la amparista y confrontándolo con el contenido de la norma citada, considera permisible acceder a lo solicitado. Así, el quinto párrafo del artículo 673 del Código Judicial establece que:

"Artículo 673: ...

Mientras no se haya notificado al demandado el auto admisorio de la demanda, ésta podrá ser retirada por el demandante, siempre que no se hayan practicado medidas cautelares. En los asuntos ejecutivos ello podrá hacerse mientras no haya sido notificado el mandamiento de pago. El retiro de la demanda, de acuerdo con éste párrafo, no implicará la extinción de la pretensión.

...".

Como quiera entonces que aún no existía pronunciamiento sobre la admisibilidad de la acción de la amparo impetrada, procede acoger la solicitud formulada por la amparista.

En este mismo sentido, se ha pronunciado en otras oportunidades el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencias de 18 de marzo de 2010, 30 de julio de 2014 y 29 de abril de 2016.

Por consiguiente, es criterio de esta Corporación de Justicia, que al no existir aún un pronunciamiento en firme sobre la admisibilidad de la acción de la amparo impetrada, resulta procedente acoger la solicitud formulada por la amparista.

En virtud de lo anteriormente expuesto, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, ADMITE el retiro de la Acción de Amparo de Derechos Fundamentales promovida por la licenciada Nicole Annette Davis Pineda, apoderada especial de CHARLES SADAT BONILLA OJEDA, contra la Resolución de Reparos No. 2-2017 de 26 de enero de 2017, dictada por el Tribunal de Cuentas y mantenida por dicho Tribunal, a través de la Resolución 316-2017 de 25 de julio de 2017.

Notifíquese y archívese.-

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- EFRÉN C. TELLO C. -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE CORNEJO, ROBLES Y ASOCIADOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE FUNDACIÓN ANDREAL, CONTRA EL "ACTA DE PRUEBA PERICIAL DE 5 DE DICIEMBRE DE 2016" QUE FUERE LEVANTADA POR EL JUEZ DUODÉCIMO DE LO CIVIL DEL PRIMER

CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. POENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	27 de noviembre de 2017
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Primera instancia
Expediente:	351-17

VISTOS:

El licenciado Luiggi Colucci, apoderado especial de la sociedad INMOBILIARIA POCOS, S. A., Tercera Interesada en la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovido por la FUNDACIÓN ANDREAL contra el Juez Duodécimo de Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, ha solicitado a la Corte Suprema de Justicia que aclare la Sentencia de 2 de agosto de 2017, proferida por esta Corporación de Justicia, mediante la cual "CONFIRMA la Resolución judicial de 7 de marzo de 2017, proferida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, que CONCEDE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovido por FUNDACIÓN ANDREAL contra el Juez Duodécimo de Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá y, en consecuencia, REVOCA el Acta de Prueba Pericial de fecha 5 de diciembre de 2016 solamente en lo que respecta a que "se niega la solicitud formulada por el licenciado IRVING BONILLA, de ampliación de peritaje".

La solicitud de aclaración de Sentencia va encaminada a discutir nuevamente el tema planteado en el amparo, es decir, su interés consiste en que se le explique o aclare consideraciones expuestas en la parte motiva y no sobre la parte resolutiva de la decisión. Es decir, el recurrente solicita al Pleno que se analice el punto adicional que requiere el amparista determinar por los peritos "si la firma que aparece como Pedro Urriola en el protocolo de la Escritura Pública 394, fue realizada por Rosa Vega Andrade de Núñez, o si bien la firma de la referida Vega Andrade en el acta de junta de accionistas también es espuria", insistiendo que dicha prueba es inconducente y hace procedente su inadmisión.

Por otro agrega que, le preocupa que la concesión de este amparo "lleve la errada impresión que lo contenido en el artículo 968 del Código Judicial permite que con la sola petición de ampliación, el Juez está obligado a acceder a dicha solicitud, soslayando que la propia norma dispone que esta decisión del Juez es facultativa u optativa, según su estimación de necesidad y conducencia para el desarrollo del proceso".

Es por ello, que solicita que se aclare la resolución emitida por el Pleno de esta Corporación, "a fin de indicarle al Juez demandado que está en completa capacidad de analizar la admisibilidad de la prueba, en atención a lo dispuesto en el artículo 783 del Código Judicial, pudiendo incluso considerar su inadmisión, ya no por extemporaneidad, sino por impertinencia o inconducencia de los nuevos puntos solicitados".

La Corte Suprema de Justicia, en reiteradas ocasiones ha señalado que la figura de la Aclaración de Sentencia, no puede ser considerada como otra instancia, en la que puedan debatirse las motivaciones de las resoluciones, o las razones por las cuales se negaron las pretensiones del demandante, puesto que no es ésta

la naturaleza jurídica de la institución. (cf. Sentencia de 24 de febrero de 2011, 15 de junio de 2011, 11 de diciembre de 2011, 31 de agosto de 2015 y 8 de marzo de 2017, entre otras).

En este sentido, resulta oportuno manifestar, como lo tiene reconocido el Pleno de la Corte en un número plural de ocasiones, que la aclaración de sentencia solamente procede con relación a la parte resolutiva de la decisión judicial, y solamente para aclarar frases oscuras o de doble sentido o cuando se haya incurrido también en la parte resolutiva en errores pura y manifiestamente aritméticos, de escritura o de cita; además, la sentencia puede ser reformada respecto a lo accesorio del fallo, es decir, en lo concerniente a los frutos, intereses, daños y perjuicios y costas, de acuerdo con lo previsto en el artículo 999 del Código Judicial, el cual es del tenor siguiente:

> Artículo 999. La sentencia no puede revocarse ni reformarse por el Juez que la pronuncie, en cuanto a lo principal; pero en cuanto a frutos, intereses, daños y perjuicios y costas, puede completarse, modificarse o aclararse, de oficio, dentro de los tres días siguientes a su notificación o a solicitud de parte hecha dentro del mismo término.
>
> También puede el Juez que dictó la sentencia aclarar las frases obscuras o de doble sentido, en la parte resolutiva, lo cual puede hacerse dentro de los términos fijados en la primera parte de este artículo.
>
> Toda decisión judicial, sea de la clase que fuere, en que se haya incurrido, en su parte resolutiva, en un error pura y manifiestamente aritmético o de escritura o de cita, es corregible y reformable en cualquier tiempo por el juez respectivo, de oficio o a solicitud de parte, pero sólo en cuanto al error cometido."

De la norma legal referida se infiere de forma clara y precisa, que la aclaración de sentencia sólo procede para complementar, modificar o corregir la parte resolutiva en lo que atañe a los frutos, intereses, daños y perjuicios y costas e igualmente, para explicar frases oscuras o de doble sentido.

Al respecto, el Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, del autor Manuel Osorio (1996), define la Aclaratoria de Sentencia, como: "Corrección y adición de ésta a efectos de aclarar cualquier concepto dudoso, corregir cualquier error material y suplir cualquier omisión."

Por su parte, los autores nacionales Jorge Fábrega Ponce y Carlos H. Cuestas G., en su obra intitulada: "Diccionario de Derecho Procesal Civil y Diccionario de Derecho Procesal Penal" (2004), puntualizan que la Aclaración de Sentencia, "es una resolución mediante la cual el juez o tribunal que profiere una sentencia, de oficio o a petición de parte interesada, aclara las frases obscuras o de doble sentido, contenidas en la parte resolutiva o asuntos aritméticos".

En su obra, "Instituciones de Derecho Procesal Civil - Tomo II", el Doctor Jorge Fábrega, expresa lo siguiente:

> Algunos autores consideran (Carnelutti y Guasp, entre otros) que la aclaración no es un recurso, toda vez que mediante él no se impugna resolución alguna. Según ello, le falta la característica esencial de

> perseguir la modificación o sustitución o de la respectiva resolución. Es una especie de interpretación auténtica de la sentencia.
>
> ...
>
> No dejamos de reconocer, sin embargo, que la mayoría de las legislaciones (y también es el caso nuestro) regulan la "aclaración" en el Capítulo del Código dedicado a las sentencias, y no en el correspondiente a los recursos.
>
> La aclaración se refiere a los casos taxativamente previstos en la Ley, de frases oscuras o de doble sentido o de error puro y manifiestamente aritmético.
>
> El Pleno de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en relación con este punto, en resolución fechada 22 de junio de 1992, en la que señaló lo siguiente:
>
> La solicitud de aclaración de Sentencia es un remedio que la Ley conceda a situación jurídica que se presenta cuando una resolución judicial contiene puntos oscuros en su parte resolutiva.
>
> ...
>
> De los artículos transcritos (999 y 1108 (ahora 1123) del Código Judicial) se puede observar que la parte resolutiva de la sentencia puede ser objeto de la solicitud de aclaración, siempre y cuando lo que se pida tenga que ver con frutos o intereses, daños y perjuicios, costas, etc., de lo contrario no es procedente.
>
> La aclaración de Sentencia no es otra instancia en que puedan debatirse las motivaciones de la resolución, o las razones por las cuales se negaron las pretensiones del demandante, puesto que no es ésta la naturaleza jurídica de la institución.
>
> Es decir, manifiesta el doctor Fábrega, que "el principio se atenúa cuando se trata de obscuridad o bien leves errores que contenga la parte resolutiva de la sentencia, los que se pueden aclarar por el mismo tribunal, para evitar la dilación y el costo de los recursos y siempre, naturalmente, que esas modificaciones no afecten el fondo, o la substancia del fallo, sino detalles de cómputo o aclaraciones de frases obscuras." (El subrayado es de la Sala)
>
> Es menester enfatizar que la figura de la aclaración ha sido consagrada según el Código Judicial para esclarecer frases obscuras o de doble intención en la parte resolutiva, de allí que la resolución aun cuando se acceda a la aclaración sigue manteniendo sus efectos en lo principal, de forma que las aclaraciones, modificaciones o complementaciones sólo serán sobre cuestiones accesorias.

Examinada la norma procesal que regula lo concerniente a la aclaración de sentencia, y lo pedido por el apoderado judicial de la sociedad INMOBILIARIA POCOS, S.A., el Pleno concluye que no se relaciona con la necesidad de una aclaración respecto a frutos, intereses, daños, perjuicios o costas; tampoco se solicita que se aclaren frases obscuras o de doble sentido en la parte resolutiva; ni se señala que existen errores aritméticos o de escritura o de cita que ameriten un pronunciamiento de la Corte en este sentido.

Con vista entonces que, la referida solicitud de aclaración de sentencia recae más bien sobre la parte motiva de la Resolución y no sobre la parte resolutiva, como lo exigen los presupuestos que establece el artículo 999 del Código Judicial, lo que corresponde en derecho es rechazar de plano la solicitud de aclaración de sentencia, a lo que se procede de inmediato.

En mérito de lo que antecede, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RECHAZA DE PLANO la Solicitud de Aclaración de la Sentencia de 2 de agosto de 2017, proferida por esta Corte Suprema de Justicia.-

Notifíquese.-

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
SECUNDINO MENDIETA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- LUIS MARIO CARRASCO. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- EFRÉN C. TELLO C. -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

TRIBUNAL DE INSTANCIA

Incidente de desacato

INCIDENTE DE DESACATO PRESENTADO POR EL LICENCIADO LUIS CARLOS VALDÉS F. EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LOS SEÑORES RUBÉN GONZÁLEZ Y DELIA MAINIERI, CONTRA EL MAGISTRADO DEL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, CARLOS RAÚL TRUJILLO. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	27 de noviembre de 2017
Materia:	Tribunal de Instancia Incidente de desacato
Expediente:	116-15A

VISTOS:

Ha ingresado al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, incidente por desacato presentado por el licenciado Luis Carlos Valdés F, apoderado legal de RUBÉN DARÍO GONZÁLEZ y DELIA DEL CARMEN MAINIERI, contra el Magistrado del Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, Carlos Raúl Trujillo, por el supuesto incumplimiento de la resolución judicial de 9 de octubre de 2015, expedida por esta Corporación de Justicia, mediante lacual se concedió la acción de amparo de garantías constitucionales formulada a favor de los señores RUBÉN GONZÁLEZ y DELIA DEL CARMEN MAINIERI; consecuentemente, se revocó el Auto No. 806-12 de 8 de mayo de 2012, dictado por el Juzgado Undécimo de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, y ordenó al Juzgado en mención que proceda a resolver la ejecución de laudo arbitral en cuanto a las sociedades PROMOTORA ECOLAND, S. A. e INMOBILIARIA BLUMARINE, S.A.

El licenciado Luis Carlos Valdés F., plantea básicamente que el Magistrado Carlos Raúl Trujillo, en su condición de sustanciador de la Acción de Amparo de Garantías promovida por INMOBILIARIA BLUMARINE, S.A. contra el Auto No. 665-17 de 26 de abril de 2017, dictado por la Juez Undécima de Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, en Sala Unitaria, profirió el Auto de 2 de agosto de 2017, mediante el cual admite a trámite y ordena la suspensión de los efectos derivados del acto atacado en el Auto No. 665-17 de 26 de abril de 2017.

Alega el incidentista, que el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, mediante Sentencia de 9 de octubre de 2015 (Entrada No. 116-15), resolvió conceder y revocar la decisión emitida a través del Auto No. 806-12 de 8 de mayo de 2012, dictado por el Juzgado Undécimo de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, y ordenó al Juzgado en mención que proceda a resolver la ejecución de laudo arbitral en cuanto a las sociedades PROMOTORA ECOLAND, S.A. e INMOBILIARIA BLUMARINE, S.A.

Anota que, la Juez Undécima de Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, en atención a la orden emitida por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, procedió a dar fiel cumplimiento al

fallo, y en consecuencia, emite el Auto No. 665-17 de 26 de abril de 2017; no obstante, agrega el recurrente, la sociedad INMOBILIARIA BLUMARINE, S.A., presente nuevamente un amparo de garantías constitucionales contra la misma Juez y sobre la misma materia tratada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia.

El apoderado judicial de los incidentistas, señala que el Magistrado del Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, Carlos Raúl Trujillo, en Sala Unitaria, admite la acción de amparo de garantías constitucionales interpuesta contra el mencionado Auto No. 665-17 de 26 de abril de 2017, y ordena la suspensión de los efectos derivados de dicho acto (fs. 31).

Señala además, que en consecuencia de lo anterior, la Juez Undécima de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, mediante Oficio No. 1221/Eje/56978-10-13 de 3 de agosto de 2017, remitió el Proceso Ejecutivo de Laudo Arbitral al Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá.

Ante lo expuesto, el incidentista solicita al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, acoger la presente querella por desacato contra el Magistrado del Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, Carlos Raúl Trujillo; y en consecuencia, que sea declarado en desacato por incumplimiento de la orden emanada por el Pleno de Corte Suprema de Justicia, mediante Sentencia de 9 de octubre de 2015, la cual es definitiva y funda excepción de cosa juzgada.

A los efectos de resolver la pretensión, resulta conveniente señalar que la resolución judicial calendada 9 de octubre de 2015, proferida por el Pleno de la Corte, resolvió el amparo propuesto a favor de los señores RUBÉN GONZÁLEZ y DELIA MAINIERI y contra el Auto No. 806-12 de 8 de mayo de 2012, al concluirse que se había infringido el debido proceso en función de la omisión de trámites fundamentales, que colocaron a los amparistas en un absoluto estado de indefensión. Esta conclusión trajo como consecuencia la revocatoria del Auto No. 806-12 de 8 de mayo de 2012.

Vale destacar, que según los artículos 1932 y siguientes del Código Judicial, la petición de desacato es una solicitud encaminada a lograr que el Tribunal de la causa sancione a quienes injustificadamente incumplen una decisión suya, especialmente a obligar a quien incumpla dicha decisión a adoptar las medidas necesarias para la pronta ejecución de la misma.

Lo mismo ocurre en materia de Amparo de Garantías Constitucionales, en los que más claramente la ley señala que le corresponde al Tribunal de la causa, en esa función de vigilancia del cumplimiento de sus órdenes o decisiones, sancionar a los funcionarios que se niegan a cumplir la orden de suspensión o acatar y cumplir la decisión del Tribunal de amparo. Siendo éstos los presupuestos para sancionar por esta causa la cual lleva aparejada desde sanciones pecuniarias hasta apremio corporal, de allí resalta la norma antes expuesta que la petición debe ser debidamente probada, allegando al expediente pruebas contundentes que permitan concluir en un desacato.

Frente a este hecho, es criterio de esta Corporación la imposibilidad de conocer y decidir sobre el desacato presentado, toda vez que esta Superioridad no ha dictado resolución alguna en contra del Magistrado del Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, Carlos Raúl Trujillo, que permita examinar algún grado de incumplimiento respecto a las órdenes que emanan de este Tribunal. Ello es así, toda vez que la acción de amparo de garantías constitucionales que conoció el Pleno de la Corte Suprema fue contra el Auto No. 806-12 de 8 de mayo de 2012, dictado por el Juzgado Undécimo de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá.

No puede, en consecuencia, esta Magistratura admitir un incidente que ha nacido de hechos posteriores a la decisión emitida, como lo ha sido la Resolución de 2 de agosto de 2017, dictada en Sala Unitaria por el Magistrado Carlos Raúl Trujillo, del Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, y aún menos, dentro de otra acción de amparo de garantías, como lo es la acción de amparo de garantías constitucionales interpuesta ahora contra el Auto No. 665-17 de 26 de abril de 2017. Caso distinto hubiese sido si la propia Juez Undécima de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, aun a pesar del fallo de 9 de octubre de 2015 señalado, se niegue a acatar y cumplir la decisión del Tribunal de Amparo, que en esa oportunidad, fue revocada, situación que no es el caso.

Por ultimo, es oportuno señalarle al incidentista, que existen otros mecanismos procesales para intentar la reparación del agravio que considere haber sufrido, y que no es, precisamente el incidente de desacato.

Esta Corporación de Justicia advierte, que las razones aquí establecidas, sobre el incidente propuesto, no encuentran sustento legal, por tanto el mismo debe rechazarse de plano, y a ello se procede.

En consecuencia, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RECHAZA DE PLANO el incidente de desacato interpuesto por Luis Carlos Valdés F, apoderado legal de RUBÉN DARÍO GONZÁLEZ y DELIA DEL CARMEN MAINIERI, contra el Magistrado del Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, Carlos Raúl Trujillo, por el supuesto incumplimiento de la resolución judicial de 9 de octubre de 2015, expedida por esta Corporación de Justicia.

Notifíquese.-

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
SECUNDINO MENDIETA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- EFRÉN C. TELLO C.-- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

RESOLUCIONES

SALA SEGUNDA DE LO PENAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

MARZO DE 2018

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Penal - Negocios de segunda instancia **17**

Sentencia condenatoria apelada **17**

PROCESO PENAL SEGUIDO A JOSÉ MANUEL RUÍZ MORALES, POR DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, CAUSA INVESTIGADA DE OFICIO, EN PERJUICIO DE EMILIANA SANTANA. PONENTE: JOSÉ AYÚ PRADO C. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE ENERO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 17

Casación penal **25**

RECURSO DE CASACIÓN INCOADO POR EL LICENCIADO NICOLAS BREA KAVASILA, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A SAMUEL LINO CASTILLERO, POR DELITO DE APODERAMIENTO E INTERFERENCIA ILEGAL INFORMÁTICA, EN PERJUICIO DE LA COMPAÑÍA SMARTBYTES INC. . PONENTE: JOSE E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTIUNO (21) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 25

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO RAÚL CÁRDENAS, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A ETZELL PIMENTEL OVALLE, POR EL DELITO DE HOMICIDIO CULPOSO, EN PERJUICIO DE SEGUNDO ÁVILA CRUZ (Q.E.P.D.). PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTITRES (23) DE FEBRERO DOS MIL DIECISIETE (2017)..... 38

Penal - Negocios de segunda instancia **55**

Apelación de auto interlocutor **55**

RECURSO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO N 132-S.I., DE 20 DE NOVIEMBRE DE 2012, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A REYNALDO RAMÍREZ Y MICHAEL GORDON GREEN, POR DELITO DE HOMICIDIO, EN PERJUICIO DE CARLOS EDUARDO MUÑOZ MARTÍNEZ. PONENTE: JOSE E. AYU PRADO CANALS. PANAMÁ, VEINTITTRES (23) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 55

Casación penal **62**

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO PROMOVIDO POR LA LICENCIADA ROCÍO A. DE ROUX, DEFENSORA DE OFICIO DE LOS ADOLESCENTES G.J.M. Y R.E.G., SINDICADO POR DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO EN PERJUICIO DE KATHIA VILLAVICENCIO DE VISSUETTI, DOMINGA HAYDE CASTILLO Y GRIMILDA JIMÉNEZ. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, DIEZ (10) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 62

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA LICENCIADA ILKA IVANIA CASTILLO M, DEFENSORA DE OFICIO, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JORGE GONZÁLEZ DE LUZ, SENTENCIADO POR DELITO DE EXTORSIÓN, EN PERJUICIO DE ARISTIDES CORONADO SÁNCHEZ. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, ONCE (11) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 68

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO FORMALIZADO POR EL LICENCIADO JOSE ABEL ALMENGOR ECHEVERRÍA, EN CALIDAD DE APODERADO JUDICIAL DE RAY ROBLAN RODRIGUEZ BALLESTEROS, POR DELITO DE CORRUPCIÓN DE MENORES, EN PERJUICIO DE LA NIÑA G.A.O.C. PONENTE: JOSE AYU PRADO CANALS. PANAMÁ, ONCE (11) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017)..... 77

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO FORMALIZADO POR LA LICENCIADA IDA MIRONES DE GUZMAN, FISCAL SEGUNDA ESPECIALIZADA EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A LUIS PALOMEQUE, SINDICADO POR DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA RELACIONADO A DROGAS. PONENTE: JOSE E. AYU PRADO CANALS. VEINTINUEVE (29) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 87

Penal - Negocios de segunda instancia..... 97

Sentencia condenatoria apelada 97

RECURSO DE APELACION EN CONTRA DE LA SENTENCIA 1RA. INSTANCIA NO.24 DE 07 DE NOVIEMBRE DE 2012, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A OTILIO GRANADOS GONZALEZ PROCESADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO AGRAVADO EN PERJUICIO DE LUISA LOPEZ CORDOBA. PONENTE: JOSE E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, SIETE (07) DE JUNIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017)..... 97

RECURSO DE APELACION EN CONTRA DE LA SENTENCIA PENAL N .61 DE 25 DE SEPTIEMBRE DE 2009, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A MANUEL ENRIQUE BONILLA CAMAÑO, PROPCESADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, EN PERJUICIO DE FRANCISCO MENA THOMPSON. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, DIECISEIS (16) DE JUNIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 100

Casación penal 103

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE FONSECA, BARRIOS Y ASOCIADOS, CONTRA LA SENTENCIA 2 DA. INST. N 88 DE 18 DE MAYO DE 2012, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JOSÉ LUIS PÉREZ, POR DELITO DE BLANQUEO DE CAPITALES. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ.PANAMÁ, CINCO (5) DE JUNIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017)..... 103

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA LICDA. ISBETH MORENO, DEFENSORA DE OFICIO DEL SEÑOR MOISÉS ELIÉCER SERRANO ATENCIO, DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUE POR EL DELITO DE POSESIÓN ILÍCITA DE DROGAS EN SU MODALIDAD AGRAVADA. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. CINCO (5) DE JULIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 117

RECURSOS EXTRAORDINARIOS DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO, FORMALIZADOS POR EL LICENCIADO ROUMMEL SALERNO, MIEMBRO DEL INSTITUTO DE DEFENSORÍA DE OFICIO, EN REPRESENTACIÓN DE OMAR ALEXIS SÁNCHEZ HERRERA Y GEDEÓN CASÍS HURTADO, CONTRA LA SENT. 2DA. INST. N 150 DE 11 DE NOVIEMBRE DE 2014, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO CONTRA LOS PRENOMBRADOS, POR DELITO DE ROBO, EN PERJUICIO DE ESTENIO QUIROZ DE OBALDÍA Y LA EMPRESA SERVICENTRO Y PENSIÓN NORIS. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, CINCO (5) DE JULIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017)..... 125

Penal - Negocios de segunda instancia..... 128

Sentencia condenatoria apelada 128

RECURSO DE APELACION DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JHONY AMILCAR JIMÉNEZ MÓJICA, POR DELITO DE TENTATIVA DE HOMICIDIO EN PERJUICIO DE AMETH MENDOZA. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, VEINTIDOS (22) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017)..... 128

Casación penal 140

RECURSOS DE CASACIÓN EN EL FONDO, FORMALIZADOS POR, EL LICENCIADO JULIO FIDEL MACÍAS H. DE LA FIRMA FORENSE LEX FIRM & CO. Y EL DR. RONALD HURLEY N., EN REPRESENTACIÓN DE LOS SEÑORES RICARDO ADOLFO LANDERO MIRANDA, ALFONSO NOVILLE BROWN, CONTRA LA SENTENCIA N 10-S.I. DE 5 DE FEBRERO DE 2016, EMITIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO EN CONTRA DE LOS PRENOMBRADOS, POR DELITO DE FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO PÚBLICO, EN PERJUICIO DE MOIRA ESTHER PRETEL BRANT. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTINUEVE (29) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017)..... 140

Penal - Negocios de segunda instancia..... 144

Apelación de auto interlocutor 144

RECURSO DE APELACIÓN ANUNCIADO Y SUSTENTADO POR EL LICENCIADO EDRULFO ESPINALES MIRANDA, CONTRA AUTO PENAL DEL 19 DE JULIO DE 2016, PROFERIDO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A EDRULFO ESPINALES Y GREGORIO MUÑOZ, POR DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL (HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA) EN PERJUICIO DE BELIZ DENEGRI DE GRACIA. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISETE (2017)..... 144

Casación penal 147

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTA DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A LINCOLN GARCIA MENDEZ, SINDICADO POR DELITO DE PECULADO EN PERJUICO DEL FONDO DE INVERSIÓN SOCIAL (FIS). PONENTE: JOSE E. AYU

PRADO CANALS. PANAMÁ, NUEVE (09) DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECISETE (2017). 147

Casación penal 193

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO, PROMOVIDO POR EL LICENCIADO BERNARDINO FACLÓN BONILLA, EN REPRESENTACIÓN DE TATIANA DE LOURDES LORENZO BOYD, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 165 DE 14 DE OCTUBRE DE 2014, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO CONTRA LA PRENOMBRADA, POR DELITO DE ESTAFA, EN PERJUICIO DE CYSLYN HAMILTON. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 193

Penal - Negocios de segunda instancia 195

Apelación de auto interlocutor 195

RECURSO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO N 119 P.I. DE 06 DE NOVIEMBRE DE 2015, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JUAN ANTONIO RAMÍREZ, JOHN REYES Y RAYBER RODRÍGUEZ, POR DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, EN PERJUICIO DE JOSÉ ROMÁN GONZÁLEZ MORENO. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 195

Casación penal 201

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO, FORMALIZADO POR EL LICENCIADO HUMBERTO MOSQUERA, EN REPRESENTACIÓN DE ELEUTERIO MINA RIVAS, CONTRA LA SENTENCIA 2DA. INST. NO. 50 DEL 18 DE SEPTIEMBRE DE 2014, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO AL PRENOMBRADO, POR DELITO DE HURTO AGRAVADO, EN PERJUICIO DE LA PARRILLADA EL GUAYACAN. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. PRIMERO (1) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 201

RECURSOS DE CASACIÓN PRESENTADO POR LA FIRMA VEGA & ALVAREZ. DENTRO DE LA CAUSA SEGUIDA A VIDAL HERNÁNDEZ HUERTAS, POR EL DELITO CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL (ACTOS LIBIDINOSOS), EN PERJUICIO DE LA MENOR L.V.L.S. PONENTE JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. DIECINUEVE (19) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 208

RECURSO DE CASACIÓN PENAL DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A ANA NIETO Y YONNY URRUTÍA, POR DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, RELACIONADO DROGAS. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 214

Penal - Negocios de primera instancia 224

Revisión **224**

RECURSO DE REVISIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO EDGARPO VERGARA, DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUIÓ A LUIS ENRIQUE MONTENEGRO GONZÁLEZ, DELITO CONTRA EL PATRIIMONIO ECONÓMICO. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTISIETE (27) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 224

Penal - Negocios de segunda instancia **227**

Apelación de auto interlocutor **227**

RECURSO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO 1RA. INST. N 36, DE 12 DE FEBRERO DE 2015, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. SALA TRANSITORIA, DENTRO DE LAS SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN, POR EL DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, EN SU MODALIDAD DE HOMICIDIO DOLOSO, EN PERJUICIO DE ROMUAL LUIS ALEXANDER FORD (Q.E.P.D.). PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, PRIMERO (01) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 227

Sentencia condenatoria apelada **231**

PROCESO PENAL SEGUIDO A LUIS CARLOS LOZANO RIVERA, POR DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, SEGÚN DENUNCIA INTERPUESTA POR GABRIEL SARMIENTO, EN PERJUICIO DE LUIS SALGADO, PABLO BETHANCOURT Y ALEXANDER URRUNAGA. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 231

Casación penal **273**

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO FORMALIZADO POR EL LICENCIADO ISAURO GONZÁLEZ, DEFENSOR PARTICULAR DE CHAO LOCK CHING QIU, DENTRO DEL PROCESO PENAL QUE SE LE SIGUE POR DELITO CONTRA LA LIBERTAD, EN PERJUICIO DE LIAO GUI KUN. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. PANAMA, DIECINUEVE (19) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 273

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO, FORMALIZADO POR LA LICENCIADA NIVIA CASTILLO DE ZAMORANO, MIEMBRO DEL INSTITUTO DE DEFENSA PUBLICA, EN REPRESENTACIÓN DE CELINA MYERS, CONTRA LA SENTENCIA NO.23 DEL 20 DE FEBRERO DE 2013, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A LA PRENOMBRADA, POR DELITO DE ROBO AGRAVADO, EN PERJUICIO DE JENNY REIGOSA. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. DIECINUEVE (19) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 281

Casación penal **447**

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO, FORMALIZADO POR LA LICDA. CARMEN LUISA TOVAR DE STAGNARO, EN REPRESENTACIÓN DE AMILCAR AVILA LAFONTIERE, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 03 DE 13 DE

ENERO DE 2016, EMITIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO EN CONTRA DEL PRENOMBRADO, POR DELITO DE ROBO AGRAVADO, EN PERJUICIO DE JOSÉ DARÍO HERRERA Y MARÍA GARCÍA. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, PRIMERO (1) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017)..... 447

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA LICENCIADA ROCÍO A. DE ROUX, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO AL ADOLESCENTE L.A.G.V., POR DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, RELACIONADO CON DROGAS. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, (03) DE ABRIL DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 450

RECURSO DE CASACIÓN FORMALIZADO POR LA LICENCIADA TANIA TORRES, EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR JUAN ALBERTO PASCUAL SOSA, CONTRA EL AUTO 2DA N 74 DE 9 DE JUNIO DE 2017, EMITIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, CINCO (05) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 462

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO FORMALIZADO POR EL LICENCIADO CARLOS EUGENIO CARRILLO GOMILA A FAVOR DEL SEÑOR ALEJANDRO GARUZ RECUERO, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO POR DELITO DE LESIONES PERSONALES, EN PERJUICIO DEL SEÑOR FILEMÓN MEDINA, HECHO QUERELLADO POR EL LICENCIADO ISMAEL ENRIQUE JARAMILLO CENTENO. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, CINCO (05) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 465

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO FORMALIZADO POR LA DEFENSORA PÚBLICA, MAGISTRA NORA MARTÍNEZ SÁNCHEZ, APODERADA JUDICIAL DE JULIA ELIZABETH FRANCO NIETO, CONTRA LA SENTENCIA Nº 42-S.I. DE 24 DE FEBRERO DE 2014 MEDIANTE LA CUAL, EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL CONFIRMÓ LA SENTENCIA Nº 40 DE 3 DE MAYO DE 2013. PONENTE: JERÓNMO MEJÍA E . PANAMÁ CINCO (5) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 467

RECURSOS DE CASACION EN EL FONDO INTERPUESTOS DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A FAUSTO ULISES ARREGUI GUERRERO Y GINO GEOVANNI RUFFO GALLARDO POR DELITO RELACIONADO CON DROGAS. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, CINCO (5) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 478

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ALFONSO SAMUEL NÚÑEZ SÁNEZ, APODERADO JUDICIAL DEL SEÑOR RICARDO ALFONSO HIDALGO BARABA, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 144 DE 1 DE DICIEMBRE DE 2015 PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY ALBERTO DÍAZ. PANAMÁ, SEIS (06) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 495

RECURSO DE CASACIÓN FORMALIZADO POR EL LICENCIADO LUIS RAÚL QUINTERO PÉREZ, EN REPRESENTACIÓN DE AMADO QUINTERO CAÑATE,

CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 20 DE 9 DE MAYO DE 2016, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, NUEVE (09) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 496

RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ROGELIO CRUZ RIOS, EN REPRESENTACION DE QUERELLANTE LIC MIGUEL ROBERTO VANEGAS, QUIEN ACTUO COMO PRESIDENTE Y REPRESENTANTE LEGAL DEL COMITÉ OLIMPICO DE PANAMA, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA DICTADA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. PONENTE: JERONIMO MEJÍA. PANAMÁ, NUEVE (9) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)... 498

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA LICDA. IDA MIRONES DE GUZMÁN, FISCAL SEGUNDA ESPECIALIZADA EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A GRIMALDO AROSEMENA, POR DELITO DE POSESIÓN AGRAVADA DE DROGAS. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, NUEVE (9) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 516

CASACION DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A GILBERTO ANTONIO BUSTAMANTE BARRÍA, PROCESADO POR DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, (P.I.A.F), CAUSA INVESTIGADA DE OFICIO. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMA, CATORCE (14) DE MAYO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 529

RECURSO DE CASACIÓN PROMOVIDO POR EL LICENCIADO EDUARDO DE LA TORRE LÓPEZ, FISCAL SEGUNDO ESPECIAL DE DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS, CONTRA LA SENTENCIA ABSOLUTORIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 34 DE 17 DE MAYO DE 2017, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY ALBERTO DÍAZ. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 537

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO EN CONTRA DE LA SENTENCIA 127- S.I DE 23 DE SEPTIEMBRE DE 2015, EXPEDIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, POR LA CUAL SE CONFIRMA LA SENTENCIA 109 DE 22 DE DICIEMBRE DE 2014, EXPEDIDA POR EL JUZGADO UNDÉCIMO DE CIRCUITO DE LO PENAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMA. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E.. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 539

RECURSO DE CASACION DENTRO PROCESO SEGUIDO A YAMEL IDELFONSO RUÍZ BARRÍA, PROCESADO POR DELITO CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL, (VIOLACIÓN CARNAL) EN PERJUICIO DEL MENOR DE EDAD J.A.R.V. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017)..... 546

RECURSO DE CASACION DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A OBIEL ZAPATA MORALES Y ARMANDO AUGUSTO ANDERSON SANTIAGO, SINDICADOS POR EL DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA (POSESION AGRAVADA DE DROGAS). PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 558

RECURSO DE ANULACION Y CAUSAL DE CASACION DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JOSE AGUILELLA VILLAMONTE, SINDICADO POR EL DELITO CONTRA EL ORDEN JURIDICO FAMILIAR Y EL ESTADO CIVIL (VIOLENCIA DOMESTICA). PONENTE: JERONIMO MEJIA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 559

RECURSO DE CASACIÓN PRESENTADO DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A OSCAR EDUARDO GÓMEZ BRAVO Y NILSON MACARIO POTES MEDINA, SINDICADOS POR EL DELITO DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 561

RECURSO DE ANULACIÓN CON CONCURRENCIA DE CAUSALES DE CASACIÓN PORMOVIDO POR LA LICENCIADA DIANA CALLENDER, FISCAL DE CIRCUITO DE LA PROVINCIA DE COCLÉ DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A LOS SEÑORES MOISÉS SAMUDIO AGUILAR Y GUILLERMO ATENCIO GAONA, SINDICADOS POR LOS DELITOS DE ROBO AGRAVADO Y VIOLACIÓN AGRAVADA, EN PERJUICIO DE LA SEÑORA REINA ISABEL RODRÍGUEZ. PONENTE: HARRY DÍAZ. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 563

RECURSO DE CASACIÓN Y RECURSO DE ANULACIÓN, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A LOS SEÑORES LUIS OLMEDO CORTÉS CÓRDOBA Y YARIELA DEL CARMEN MORENO ESCOBAR, SINDICADOS POR EL DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO EN LA MODALIDAD DE ESTAFA AGRAVADA, EN PERJUICIO DEL SEÑOR HORACIO GONZÁLEZ BARRERA. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 566

RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR LA LICENCIADA YEIDIS RAIDIRIS ABREU TORRES DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A LUIS CARLOS TEJADA RIOS POR DELITO CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 568

RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ALEXANDER NAVAS GAITAN DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A MICHAEL FREDA POR DELITO DE VIOLENCIA DOMESTICA. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 573

RECURSO DE CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A MIGUEL ANGEL AMAT ACHONG, SINDICADO POR EL DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD SEXUAL COMETIDO EN PERJUICIO DE LA MENOR DE EDAD Z.A.C.G. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 577

RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR EL LICENCIADO JOSE A. DE GRACIA ZAMORA DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A ENRIQUE CACERES GONZALEZ POR DELITO CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 579

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO PRESENTADO POR EL LICENCIADO MIGUEL BATISTA GUERRA, EN SU CONDICIÓN DE APODERADO JUDICIAL DE PAUL GUILLARD HERRERA, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA Nº 120 DE 21 DE SEPTIEMBRE DE 2016. PONENTE: MGDO. JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 580

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO SEGUIDO AL SEÑOR JOSUE ANTONIO HERRERA OJO, SINDICADO POR EL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL, COMETIDO EN PERJUICIO DE LA MENOR M.L.M.M. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 581

RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR EL LIC. JOSE ALVAREZ CUETO, EN FAVOR DE TAMARA NOEMÍ NELSON GUTIERREZ, CONTRA LA SENTENCIA CONDENATORIA NO 119 S.I. DE 9 DE SEPTIEMBRE DE 2015 PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA, POR EL DELITO DE POSESIÓN AGRAVADA DE DROGAS. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 588

RECURSO DE CASACION DENTRO PROCESO SEGUIDO A LUIS MANUEL TESIS MOLINAR Y ABDIEL ARTURO MONTALVO PÉREZ, POR DELITO DE USO DE DOCUMENTOS FALSOS, EN PERJUICIO DE ADELAIDA VILAR DE SABONGE. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, VEINTIDOS (22) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 594

LA LICENCIADA GUILLERMINA MCDONALD A., APODERADA JUDICIAL DE JUAN CARLOS GALESIO BONILLA, FORMALIZÓ RECURSO DE CASACIÓN CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA Nº 32 DE 11 DE MAYO DE 2017. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E.. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 611

RECURSO DE CASACIÓN PRESENTADO POR LA LICENCIADA FRANCISCA ELIZABETH VARGAS, DEFENSORA DE OFICIO DE EDUIN SAMUEL NÚÑEZ CEDEÑO, CONTRA LA SENTENCIA NO.14 DE DIECIOCHO (18) DE MAYO DE DOS MIL QUINCE (2015), PROFERIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL CUARTO DISTRITO JUDICIAL, POR MEDIO DE LA CUAL SE CONFIRMA LA SENTENCIA NO.10 DE 12 DE MARZO DE 2015, DICTADA POR EL JUZGADO LIQUIDADOR DE CAUSAS PENALES DE LA PROVINCIA DE LOS SANTOS. PONENTE: JOSÉ AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, VEINTICUATRO (24) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 613

RECURSO DE CASACIÓN EN EL PROCESO SEGUIDO A FRANCISCO ANTONIO ACOSTA VEGA Y FRANCISCO ANTONIO ACOSTA APARICIO, SINDICADOS POR EL DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL, COMETIDO EN PERJUICIO DE CAYETANO PINTO. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 617

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO FORMALIZADO POR EL LICENCIADO EDIL MISAEL PEÑUELA HARDY, EN REPRESENTACIÓN DE ANDRÉS ASPRILLA RAMOS, POR DELITO DE POSESIÓN ILÍCITA DE DROGAS, EN SU

MODALIDAD AGRAVADA. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTISIETE (27) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 620

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO SAMUEL DUQUE CONCEPCIÓN, EN REPRESENTACIÓN DE MARC DAVIS MORALES ROSALES, SINDICADO POR EL DELITO DE POSESIÓN DE ARMA DE FUEGO SIN AUTORIZACIÓN LEGAL. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 632

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO FORMALIZADO POR LA LICENCIADA SOFIA CARREÑO, EN SU CONDICIÓN DE FISCAL PRIMERA ESPECIALIZADA EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS, ENCARGADA DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A ALFONSO MOTOYA SALCEDO, SINDICADO POR DELITO DE BLANQUEO DE CAPITALES. PONENTE: JOSE E. AYU PRADO CANALS. VEINTINUEVE (29) DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 634

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO FORMALIZADO POR EL LICENCIADO JAVIER E. CARABALLO S., EN SU CONDICIÓN DE FISCAL PRIMERO ESPECIALIZADO EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A LEYLA MELISSA PÉREZ DE SANCHÉZ, LETICIA ENERIDA PÉREZ VILLARREAL Y JOSÉ LUIS NÚÑEZ PÉREZ, SINDICADOS POR DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA RELACIONADO CON DROGAS. PONENTE: JOSE E. AYU PRADO CANALS . PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 648

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO, FORMALIZADO POR EL LICENCIADO RUBÉN ELÍAS RODRIGUEZ ÁVILA, EN REPRESENTACIÓN DE LEYSLA RODRÍGUEZ ÁVILA, CONTRA LA SENTENCIA SENT. 2DA. INST. NO.057 DE 5 DE MAYO DE 2015, EMITIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO EN CONTRA DE LA PRENOMBRADA, POR DELITO DE ESTFA, EN PERJUICIO DE ARTEMIO GONZÁLEZ SALINAS. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 658

Penal - Negocios de primera instancia 662

Incidente 662

INCIDENTE DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO POR FALTA DE COMPETENCIA DENTRO DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN FORMALIZADOS POR LA LICENCIADA MARIA CECILIA ADMADE PAZ, EN REPRESENTACIÓN DE LOS SEÑORES DENNIS RAFAEL PÉREZ PEREZOSO, CARLOS ANDRES PEREZ LEAL Y DENNIS ANDRES PEREZ LEAL, CONTRA EL AUTO NO. 71-S.I. DE 30 DE JUNIO DE 2011, EMITIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, CINCO (05) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 662

Recurso de apelación ante el resto de la Sala 664

EL LICENCIADO RITO TORRES GUEVARA, APODERADO JUDICIAL DE ANTONIO REYES BONILLA FORMALIZÓ EL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO Nº

52-P.I. DE 17 DE JULIO DE 2017, POR EL CUAL EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL ABRE CAUSA CRIMINAL CONTRA SU PODERDANTE POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE DELITOS DE HOMICIDIO Y CONTRA LA LIBERTAD INDIVIDUAL PRESUNTAMENTE COMETIDOS EN PERJUICIO DE JOSUÉ LUIS SÁNCHEZ PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 664

Recurso de hecho 669

RECURSO DE HECHO PRESENTADO POR EL LIC. CESAR JOSE PÉREZ MORALES EN REPRESENTACION DE DONALD STEVEN ROGERS MORENCY, DENTRO DE LA SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN INSTRUIDA POR DELITO CONTRA LA LIBERTAD Y LA INTEGRIDAD SEXUAL, EN PERJUICIO DEL MENOR P.W.R.G. QUERELLADO POR ANA LORENA GALVEZ RESTREPO. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 669

RECURSO DE HECHO, INTERPUESTO POR LA LICENCIADA SONIA MARISCAL DENTRO DE LAS SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN POR EL PRESUNTO DELITO CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL, EN PERJUICIO DE LA MENOR J.A.G.G. Y OTROS. PONENTE JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTINUEVE (29) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 671

Revisión..... 675

RECURSO DE REVISIÓN PRESENTADO DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUIÓ A RAFAEL BARRERA REVELLO, SENTENCIADO POR EL DELITO DE ROBO AGRAVADO, EN PERJUICIO DE JOYERÍA GOLDEN KEY'S. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, ONCE (11) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). .. 675

Solicitud 679

SOLICITUD DE REMISION DEL SUMARIO INSTRUIDO POR DENUNCIA DEL DOCTOR MIGUEL ANTONIO BERNAL, AL JUZGADO DE CIRCUITO PENAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMA, PRESENTADA POR LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACION. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, DOCE (12) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 679

Penal - Negocios de segunda instancia..... 682

Apelación de auto interlocutor 682

APELACIÓN DE SOLICITUD DE ACUMULACIÓN PRESENTADA POR LA FISCALÍA CUARTA SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, DEL SUMARIO POR DELITO CONTRA LA SALUD PÚBLICA, EN PERJUICIO DE JOSÉ MÉNDEZ MENDOZA SÁNCHEZ, CON EL SUMARIO SEGUIDO A ÁNGEL DE LA CRUZ Y OTROS, POR EL MISMO DELITO, EN PERJUICIO DE CLÍMACO BATISTA Y OTROS. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, DOCE (12) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 682

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A LOS SEÑORES EZEQUIEL, VALENCIA VARELA JEAN CARLOS RODRÍGUEZ ANTIOCO Y RICARDO ALBERTO ZUÑIGA HAWKINS, EN EL PROCESO SEGUIDO POR LA PRESUNTA COMISIÓN DEL DELITO CONTRA LA VIDA E

INTEGRIDAD PERSONAL (HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA), EN PERJUICIO DEL MENOR ANTONIO JESÚS INNIS PEREA. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 686

Consulta - Sentencia Absolutoria 691

RECURSO DE APELACIÓN PROMOVIDO POR LA FISCALÍA PRIMERA SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE CHIRIQUÍ CONTRA LA SENTENCIA PENAL DEL 12 DE OCTUBRE DEL 2016 PROFERIDA A FAVOR DE JOSE MIGUEL VELASQUEZ VALDERRAMA POR DELITO CONTRA LA VIDA HUMANA (FEMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA) EN PERJUICIO DE TEÓFILA DUFAN RODRIGUEZ. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMA, PRIMERO (01) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 691

Sentencia condenatoria apelada 701

RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DE LA SENTENCIA 1RA N 38 DE 13 DE DICIEMBRE DE 2013, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A LUIS MARCELO POWELL MORENO, PROCESADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, EN PERJUICIO DEL MENOR DE EDAD J.D.C. ÁVILA HERNÁNDEZ. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMA, SEIS (6) DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 701

RECURSO DE APELACION INTERPUESTO POR EL LIC. JUAN PAULINO RODRÍGUEZ ABOGADO DEFENSOR DE JOSE MANUEL ABADÍA POVEDA, EL LIC. ANTONIO SÁNCHEZ BROCE, ABOGADO DEFENSOR DE ELADIO YUNIER CEDEÑO NG, Y EL LIC. RUBEN DARIO JIMÉNEZ TORRES ABOGADO DEFENSOR DE EUCLIDES FIGUEROA, EN EL PROCESO QUE SE LES SIGUE POR EL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO AGRAVADO EN PERJUICIO DE PEDRO VALDÉS GARCÍA (Q.E.P.D.) PONENTE: JERONIMO MEJIA. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 706

RECURSO DE APELACIÓN SUSTENTADO POR LA LICENCIADA MARÍA GRACIELA VALOY CHÉRIGO, MIEMBRO DEL INSTITUTO DE DEFENSORÍA DE OFICIO, EN REPRESENTACIÓN DE DAVIS ANTONIO SÁNCHEZ ORTIZ, CONTRA LA SENTENCIA N 1-P.I. DE 20 DE ENERO DE 2015, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO CONTRA EL PRENOMBRADO, POR DELITO DE HOMICIDIO EN PERJUJICIO DE YAMILETH ODERAY BETHANCOURT (Q. E. P. D.). PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 711

Revisión 719

RECURSO DE REVISIÓN PROMOVIDO POR LA LICENCIADA YAZMÍN ELENA DOMINGO ÁBREGO, A FAVOR DEL SEÑOR MIGUEL ANTONIO ALGANDONA DE LEÓN. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 719

RECURSO DE REVISIÓN INTERPUESTO POR LA LICENCIADA JOSEFINA SMITH BÁRCENAS, EN FAVOR DE LUIS FERNANDO ARRIETA HERNÁNDEZ, CONDENADO POR TENTATIVA DE HOMICIDIO DOLOSO AGRAVADO. PONENTE:JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 720

RECURSO DE REVISION INTERPUESTO POR LA LIC. ESPERANZA EDITH CARRASCO CABALLERO, EN REPRESENTACIÓN DE URIBE VEGA LEZCANO, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO EN SU CONTRA POR DELITO CONTRA EL ORDEN JURÍDICO FAMILIAR Y EL ESTADO CIVIL (VIOLENCIA DOMESTICA) EN PERJUICIO DE MARIBEL REYES MORALES. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 722

Tribunal de Instancia..... 727

INCIDENTE DE NULIDAD DENTRO DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN FORMALIZADOS POR LA LICENCIADA MARIA CECILIA ADMADE PAZ, EN REPRESENTACIÓN DE LOS SEÑORES DENNIS RAFAEL PÉREZ PEREZOSO, CARLOS ANDRES PEREZ LEAL Y DENNIS ANDRES PEREZ LEAL, CONTRA EL AUTO NO. 71-S.I. DE 30 DE JUNIO DE 2011, EMITIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, CINCO (05) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 727

INCIDENTE DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO POR FALTA DE COMPETENCIA DENTRO DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN FORMALIZADOS POR LA LICENCIADA MARIA CECILIA ADMADE PAZ, EN REPRESENTACIÓN DE LOS SEÑORES DENNIS RAFAEL PÉREZ PEREZOSO, CARLOS ANDRES PEREZ LEAL Y DENNIS ANDRES PEREZ LEAL, CONTRA EL AUTO NO. 71-S.I. DE 30 DE JUNIO DE 2011, EMITIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, CINCO (05) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 729

CASACIÓN PENAL

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO, PROMOVIDO POR EL LICENCIADO BERNARDINO FACLÓN BONILLA, EN REPRESENTACIÓN DE TATIANA DE LOURDES LORENZO BOYD, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 165 DE 14 DE OCTUBRE DE 2014, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO CONTRA LA PRENOMBRADA, POR DELITO DE ESTAFA, EN PERJUICIO DE CYSLYN HAMILTON. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	27 de noviembre de 2017
Materia:	Casación penal
Expediente:	360-15C

VISTOS:

Pendiente de resolver en el fondo, se encuentra en esta Sala, el recurso extraordinario de casación penal en el fondo, formalizado por el Licenciado Bernardino Falcón Bonilla, en representación de TATIANA DE LOURDES LORENZO BOYD, contra la Sentencia de Segunda Instancia N°165 de 14 de octubre de 2014, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, dentro del proceso penal seguido contra la prenombrada, por delito de Estafa en perjuicio de Cyslyn Hamilton.

Sin embargo, consta informe secretarial extendido por la Secretaría de esta Sala, fechado 20 de junio de 2017, haciendo constar que el nombre de la procesada en la presente causa, coincide con el de una persona a la que recientemente se le dio muerte, en un hecho de sangre ampliamente comentado por medios de comunicación nacional, lo que motivó que el Magistrado Sustanciador, oficiara a la Dirección Nacional del Registro Civil del Tribunal Electoral, el cual, remitió Certificado de Nacimiento correspondiente a la ciudadana TATIANA DE LOURDES LORENZO BOYD, con cédula de identidad personal 8-321-159, documento a partir del cual se constata que, en efecto, la procesada en esta causa, y beneficiaria del recurso extraordinario de casación, es persona difunta, según consta en el acta número 8-300-1889.

Así, por conocidos los antecedentes y, habiéndose acreditado de manera fehaciente, mediante prueba documental idónea, la muerte de la procesada, TATIANA DE LOURDES LORENZO BOYD (q. e. p. d.), estima la Sala que, efectivamente, ésta es una circunstancia que obliga a declarar de manera oficiosa, la extinción de la acción penal, de conformidad con lo normado por el numeral 1 del artículo 1968-A del Código Penal, que es del tenor siguiente:

“Artículo 1968-A. La acción penal se extingue por:

La muerte del imputado.

…

…"

En consecuencia, actuando al amparo de lo normado por el artículo 2043 del Código Judicial, se procederá oficiosamente a declarar la extinción de la acción penal, dentro del presente proceso penal.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo anteriormente expuesto, LA SALA SEGUNDA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia, en nombre de la República, y por autoridad de la Ley, DECLARA LA EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL, dentro del proceso penal seguido contra TATIANA DE LOURDES LORENZO BOYD (q. e. p. d.), por delito de Estafa, en perjuicio de Cyslyn Hamilton, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta resolución.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 1960, 1968-A y 2043 del Código Judicial.

Notifíquese Y CÚMPLASE,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

PENAL - NEGOCIOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Apelación de auto interlocutor

RECURSO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO N 119 P.I. DE 06 DE NOVIEMBRE DE 2015, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JUAN ANTONIO RAMÍREZ, JOHN REYES Y RAYBER RODRÍGUEZ, POR DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, EN PERJUICIO DE JOSÉ ROMÁN GONZÁLEZ MORENO. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	27 de noviembre de 2017
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Apelación de auto interlocutor
Expediente:	143-16AA

VISTOS:

Conoce la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, del recurso de apelación promovido por la Licenciada Paula Garcés Jiménez, Fiscal Cuarta Superior Ad Honorem, en contra del Auto N° 119 P.I. de 06 de noviembre de 2015, proferido por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, dentro del Proceso seguido a Juan Antonio Ramírez, John Reyes y Rayber Rodríguez, por Delito Contra La Vida e Integridad Personal, en perjuicio de José Román González Moreno.

DEL RECURSO DE APELACIÓN

La Licda. Paula Garcés Jiménez, en su escrito de sustentación del recurso de Apelación, consultable a folios 902-911 del cuaderno penal que nos ocupa, solicita que se revoque el Auto de primera instancia, dictado por el Segundo Tribunal Superior de Justicia por medio del cual se profiere sobreseimiento provisional a los procesados RAYBER RODRÍGUEZ, JOHN REYES y JUAN ANTONIO RAMÍREZ, por las normas contenidas en el Capítulo I, Sección 1era, Título I, Libro II del Código Penal, es decir, por el Delito de Homicidio Doloso y Capítulo II, Título VI, Libro II del Código Penal, es decir, por Delito de Robo, ejecutados en perjuicio de JOSÉ RAMÓN GONZÁLEZ MORENO (Q.E.P.D) ejecutados en perjuicio de GRUPO PANAMEÑO DE SEGURIDAD, S.A, respectivamente.

A través del referido escrito deja sentada su disconformidad con la decisión adoptada, toda vez que la decisión del juzgador no se ajusta a la realidad procesal y no toma en cuenta elementos de convicción que esten insertos en el cuaderno penal.

Indica que nos encontramos en la fase de calificación del sumario, la cual le corresponde al juzgador de la causa verificar los extremos, que esté probada la comisión del delito y la existencia de indicios graves que vinculen al imputado en ese delito.

Indican que el aspecto objetivo, se encuentra acreditado de quien en vida se llamó JOSÉ RAMÓN GONZÁLEZ MORENO (Q.E.PD.), y el delito de Robo en perjuicio de José Ramón González Moreno (Q.E.PD.), y GRUPO PANAMEÑO DE SEGURIDAD S.A, se encuentra acreditado con la diligencia de Inspección Ocular, Reconocimiento y Levantamiento de Cadáver; con el Informe Preliminar del Protocolo de Necropsia de José Ramón González Moreno (Q.E.P.D), con las vistas fotográficas de la Diligencia de Inspección Ocular, Reconocimiento y Levantamiento del Cadáver del occiso; con las vistas fotográficas del Protocolo de Necropsia de José Ramón González Moreno (Q.E.P.D); mediante la copia de autenticada del dictamen pericial PB-1088-14 de 22 de mayo de 2014, de la sección de Balística Forense Subdirección de Criminalística en la que se establece que el arma de fuego, tipo revolver, calibre 38 SPL, marca ARMSCOR, modelo 200, serie A100779, es idónea para efectuar disparos en simple y doble acción se encuentra en buen funcionamiento; con el Informe de Investigación Preliminar, suscrito por los investigadores judiciales ORLANDO ORTEGA, DARLETH SAMANIEGO y DARÍO CHACÓN, a través de la cual establecen que el occiso JOSÉ RAMÓN GONZÁLEZ MORENO (Q.E.P.D), mantenía múltiples heridas por proyectil de arma de fuego y que al mismo le robaron el arma de fuego de la compañía GRUPO DE SEGURIDAD S. A., marca ARSMCOR, serie 1000779, calibre 38 de 6 tiros.

En cuanto al aspecto subjetivo, consta la declaración jurada de JULIO GUTIERREZ GUILLERMO, quien señaló que luego de escuchar el sonido de un disparo el día 15 de abril de 2015, a eso de las 3:00 de la mañana, se asomó y observó a dos sujetos de sexo masculino con arma de fuego en mano corriendo. Por otra parte, el indicio que surge del testimonio de WALTER BENAVIDES WILLIAMS CORTÉS, investigador judicial, quien señaló que con las inspecciones realizada a la compañía telefónica CABLE AND WIRELESS, se constató que el aparato celular con IMEI 3359395050886780, que le fue robado al occiso José Ramón González Moreno (Q.E.P.D), el día en que fue asesinado, pocas horas después a las 4:14 am, se le ingresó la tarjeta SIM 6533-2551, que se encuentra guardada en los números de contacto del celular SAMSUNG color gris con IMEI 356928051370197, con el nombre de YON YON; así mismo dicha tarjeta al estar activada en el aparato celular del occiso, mantuvo constante comunicación con la línea telefónica 6729-9163, la cual al llamar fue contestada por RAYBER RODRÍGUEZ.

Señala la fiscal de la causa, que el indicio surge de la Diligencia de Allanamiento y Registro realizada el 22 de mayo de 2014, en el corregimiento de Pedregal , sector de Rana de Oro, La Paz, calle 8, Casa N° 89, por la autoridad de policía, por información de un movimiento extraño en dicha vivienda de entrada y salida de personas con armas de fuego, casa perteneciente a JUAN ANTONIO RAMÍREZ MORALES, en la que se encontró el arma de fuego con la que se ultimó a José Ramón González Moreno (Q.E.P.D.), el día 15 de abril de 2014, y con el testimonio de la señora Yajaira Brown, madre del procesado John Anthony Reyes Brown, quien señaló que a su hijo le apodan YON YON, nombre con el cual se encuentra guardado el número 6533-2551, en la agenda telefónica SAMSUNG, color gris com IMEI 356928051370197, y el cual fue ingresado al aparato celular del hoy occiso José Ramón González Moreno (Q.E.P.D), pocas horas después de ser asesinado.

Señala que se está en presencia de dos delitos contra la vida e integridad personal y contra el patrimonio económico, en la modalidad de robo ambos ejecutados en detrimento de José Ramón González Moreno (Q.E.P.D), y GRUPO PANAMEÑO DE SEGURIDAD S.A.

Agrega la recurrente que constan graves indicios contra los procesados RAYBER RODRÍGUEZ JOHN REYES y JUAN ANTONIO RAMÍREZ, quienes son vinculados a los ilícitos enunciados, ya que al ser aprehendidos, se lograron levantar indicios de vinculación en su contra.

Se encuentra declaración jurada rendida por YAJAIRA BROWN, madre del procesado JOHN REYES BROWN, madre del procesado, quien señaló que a su hijo le apodan YON YON, mismo apodo con el que se encuentra guardado el número 6533-2551, en la agenda telefónica. (Fs. 837-842).

Agrega además, la recurrente que el Tribunal A Quo, ponderó mayormente la declaración indagatoria brindada por los imputados JUAN RAMÍREZ y JOHN REYES, quienes declaran libre de apremio y juramento, contrario a lo que ocurre con los testimonios que brindan los agentes policiales y demás testigos que sí se encuentran bajo la gravedad del juramento, bajo el apercibimiento de hasta ser investigados y sancionados sí se acredita que su dicho es mendaz, entre otras consecuencias que pudieran dimanar de sus acciones.

Concluye peticionado que se revoque el Auto N° 114 de 10 de septiembre de 2015, (sic) dictado por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, solamente en lo correspondiente al Sobreseimiento Provisional de de los procesados RAYBER RODRÍGUEZ, JOHN REYES y JUAN ANTONIO RAMÍREZ.

DECISIÓN DE LA SALA DE LO PENAL

A folios 880-897 se constata, Auto N° 119 P.I., de 6 de noviembre de 2015, por medio de la cual se decreta Sobreseimiento Provisional a favor de JUAN ANTONIO RAMÍREZ, JOHN REYES y RAYBELL RODRÍGUEZ, por la presunta comisión de Homicidio Doloso y Robo, en perjuicio de José Ramón González Moreno (Q.E.P.D), resolución judicial que fue recurrida por el Ministerio Público.

La disconformidad de la recurrente se centra en que existen graves indicios contra los procesados RAYBER RODRÍGUEZ, JOHN REYES y JUAN ANTONIO RAMÍREZ, quienes son vinculados a los ilícitos enunciados, ya que se lograron levantar indicios de vinculación en su contra, constatándose declaración jurada rendida por YAJAIRA BROWN, madre del procesado JOHN REYES BROWN, quien señaló que a su hijo le apodan YON YON, mismo apodo con el que se encuentra guardado el número 6533-2551, en la agenda telefónica.

Según el artículo 2424 del Código Judicial, solo le corresponde a este Tribunal de Alzada, el conocimiento sobre del proceso, solo sobre los puntos de la resolución a que se refiera el recurrente.

Observa la Sala que, en cuanto a los graves indicios que señala la fiscalía de la causa que existe contra los imputados, estima que los mismos no son suficientes para aperturar causa criminal contra los imputados, por los delitos de robo y homicidio, tal como lo determinó el Segundo Tribunal Superior de Justicia, en resolución de 6 de noviembre de 2015.

En atención a ello, el Ministerio Público, recurre dicha resolución judicial, indicando que contra los procesados RAYBER RODRÍGUEZ, JOHN REYES y JUAN ANTONIO RAMÍREZ, se lograron levantar indicios de vinculación en su contra a lo largo de la investigación, toda vez que se constata declaración jurada rendida por YAJAIRA BROWN, madre del procesado JOHN REYES BROWN, quien señaló que a su hijo le apodan YON YON, mismo apodo con el que se encuentra guardado el número 6533-2551, en la agenda telefónica.

En este orden de ideas, respecto a los indicios de vinculación que ha citado la Fiscalía Superior como vinculantes y graves, respecto a los delitos investigado, ésta Sala es del criterio que los mismos no son suficientes para aperturar causa criminal contra los imputados en virtud de las siguientes consideraciones.

En virtud de Informe suscrito por el Sargento 1 Walter Williams, se tuvo conocimiento de que la empresa telefónica Cable and Wireless, les informó que para la fecha del hecho, la tarjeta SIM 6283-6362, estaba siendo usada en el aparato telefónico con número de IMEI 359395050886780, la cual según Cristian López Mendieta, Supervisor Personal de la empresa Grupo Panameño de Seguridad, le pertenecía a la empresa de seguridad en la cual laboraba José González. Dicho aparato, según diligencia de inspección ocular a la empresa Cable and Wireless, le fue introducido la tarjeta SIM 6533-2551, para el día 15 de abril de 2014, a eso de las 4:14 minutos de la madrugada. Siendo que también dicha empresa, extendió el historial de llamadas de dicho número desde dicho aparato telefónico, lo cual solo registro llamadas entrantes desde el 15 de abril al 24 de abril del referido año. Constatando que para el día 15 de abril, a eso de las 11:04 am, recibió llamada telefónica del número 6729-9163. Refiere que la permanencia del portador de la tarjeta SIM 6533 2551, en los sectores de San Joaquín y Pedregal (Fs. 114-115).

En Informe fechado 25 de abril de 2014, el Investigador Judicial, Sgto. 1 Walter Williams, indicó que realizó llamada telefónica al número 6729-9163, contestándole una voz masculina que se identificó como Rayber Rodríguez, con cédula número 8-852-2317, residente en Pedregal, cerca del Parador, calle 8, casa 59, dos entradas después de la Toledano (Fs. 116).

Ahora bien, se destaca el hecho de que mediante Inspección Ocular, realizada a la compañía Cable and Wireless, al número telefónico 6729 9163, para la fecha del 14 de marzo de 2014, era utilizado en el aparato telefónico 356928051370190, siendo que en efecto, se constatan llamadas telefónicas desde este número celular al número 6533-2551, para las fechas del 14, 15, 16, y 25 de abril de 2014 (Fs. 146-153).

En este orden de ideas, se desprende de Diligencia de Allanamiento y Registro, la cual fueron aportadas en copias autenticadas en el presente dossier (Fs. 194-294), la cual se inició en virtud de noticia ciudadana, la cual indicaba que en el Sector La Rana de Oro, Barriada La Paz, se estaban dando actividades delictivas, y que en la calle 8, casa # 89, de dicha barriada bajando la loma a mano izquierda, a un costado del lote baldío, se encuentran sujetos en actitud sospechosa que entraban y salían de dicha casa con arma de fuego en mano.

Al realizarse Diligencia de Allanamiento y Registro, se encontraban los señores John Anthony Reyes Brown, Rayber Rodríguez, Anel Ariel Gómez López. Kimberly Guerrero, Naydú Ramírez y tres menores de edad.

En el área de la cocina, dentro de un saco que estaba abierto, se ubicaron dos armas fuego, un arma de fuego, tipo revolver, calibre38, empuñadura de color negra, marca TAURUS son serie DZ336581 y un arma de fuego tipo revolver, calibre 38, empuñadura con cinta adhesiva color negro, marca ARMSCON, serie no visible y siete municiones calibre 38 sin detonar, sin permiso respectivo (Fs. 201-202).

Mediante el PB- 1088-14 de 22 de mayo de 2014, el perito balístico Valentín Domínguez, indicó que el arma de fuego, tipo revolver, calibre .38 SPL, marca ARMSCOR, modelo 200, mantenía la serie A1000779 (Fs. 224-229). La cual según nota procedente de la DIASP, se encuentra registrada a nombre de STAR SECURITY S.A (Fs. 296), sumaria en averiguación UH-242-14, en perjuicio de José Ramón González Moreno, el cual es el caso que nos ocupa.

Ahora bien, estima la Sala que a pesar de que existen elementos que indiciariamente podrían vincular a los imputados los mismos no tienen la suficiente gravedad tal como lo exige el artículo 2219 del Código Judicial, para decretar la apertura a causa criminal contra los mismos.

Nótese que la fiscalía de la causa, indicó que el número utilizado por Jhon Ramírez, era el número 6533-2551, toda vez que de la Inspección Ocular en la empresa Cable and Wireless, aparecía que una hora después de perpetrado el hecho de sangre, dicha tarjeta SIM fue introducida en el aparato telefónico con número de IMEI 359395050886780, aparato el cual José González Moreno (Q.E.P.D), mantenía en su poder.

Mediante Diligencia de Inspección Ocular, visible a folios 494-510, 548-550 sobre los aparatos telefónicos y chips que se aprehendieron en la Diligencia de allanamiento en el sector de Rana de Oro, se desprende que dicho número de teléfono celular (6533-2551), aparecía entre los números de contacto o registro del teléfono celular de una las personas que resultó aprehendida en la referida Diligencia para el día 22 de mayo de 2014, con el apodo o sobrenombre YON YON 6533-5521; sin embargo, observa la Sala que al momento de efectuarse la referida Diligencia de Allanamiento, no se realizó identificación respecto a los propietarios de cada aparato celular, siendo que no se logró identificar quien era el propietario del teléfono celular que mantenía en su agenda telefónica el referido número (Fs. 747-749), salvo los aparatos telefónicos visibles a folios 750-752, 753-755, y 759-761, los cuales fueron reconocidos mediante ampliación de declaración indagatoria por sus dueños (Fs. 774-776 ampliación de Declaración Indagatoria de Anel Gómez) (Fs. 798-800, ampliación de Declaración Indagatoria de Kimberly Guerrero) y (Fs. 833-834 ampliación de Declaración Indagatoria de Juan Antonio Ramírez).

Amén de que, en dicha agenda de números telefónicos se advierte que existían dos entradas o registros con el apodo YON YON (Cfr. Fs. 500 y 503), lo cual nos lleva a la conclusión de que no se puede aseverar con certeza la identidad de la persona a la que se le apoda con el referido mote.

No se puede soslayar el hecho de que mediante declaración jurada rendida por YAJAIRA YELENA BROWN CASTILLO, indicó que a su hijo JOHN ANTHONY REYES BROWN, le apodan YON YON, sin embargo, no se pudo establecer la identidad de la persona que mantuvo durante el tiempo posterior al homicidio del agente de seguridad, el referido aparato celular, amén de que, según la Diligencia de Inspección ocular visible a folios 317 y siguientes, se verificó que la tarjeta SIM 6533-2551, fue cambiada para el día 15 de abril de 2014, a eso de las 8:00 de la noche a otro aparato telefónico con número de IMEI 980046000154110, lo cual no se tiene certeza que persona portaba el referido aparato telefónico.

A JHON REYES, no se le ubicó en su poder el referido aparato telefónico de Juan González, al momento de su aprehensión, tal como se corrobora a folios 821-823, así como con el Informe visible a folios 187-188, en el cual se indicó que el mismo no aportó número de teléfono, siendo que no existe certeza de que el mismo haya mantenido en su poder el aparato telefónico del occiso.

Amén de que, contamos con el hecho de que el testigo JULIO GUTIÉRREZ GUILLERMO, para la madrugada del día 15 de abril de 2014, indicó que luego de haber escuchado disparos, observó a dos personas una de tez trigueña y otra de tez clara huyendo del lugar con arma de fuego en mano en el área, y a pesar de que el mismo indicó que los podía reconocer sí los volviera a ver, no se realizó la respectiva diligencia por parte del Ministerio Público.

Contra RAYBER RODRÍGUEZ, la fiscalía de instancia, señala que se encuentra vinculado a los delitos de robo y homicidio, toda vez que del teléfono celular con línea 6729-9163, según el registro de llamadas telefónicas, realizó para el día 15 de abril de 2014, a eso de las 11:04 am, llamada al número 6533-2551, y en días posteriores, siendo que las mismas no resultan un grave indicio de vinculación a los referidos delitos, puesto que sucedió un lapso de tiempo posterior entre el homicidio y la referida llamada, siendo que la misma fue a un número SIM, el cual ya estaba registrado como usuario activo, sin conocerse posterior a la investigación, la identidad de su propietario. A consideración de la Sala no se acreditó, que el mismo hubiese estado en la escena de los hechos, participando de los delitos por los cuales se les endilgaron cargos.

Por su parte, JUAN RAMÍREZ, se tiene que, según la declaración indagatoria del mismo, residía en la residencia que se realizó la diligencia de allanamiento, ya que era de su padre ISMAEL RAMÍREZ. Excepcionando que para el día anterior al llegar a la casa, en horas de la noche, se encontraban varios sujetos, amigos de su hermano quienes se encontraban tomando y realizando una fiesta, por lo que al llegar se molestó, llamándole la atención a su hermano, encerrándose en su cuarto, sucediendo al día siguiente la Diligencia de allanamiento en horas tempranas, encontrándose la referida arma de fuego, según el peritaje balístico que se le realizó, el arma la cual resultó ser propiedad de STAR SECURITY, S.A, siendo que por la posesión ilícita de la referida arma de fuego, se le instruyó un sumario por la Fiscalía Quinta de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá.

A consideración de la Sala, no se cuentan con elementos de vinculación de JUAN RAMÍREZ, con los delitos de Robo y Homicidio, en perjuicio de Juan González (q.e.p.d), pues, como expusimos anteriormente, ya se le sigue una causa penal por el delito de posesión ilícita de arma de fuego que fue encontrada en su residencia, la cual fue encontrada un mes posterior al homicidio del agente de seguridad, la cual tendrá que responder por la posesión de la misma en la esfera correspondiente.

Ante la falta de elementos de vinculación de naturaleza grave, tal como lo exige el artículo 2219 del Código Judicial, considera la Sala que se debe confirmar la resolución venida en grado de apelación, por lo que, sin sin mayores comentarios, se procede a confirmar la decisión proferida mediante el Auto N° 119 P.I. De 6 de noviembre de 2015, dictado por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial.

PARTE RESOLUTIVA

En virtud de lo anterior, la Corte Suprema, Sala Segunda de lo Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA el Auto N° 119 de 6 de noviembre de 2015, procedente del Segundo Tribunal Superior de Justicia, en todas sus partes dentro del proceso penal seguido a JUAN ANTONIO RAMÍREZ MORALES, JOHN ANTHONY REYES BROWN y RAYBER ARCHELLE RODRÍGUEZ, y otros, por la presunta comisión de los delitos de Homicidio y Robo, en perjuicio de José Ramón González Moreno (Q.E.P.D).

Notifíquese y cúmplase.

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
WILFREDO SÁENZ FERNÁNDEZ -- LUIS MARIO CARRASCO
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

CASACIÓN PENAL

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO, FORMALIZADO POR EL LICENCIADO HUMBERTO MOSQUERA, EN REPRESENTACIÓN DE ELEUTERIO MINA RIVAS, CONTRA LA SENTENCIA 2DA. INST. NO. 50 DEL 18 DE SEPTIEMBRE DE 2014, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO AL PRENOMBRADO, POR DELITO DE HURTO AGRAVADO, EN PERJUICIO DE LA PARRILLADA EL GUAYACAN. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. PRIMERO (1) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	01 de diciembre de 2017.
Materia:	Casación Penal
Expediente:	311-15C

VISTOS:

Decide la Sala el recurso extraordinario de casación interpuesto por el defensor de ELEUTERIO MINA RIVAS contra la sentencia proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial el 18 de septiembre de 2014, confirmatoria de la emitida en primera instancia por el Juzgado Segundo de Circuito Penal del Segundo Circuito Judicial de la Provincia de Panamá el 30 de agosto de 2012, mediante la cual condenó a este procesado a la pena principal de cinco (5) años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual período de tiempo, cumplida la principal como autor penalmente responsable del delito de hurto agravado

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

Ceñidos a la realidad procesal, los hechos de esta investigación son sintetizados por el Tribunal en términos que la Sala acoge, así:

El 10 de mayo de 2010, Eric Abdiel Aranda Segura, denunció ante la Sub-Dirección de Investigación Judicial de Brisas del Golf y Villa Lucre, que el local comercial Jardín El Guayacan fue objeto de hurto la noche anterior. Describe y mediante deposición jurada acredita la propiedad y prexistencia de los bienes hurtados, los que dijo ser: la suma de B/1,900.00 en efectivo de la caja fuerte, 6 cajas de Wisky Old Parr; 6 cajas de Ron Abuelo; 4 cajas de Seco Herrerano; 2 cajas de Vocka; 6 cajas de Red Bull; así también el dinero que había en el interior de las máquinas de juego y un televisor, plasma de 42” marca Sonny, bienes éstos que al ser avaluados por los peritos arrojó la suma de B/3,900.00 sin sumarle el dinero en efectivo.

La Agencia de Instrucción Delegada de San Miguelito ordenó la apertura de investigación el 10 de mayo de 2010 (fs.6), vinculó mediante indagatoria al imputado (fs.43-47) y le dictó medida cautelar de carácter personal distinta a la detención preventiva el 14 de mayo siguiente[1].

El asunto pasó al conocimiento de la Fiscalía Segunda de Circuito del Segundo Circuito Judicial de Panamá con sede en San Miguelito, que luego de clausurar el lapso investigativo pide llamamiento a juicio para Eleuterio Mina Rivas como presunto infractor de las disposiciones legales contenidas en el Título VI, Capítulo I del Libro II del Código Penal[2], solicitud acogida mediante resolución el 26 de mayo de 2011 por el Juzgado Segundo de Circuito Penal del Segundo Circuito Judicial[3].

Tramitada la causa, dicho despacho judicial dictó la sentencia de primera instancia el 30 de agosto de 2012, mediante la cual condenó al procesado a la pena principal de cinco (5) años de prisión, a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual período de tiempo, cumplida la pena principal, como autor del delito de Hurto Agravado[4]. Y,

El Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de la Provincia de Panamá, Sala Transitoria, a través de la sentencia recurrida en casación, confirmó la decisión del a quo[5].

CAUSAL DE FONDO INVOCADA

Al amparo de la única causal de fondo, sustentada en un motivo es formalizado el recurso de casación por "error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo impugnado e implica infracción de la ley sustancial penal", prevista en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

MOTIVO:

Argumenta el recurrente que el Segundo Tribunal del Primer Distrito Judicial, valora la declaración de Álvaro Espinosa "…en la que señaló que después que le abrió la puerta del establecimiento al salonero maycol (sic) para que se tomaran una botella de seco herrerano en compañía de un tercer sujeto, a insistencia de éstos, se tomó dos tragos de vino 20 20, dio una vuelta, se sentó y se quedó dormido sin saber qué fue lo que paso hasta el día siguiente, sin hacer señalamiento alguno…"[6].

Dice el letrado, que el fallo impugnado le otorgó a este testimonio carácter de plena prueba para vincular a su representado con el hecho punible sub-júdice, lo cual es erróneo debido a que se trata de un testigo unitario, al que la ley le niega el valor de plena prueba y siendo ello así, el Ad quem incurre en la causal invocada.

DISPOSICIONES LEGALES INFRINGIDAS Y CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN

---

[1] Folios 57-62 "consistente en la obligación de notificarse los días quince (15) y treinta (30) de cada mes ante la autoridad que conozca de la causa".
[2] Folios 98-100.
[3] Folios 112-116
[4] Folios 149-156
[5] Folios 192-202
[6] Folio 214

Ha infringido, según el recurrente, el artículo 918 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión, porque se confió a la declaración jurada del testigo Alvaro Espinosa, pese a ser un testigo unitario, el valor de plena prueba.

Advierte también, que en consecuencia de dicho error, se ha infringido el artículo 214 del Código Penal, en concepto de indebida aplicación, al no demostrarse que su representado, Eleuterio Mina Rivas haya llevado a cabo la acción de hurto agravado en perjuicio de la Parrillada Los Guayacanes en horas de la noche del día 9 de mayo de 2012.

Solicita el impugnante a la Sala, casar la sentencia recurrida y, en su lugar, absolver a su representado Eleuterio Mina Rivas de los cargos formulados en su contra.

CONCEPTO DE LA PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN

Es ostensible para la Procuradora que el único cargo propuesto contra la sentencia del Tribunal no debe prosperar

La inconformidad del defensor, no se compadece con las fundamentaciones del Tribunal Ad quem en el fallo atacado, dijo el opositor, que el mismo se basó en un cúmulo de pruebas e indicios producidos a través de los actos de investigación, relacionado con la causa.

Posteriormente, luego de reseñar las piezas obrantes en la encuesta, al igual que el Tribunal, estimó que en la sentencia existía prueba suficiente para determinar la autoría, y considera que lo hizo de manera razonada como efectivamente se desprende del análisis de las declaraciones, pruebas científicas y de la inspección judicial.

Enfatiza, en cuanto a una contradicción manifiesta entre lo indicado por el procesado a los agentes policiales y lo expuesto en sus descargos "…cuando en la primera oportunidad sostuvo que fue amenazado con una arma de fuego, y posteriormente, declaró que para que no interviniese le pusieron un cuchillo en la espalda…"[7]; advierte el Ministerio Público, que en contra del sentenciado pesa que se le ubicó en posesión del teléfono celular de Alvaro Espinoza Martínez, y éste último no refirió en ninguna de sus intervenciones "…que recibió ayuda, ni fue avisado de lo que sucedía por el justiciado, por lo que este extremo de su defensa se ve igualmente desacreditado…"[8].

Termina indicando, que coincide con la Colegiatura de Segunda Instancia, cuando indicó que junto al grupo de elementos de pruebas apuntan a que Eleuterio Mina Rivas es responsable del delito de Hurto en el Jardín EL Guayacán, aunado a que de su propia defensa surgen contradicciones notorias, así como indicios de mala justificación que conducen a enervar el principio de presunción de inocencia que lo amparó a lo largo de la causa penal que se le siguió. En tal sentido, consideró que el Tribunal no incurrió en las infracciones explicadas por el censor, una vez comprobada la inexistencia del vicio de ilegalidad en el presente caso.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Así, cuando se particulariza el ataque a la sentencia en la vía indirecta de violación a la ley sustancial, bajo el supuesto de ser advertida la presencia de yerros jurídicos en la apreciación de los diversos elementos de

[7] Folio 236
[8] Folio 237

convicción, resulta por manera forzoso señalar que la Sala ha reiterado que respecto a esta causal, "Error de derecho en la apreciación de la prueba" que ésta concurre cuando el medio de prueba existe, está acreditado en el proceso y, por ello, el juzgador lo examina, lo toma en cuenta, lo analiza, pero no le atribuye la eficacia probatoria que la ley le asigna. Se trata de un error producido por la deficiente valoración jurídica sobre la prueba en el proceso y puede ocurrir en los siguientes supuestos:

1. Cuando a una prueba legalmente producida no se le reconoce el valor que la ley le otorga;
2. Cuando a una prueba legalmente producida se le da un valor no reconocido por la ley;
3. Cuando la prueba no fue producida o practicada con apego a los requisitos legales correspondientes, es decir, cuando se le considera sin que se hubiere producido legalmente, y se le confiere una fuerza probatoria establecida sólo para aquellos elementos probatorios que reúnan todas las cualidades exigidas por la ley; y,
4. Cuando se desconocen las reglas de la sana crítica al analizar el caudal probatorio.

La recordación de estas nociones es imperativa en el caso concreto, bajo el entendido que el impugnante solo en apariencia tuvo a bien cuidarse de una correcta postulación del defecto probatorio que imputa al fallo, no encontrando sin embargo la misma correspondencia con el desarrollo dado al único motivo y que, como en forma certera lo pone de presente el Ministerio Público, conducen a anticipar su manifiesta improsperidad.

En efecto, la inconformidad del recurrente estriba en el "valor de plena prueba" que dice el fallo dio, al testimonio de Alvaro Espinosa; a la credibilidad, que se le otorgó cuando en concepto del censor, el mismo resultó ser único, agregando la mención de que en dicho testimonio, no se hizo señalamiento alguno en contra de su representado.

Al referirnos entonces al único motivo de la causal aducida, la Sala desestima el cargo de infracción, por considerar que en el dossier penal, existen otros elementos que conducen a acreditar la responsabilidad penal del imputado, y que fueron debidamente valorados por el Tribunal Superior, los que pasamos a indicar.

Efectivamente, se valoró que luego que el señor Eric Abdiel Aranda Segura, alertará a las autoridades del hurto ocurrido en el Jardín El Guayacán, inició la práctica de la actividad procesal que deviene la ley. En este apartado precisa indicar, que el denunciante, en sus intervenciones aportó información sobresaliente, dijo que la noche del 9 de mayo de 2010, cerró el local a eso de las 9:00 P.M." …deje en la parte de adentro al celador y en la parte de afuera estaba el salonero ELEUTERIO RIVAS, quien se encontraba con otro sujeto desconocido…".[9]

Es entonces, que Álvaro Espinosa Martínez, con funciones de Seguridad en la parrillada, con cuatro años de servicio, presenta su declaración jurada y dice que la noche del 9 de mayo de 2010, a eso de las 8:00 P.M. y 8:30 P.M., cuando se encontraba en el ranchito que está ubicado en la parte de afuera del local, se le acercó el salonero de nombre "MAYCOL" y en dos oportunidades le hizo entrega de cervezas "…me dijo que me la estaba mandando el señor que estaba en una de las mesas dentro del local…", advierte que cerrado el local por el propietario "MAYCOL en compañía del sujeto desconocido … salieron junto al local y mi jefe salió en su vehículo y procedí a cerrar el portón principal y me dirigí hacia una de las sillas y desde allí pude observar que

[9] Folio 10

MAYCOL, se encontraba en la esquina del portón con el sujeto desconocido, pasado unos minutos MAYCOL, me llamo y desde afuera del local me dijo que como él era trabajador de confianza del señor ARANDA, le diera la oportunidad de tomarse la botella de seco que tenía dentro del local junto a su amigo, por lo que procedí a abrirle la puerta principal y este entró junto a su amigo, estando dentro de los estacionamiento se tomaron la botella de seco, luego el sujeto desconocido se puso a hablar por celular y decía (CUÑADO, TRAEME ALGO PARA TOMAR), minutos después se apersonó un vehículo color oscuro, desde el mismo se bajó un sujeto al cual no pude identificar y le hizo entrega por una orilla de la puerta un cartucho al sujeto desconocido, quien lo trajo hasta la mesa y saco un Six Pack, de cerveza Atlas de Lata y una botella de Vino 20-20 y se pusieron a tomar, luego me dijo en varias ocasiones que tomara del vino, pero como no quería insistía e insistía hasta que me tome dos (2) vasitos del vino y luego me dirigí a dar varios recorrido, después regrese me senté y no recuerdo más nada hasta el día siguiente, cuando me encontraron tirado…". Advierte que esa noche, le fue sustraído de su bolsillo derecho del pantalón la suma de B/.27.00 y un celular Alcatel, color negro; empero, enfatizó que antes de que perdiera el conocimiento "…recuerdo que conmigo estaba el salonero MAYCOL y el sujeto desconocido solamente…"[10]

El relato que antecede, fue en alguna medida, el mismo que Espinosa Martínez le ofreció tanto a los agentes policiales en entrevista previa[11], así como a Eric Miranda Segura[12]; éste, quien corrobora que para la fecha de autos el señor Eleuterio Mina Rivas, tenía un horario de trabaja de 4:00 p.m. hasta las 8:00 p.m. de la noche "hora en que cerré el local" [13].

Después el fallo también advierte en cuanto al Informe de Investigación de Campo, preparado y firmado por los agentes policiales de la DIJ de Brisas del Golf, en el que dejan consignado que al momento de requerir a Eleuterio Mina Rivas (a) Maycol, le fue ubicado en su poder un celular marca Alcatel, color negro[14], mismo que fue reconocido por el celador Álvaro Espinosa Martínez, como de su propiedad "…si lo conozco como de mi propiedad debido a que fue el que me quitaron el día domingo nueve (9) de mayo del presente año, cuando me durmieron el mi puesto de trabajo…"[15]

Se apoyó igualmente en el Examen Médico legal, practicado al celador Álvaro Espinosa Martínez, el día 10 de mayo de 2010, diagnosticando la Médico Forense Jammina Juárez Núñez, que se trata de intoxicación por Benzodiazepam[16], lo que corrobora que efectivamente la bebida que le ofrecieron esa noche fue alterada para que se quedará dormido y facilitar el hecho delictivo.

---

[10] Folio 22-24
[11] Folio 7-8
[12] Folio 10 "…si conversé con él y me dijo que luego que cerré el local a las nueve de la noche (9:00 p.m.), él se quedó sólo y momento s después el Salonero RIVAS, se le acercó y le dijo que lo dejara entrar porque los taxis no le querían parar y por estar allí la policía se lo podía llevar, estando dentro el señor RIVAS, junto al otro sujeto le brindaron un vaso con un líquido para que no se durmiera y no recuerda más nada…"
[13] Folio 37
[14] Folio 11-14
[15] Folio 38
[16] Folio 65

De consiguiente, se tomó en consideración la inspección ocular a las videocámaras en donde se dejó consignado que luego del cierre del local afectado, se observan en la parte externa de vehículos y personas ajenas al local[17]. Asimismo, la Inspección Técnica Ocular realizada al local El Guayacán en el que se dejó plasmado que existían signos de violencia en dos máquinas de juegos de video y una rockola, se observaron gavetas abiertas, candados con signos de fracturas partidos en el área de la argolla, así también puertas con signos de violencia en las cerraduras, empero no se obtuvieron resultados para resaltar rastros papilares[18]

Precisa en este apartado indicar, que refleja la investigación en cuanto a la entrevista primaria realizada el día 11 de mayo de 2010 a Eleuterio Mina Rivas (a) Maycol por los agentes policiales, se dijo que éste manifestó "…el sujeto desconocido estaba tomando cerezas (sic) con él en el local jardín El Guayacán, y que luego este señor llamó a otro señor que llegó en un carro de color azul, y que trajo un six pack de cerveza, y una botella de vino 2020, en un cartucho del Rey, posteriormente empezamos a tomar y yo, vi cuando el señor de contextura gruesa, le echo un polvo en la cerveza al seguridad y luego note que el mismo se estaba quedando dormido, y después empecé a llamarlo y a decirle al seguridad que cerrará la puerta, allí fue cuando llegó el sujeto delgado y me dijo que no me moviera, que si me movía me metía un tiro, que me callara la boca, después me pusieron detrás de la carpa, y sentía cuando cargaban algo y movían algo, y después me dijeron sal y espéranos en la puerta, allí fue que me subieron en la camioneta de color azul… me dejaron en el corredor sur con los ojos vendados…".

El Tribunal analizó que el imputado Eleuterio Mina Rivas argumentó, ya en sus descargos rendido los días posteriores, que efectivamente para la fecha de autos, inició sus labores a las 5:00 p.m. y durante su turno, un cliente le lleve una cerveza al seguridad, indicando que ya al cierre, éste mismo cliente le pide le despache "…una media botella de seco, un jugo y una cerveza cerrada…" e incluso advierte el declarante, que aceptó una cerveza "cerrada" que el cliente desconocido le ofreció y se sentó junto a éste en la mesa a compartir un juego de béisbol que estaban viendo dentro del local "…yo lo estaba haciendo porque estaba en mi hora de trabajo y era un cliente…".

Narró el imputado declarante, que al cierre del local y a solicitud del cliente desconocido, lo acompañó a tomarse una media botella de Seco Herrerano, en la parte de afuera del jardín y que es el seguridad del local, quien le convida a entrar al lugar, pese a que ya estaba cerrado. Dijo además, que tomaron una botella de vino 2020 y un six pack de cervezas y que también ingresó al local el cuñado del sujeto desconocido, advirtiendo "…pero al pasar de las horas yo empecé a notar algo raro del señor desconocido hacia el seguridad y hacia mí, porque quería que tomáramos rápido… yo en ese momento me levante a orinar y mire hacia atrás y logre alcanzar cuando el señor desconocido le estaba sirviendo vino al seguridad…el seguridad se estaba quedando dormido y yo empecé a sospechar de que podía ser algo que el desconocido estaba tramando con el supuesto cuñado, yo me levante para irme y el cuñado me garró y me puso un cuchillo en la espalda y el codo en el cuello …", señaló que le colocaron un plástico en la cara y los montaron al vehículo para luego abandonarlo en el corredor. En cuanto al celular que le fue ubicado propiedad del señor "Álvaro", manifestó que éste le insistió para que se lo guardara, empero al momento de ser despojado de sus pertenencias por el señor desconocido

En este punto, véase cómo el Tribunal examinó los indicios en atención a los principios universales de la Sana Crítica. Allí se puntualizó:

[17] Folio 76
[18] Folio 66-70

"En atención a los principios universales de la Sana Crítica, y basados en el caudal probatorio, hemos allegado a la conclusión de que ELEUTERIO MINA RIVAS (a) MAYCOL es responsable penalmente en los hechos tratados, que se desprende del nexo fáctico con el que se involucra, al desarrollar actividades de apoyo al supuesto desconocido, que no solo lo inmiscuyen; sino también, que sus malas justificaciones y excepciones dejan caer cualquier velo de presunta inocencia.

Lo anterior se asienta, al quedar claro que él y el sujeto de tez gruesa se mantuvieron en relación desde las 7:00 de la noche del día de marras, en una comunicación directa, extraño es que no llegara a lograr una descripción exacta y de develar subjetivamente la identidad del supuesto actor desconocido; por otro lado, que necesidad había de traer licor externo o utilizar el local donde laboraba, teniendo su acompañante vehículo que le suplió de tragos, lo que no explica la intención de quedarse allí; llama poderosamente la atención, de que si se procedió a cerrar el local comercial, la insistencia de volver una vez el propietario se retiró del lugar, invitarán al celador a tomar tragos una persona que no era de supuesta confianza para ellos. Se desvanece cualquier posibilidad de duda razonable, cuando al notar que su compañero de labores estaba siendo intoxicado y empezaba a dormirse, no se hizo ningún esfuerzo por socorrerlo o alertar a las autoridades del posible suceso ilícito, es encontrado en posesión del celular del custodio días después del hecho, sin que mediara de parte del procesado un gesto de revelar lo ocurrido y mucho menos denunciar a los supuestos perpetradores, que a todas luces le involucraron en un hecho delictivo.

Por lo tanto, no solo se asienta la responsabilidad penal del encartado en el testimonio de cargos, sino también de la requisa conducida que le encuentra el celular del celador, su mala justificación y desinterés de ubicar a los que el señala como únicos asaltantes, que fue amenazado primero con un arma de fuego y luego con un cuchillo, que ve que se intentaba intoxicar a su compañero de trabajo y no hace nada, que si fue vendado y abandonado luego de ser despojado de sus bienes, no hizo nada por denunciar a los perpetradores ante supuestas amenazas; sin embargo, su aporte al proceso es vago, sin señas exactas, cuando pasó más de seis horas en compañía de un sujeto al que no ha hecho un intento de identificarlo, siendo el Disco Compacto inspeccionado, quien sin lugar a dudas confirma el proceder y actividad del procesado, que lo ubicad en modo, tiempo y lugar en el hecho, más sin embargo, no aporta justificación al supuesto abandono sufrido, es decir, denuncia, comunicación policial, si supuestamente fue despojado de su dinero de quincena y teléfono celular, dejándolo con el del custodio porque no valía nada, sin embargo le era útil para dar la ubicación de los perpetradores y su actuar delictivo, cosa que no hizo hasta el momento de ser ubicado al día siguiente y rendir su indagatoria cuatro (4) días después.

Con base en los artículos 780, 917, 918, 919, 981, 982 y 983 del procedimiento judicial, como también el artículo 2046 ibídem, logrando precisar, que la decisión de primera instancia atacada debe ser CONFIRMADA en todas sus partes, pues, claramente está acreditada la vinculación del enjuiciado con el ilícito desatado, dado los testimonios vertidos, como también las pericias aportadas, por ende le cabe responsabilidad penal" (fs.198-199).

En todo caso, no sobra enfatizar que el Tribunal clarificó, en forma contundente, que el relato del agente de seguridad Álvaro Espinosa, no fue la única pieza de convicción que se valoró para acreditar la responsabilidad penal del procesado, ya que también se valoró junto al resto del caudal probatorio inmerso en el expediente, el relato aportado por el acusado en sus descargos, no existiendo tal contrariedad que impida

discernir con plena satisfacción el devenir de los hechos y en cabeza de quién es predicable responsabilidad por los mismos, pues fluye nítido que Eleuterio Mina Rivas es el perpetrador del hecho.

Contrario a lo que piensa el libelista, en el presente asunto, ya confluían multiplicidad de datos que generaron la suficiente seguridad acerca de la vinculación del imputado y también de su individualización, en tal sentido estima la Sala que la pieza probatoria en comento fue correctamente valorada, ya que el Tribunal, como se dijo, realizó el análisis de otras pruebas allegadas al expediente que le permitieron mediante el ejercicio de la sana crítica, concluir con un fallo confirmatorio de la decisión de primera instancia, por tanto se desestima el cargo de injuridicidad en este motivo.

DISPOSICIONES LEGALES INFRINGIDAS Y EL CONCEPTO DE INFRACCIÓN

Como disposiciones legales infringidas señala el casacionista el artículo 918 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión, porque el Tribunal Superior le otorgó valor de plena prueba a la declaración de Álvaro Espinosa a pesar de que se trata de un testigo unitario.

La Sala desestima el cargo de infracción de la norma adjetiva, en atención, de que tal como se expuso en el motivo previamente analizado, el Tribunal Superior valoró las pruebas en conjunto, mediante el análisis, coherente y minucioso que le permitió arribar con un fallo confirmatorio, y la tesis esbozada por el casacionista no tiene relevancia.

Como norma sustantiva penal el censor citó el artículo 214 del Código Penal, en concepto de indebida aplicación, infracción que se desestima de inmediato, pues en causales probatorias al no probarse el cargo de infracción de las normas adjetivas, indirectamente, tampoco resulta transgredida la norma sustantiva penal que contiene el tipo penal que infringió el imputado Eleuterio Mina Rivas.

En consecuencia, el cargo no prospera, por ninguno de sus enfoques.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo anteriormente expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara que NO CASA la resolución materia del recurso y devolverá el expediente al Tribunal de su procedencia

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículo 2446 del Código Judicial.

Notifíquese y devuélvase,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS.
WILFREDO SÁENZ FERNÁNDEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

RECURSOS DE CASACIÓN PRESENTADO POR LA FIRMA VEGA & ALVAREZ. DENTRO DE LA CAUSA SEGUIDA A VIDAL HERNÁNDEZ HUERTAS, POR EL DELITO CONTRA LA LIBERTAD E

INTEGRIDAD SEXUAL (ACTOS LIBIDINOSOS), EN PERJUICIO DE LA MENOR L.V.L.S. PONENTE JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. DIECINUEVE (19) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	19 de diciembre de 2017.
Materia:	Casación penal
Expediente:	2015-0000-4992

VISTOS:

Mediante resolución de 7 de septiembre de 2016, la Sala admitió el recurso de Casación en el fondo, interpuesto por el licenciado Ángel Álvarez, de la Firma Forense Vega & Álvarez, en su calidad de defensores técnicos del señor VIDAL HERNÁNDEZ HUERTAS, contra la Sentencia N° 7 del 14 de julio de 2016, emitida por el Tribunal de Juicio de la Provincia de Los Santos, por la cual se condenó al procesado, como autor del delito de Actos Libidinosos, en perjuicio de la menor L.V.L.S, a la pena de cincuenta y seis (56) meses de prisión en inhabilitación para ejercer funciones públicas por el término de tres años, una vez cumplida la pena principal.

Verificada la audiencia de sustentación del recurso, tal como lo establece el Código de Procedimiento Penal, el negocio se encuentra en estado de decidir por la Sala.

DEL RECURSO DE CASACIÓN

El recurso incoado, se apoya en una única causal de fondo, a saber:

"Se hubieran infringido las garantías del debido proceso, consagrada en el numeral 2 del artículo 181 del Código Procesal Penal.

Esta causal, se encuentra fundamentada en un solo motivo, explicando el casacionista que, el Tribunal de Juicio, de la Provincia de Los Santos, condenó al señor VIDAL HERNÁNDEZ HUERTAS, sin haber sido escuchado, ya que este ente jurisdiccional no agotó ni procuró las medidas necesarias o mínimas para garantizar que el acusado contará con oportunidad de ser oído, por tanto la sentencia impugnada deviene en ilegal y nula.

En cuanto a las disposiciones infringidas, señala que se ha conculcado el contenido del artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá.

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Decorrido el traslado de rigor al tenor de lo descrito en el artículo 183 del Código Procesal Penal, la Procuradora General de la Nación, Kenia Porcell, manifestó que no se ha acreditado el motivo de la infracción al debido proceso, por tanto no resulta infringido el artículo 32 de la Constitución Política, invocado por el recurrente.

Por tanto recomienda que no se case la sentencia N° 7 del 14 de julio de 2016, proferida por el Tribunal de Juicio de la Provincia de Los Santos.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

ÚNICA CAUSAL. ÚNICO MOTIVO

Advierte la Sala que el licenciado Ángel Álvarez, de la Firma Vega & Álvarez, aduce como única causal: "Se hubieran infringido las garantías del debido proceso", previsto en el numeral 2 del artículo 181 del Código Procesal Penal.

Como único motivo para sustentar dicha causal, sostiene el casacionista que en el proceso penal que culminó con la emisión de la sentencia No. 7 del 14 de julio de 2016, se sometió a su representado Vidal Hernández, a juicio dictándose en su contra la decisión impugnada, sin que el mismo fuera escuchado, ni sus descargos fueron considerados en forma alguna antes de emitir decisión condenatoria. En juicio no se agotó ni procuró las medidas necesarias o mínimas para garantizar que el acusado contara con la oportunidad de ser oído, por tanto deviene en ilegal y nula la sentencia condenatoria, razón por la cual requiere se case por violación al debido proceso legal.

Como disposición infringida, señala que la sentencia censurada, se incurre en infracción directa por omisión del artículo 32 de la Constitución Nacional de la República de Panamá, la violación de dicha disposición entraña vulneración de la garantía judicial del Debido Proceso Legal, específicamente en cuanto al derecho a ser oído en perjuicio del señor Vidal Hernández Huertas, por lo que solicita que se case el fallo impugnado, y en consecuencia se exonere al mismo, como responsable del delito de Actos Libidinosos, en perjuicio de la menor L.V.L.S.

Cuando se aborda esta causal de casación, es de importancia destacar que se produce cuando en cualquier etapa del proceso o en el pronunciamiento de la sentencia: "Se hubieran infringido las garantías del debido proceso".

Por tanto, no comparte la Sala, lo externado por la defensa en la audiencia de casación cuando sostiene, que la sentencia condenatoria proferida en contra de su representado se sustenta en la única declaración de la víctima lo que ha influido en el resto de los elementos que descansan en la carpeta, cuando es sabido que los errores de valoración probatorio que se le quieren atribuir a una sentencia dictada por un tribunal de juicio, corresponden a otro recurso, por tanto no son acordes con el recurso impetrado ante esta Corporación de Justicia, limitándose nuestra competencia a resolver el recurso interpuesto de conformidad con la causal aducida.

Respecto a la garantía del debido proceso, conviene destacar que jurisprudencialmente, se ha establecido que la misma se encuentra plasmada en el artículo 32 de la Constitución Política, con los siguientes elementos constitutivos:

> "…Del mismo modo, este Pleno en reiteradas ocasiones, ha expresado que la garantía del debido proceso consagrada en el artículo 32 citado, comprende tres derechos, a saber, "el derecho a ser juzgado por autoridad competente; el derecho a ser juzgado conforme a los trámites legales pertinentes; y el derecho a no ser juzgado más de una vez por una misma causa penal, policiva o disciplinaria. La garantía del debido proceso que incorpora la Constitución Política en su artículo 32, tiene una consolidada existencia

en nuestro Estado de Derecho, como institución fundamental garantizadora de los derechos fundamentales, en toda nuestras Cartas Constitucionales, y han sido objeto de copiosísima jurisprudencia por parte de este Pleno". (Sentencia de 7 de julio de 2004)…

En abono, el Doctor JORGE FÁBREGA en su obra "Instituciones de Derecho Procesal Civil", afirma que la jurisprudencia ha llenado de contenido la garantía del debido proceso, integrado por los derechos que se indican a continuación:

1. Derecho a la jurisdicción, que consiste en el derecho a la tutela constitucional;

2. Derecho al Juez natural;

3. Derecho a ser oído;

4. Tribunal competente, predeterminado en la ley, independiente e imparcial;

5. Derecho a aportar pruebas lícitas, relacionadas con el objeto del proceso, y de contradecir las aportadas por la otra parte o por el juez.

6. Facultad de hacer uso de los medios de impugnación previstos en la ley contra resoluciones judiciales motivadas; y

7. Respeto a la cosa juzgada."(c fr. Fallo del 13 de mayo de 2016) (Resaltado de la Sala)

Sumado a ello, como complemento para tener un parámetro los elementos esenciales de todo proceso judicial, es importante destacar el contenido del artículo 8 del Convención Americana de Derechos Humanos, así:

"Artículo 8. Garantías Judiciales

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a) derecho del inculpado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;

b) comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada;

c) concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;

d) derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;

e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;

f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;

g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y

h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

3. La confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.

4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia." (Resaltado de la Sala)

Por lo que al resolver el presente recurso se hace necesario indicar, que la censura que le hace el recurrente al fallo impugnado, guarda relación con las garantías del debido proceso, específicamente, el derecho a ser oído por el Tribunal de Juicio, ya que según plantea el casacionista, no se le dio la oportunidad al acusado Hernández de ser escuchado o rendir sus descargos en el Juicio Oral, lo que trae como consecuencia que la sentencia emitida por el Tribunal de Juicio, deviene en ilegal y nula.

Ahora bien, luego de escuchado el audio del juicio oral, se tiene que siendo el minuto 05:30 del día 30 de junio de 2016, el Tribunal de Juicio presidido por el Juez Presidente Bernalis Antonio Batista, luego de la presentación de las partes y antes de iniciar los alegatos de apertura, le hicieron de su conocimiento al acusado Vidal Hernández Huertas, de los siguientes derechos:

"05:17 Juez: Este Tribunal obvia lo que es la advertencia, y pasa a lo que es a la advertencia al acusado.

05:28 Juez: se le advierte al acusado sobre la importancia y el significado de lo que en el desarrollo de esta audiencia va a suceder, por lo que debe estar atento a lo que va a escuchar.

05:31 Juez: Tiene derecho a guardar silencio.

05:33 Tiene el derecho a declarar en cualquier momento en el acto de esta audiencia, caso en el que se le permitirá declarar libremente, luego podrá ser interrogado por el defensor y contrainterrogado por el fiscal.

05:46 Juez: Podrá solicitar ser escuchado con el fin de aclarar y complementar sus dichos.

05:51 Juez: Puede comunicarse libremente con su defensor, siempre y cuando no perturbe el orden de la audiencia.

> 06:00 Juez: Tiene el derecho a permanecer en una sala, en esta durante toda la audiencia y ausentarse en una sala contigua previa autorización de este Tribunal, siendo representado en esta audiencia por su defensor.
>
> 06:08 Tiene derecho a hablar sin ser interrogado antes de cerrarse el debate." (Resaltado de la Sala)

Es decir, que se le informó al señor Hernández, el derecho que le asistía de ser escuchado por el Tribunal de Juicio, estando debidamente asistido por su defensor técnico, quien expuso su teoría del caso, externó su alegato de apertura, controvirtió las pruebas practicadas en juicio, haciendo uso de su alegato final, sin que en ningún momento, el imputado solicitase hacer uso de su derecho a ser escuchado.

En abono a lo anterior, una vez concluido los alegatos finales, el Tribunal de Juicio, a través del Juez Presidente, le preguntó al acusado si iba a hacer uso de su derecho a ser escuchado, estando asistido por su defensor técnico el procesado manifestó que: "no", según consta en la carpeta de audio 201500004992Juicio140630-003, a los cincuenta y siete minutos con tres segundos (57:03).

Por tanto no comparte esta Colegiatura lo externado por el recurrente en la audiencia de Casación, cuando sostiene que ningún momento le fue informado al señor procesado de manera comprensible, que podía rendir sus descargos y que le vedaron esa oportunidad, quedando demostrado que la realidad de los hechos fue totalmente distinta.

Ahora bien, no podemos soslayar que al procesado Vidal Hernández Huertas, le asiste el derecho a no declarar contenidos en el artículo 25 de la Constitución Política y el artículo 16 del Código Procesal Penal, de tal manera que no se le puede obligar a declarar, tal y como sucedió en la presente causa, por tanto al ser preguntado por el Tribunal de Juicio, si deseaba declarar, se acogió a su derecho constitucional, por lo que el Tribunal, no podía conminarlo a que declarase, resultando que el ámbito de protección del principio de no autoincriminación implica que no se podrá utilizar el ejercicio de este derecho, como elemento para decretar responsabilidad penal.

Considerando además ésta Corporación que este principio, debe ser más extensivo, en el sentido de señalar, que el libre ejercicio del derecho a guardar silencio, no puede ser sustento para invalidar un proceso o una sentencia, cuando se le ha brindado la oportunidad al acusado de ser escuchado por el tribunal competente, respetándole sus derechos y garantías fundamentales en todo momento.

Ante este panorama, no prospera la causal invocada, como tampoco la disposición constitucional alegada como infringida, al no acreditarse el único motivo que sirvió como fundamento de hecho de ésta.

Por lo que este Sala es del criterio, que no se casa la sentencia de juicio recurrida.

PARTE RESOLUTIVA

Por las razones antes expuestas, la Corte Suprema de Justicia, SALA PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CASA la Sentencia N° 7 del 14 de julio de 2016, emitida por el Tribunal de Juicio de la provincia de Los Santos, dentro de la causa identificada con el número 201500004992, seguida al señor VIDAL HERNÁNDEZ HUERTAS, por delito de Actos Libidinosos, en perjuicio de la menor L.V.L.S.

Notifíquese y Devuélvase

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS.
WILFREDO SÁENZ FERNÁNDEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN PENAL DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A ANA NIETO Y YONNY URRUTÍA, POR DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, RELACIONADO DROGAS. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	28 de diciembre de 2017
Materia:	Casación penal
Expediente:	276-13C

VISTOS:

Corresponde a la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, resolver el fondo de los Recursos de Casación, interpuestos la Licda. Francisca Vargas, Defensora de Oficio del Circuito Judicial de la Provincia de Los Santos actuando en representación de YONNY YOHEL URRUTÍA GARCÍA y el Defensor de Oficio Licdo. Moisés Espino Bravo, actuando en representación de ANA NIETO, quienes fueron declarados penalmente responsables por el delito de Relacionado con Drogas, en su modalidad Agravada y condenados a cumplir la pena de doce (12) años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por el término de cinco (5) años, los que empezaran a contarse una vez cumplida la pena principal.

El recurso impetrado impugna la Sentencia N° 12 de 30 de enero de 2013 proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, que reforma la decisión primaria, e impone la pena ut supra señalada.

Cabe destacar que en la parte resolutiva de dicha decisión jurisdiccional, el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial, declaró penalmente responsable a los procesados por el delito Relacionado con Drogas, en su modalidad Agravada, en perjuicio de la Sociedad. No obstante, dicho Tribunal fundamenta su decisión en el artículo 318 del Código Penal, referente al Delito de Tráfico Interno, siendo duplicada la pena impuesta por haber incurrido los procesados en la conducta establecida en el numeral 1 de dicho artículo, lo que se compadece con los hechos y elementos probatorios que reposan en autos.

ANTECEDENTES

El Sargento Primero Cristian Martes, de servicio en la Sub Dirección de Información Policial de Los Santos, indica que para el 6 de julio de 2012, recibió información de una fuente humana de entero crédito, la cual le refirió que había un sujeto YONY URRUTÍA, junto a su esposa de nombre ANA NIETO, los cuales se presumía se estaban dedicando al tráfico, elaboración y distribución de las drogas conocidas como cocaína y marihuana, en el distrito de Pedasí, en los locales que se dedican al expendio de bebidas alcohólicas, tales como Jardín Hermanos Cedeño y en el Jardín el Paraguazo, ubicado en la playa El Arenal.

Refiere además, que ambos utilizan a sus hijos para esconder la supuesta sustancia ilícita, dentro de sus partes íntimas para luego dedicarse a esta actividad ilícita, en horas de la noche en el distrito de Pedasí, donde alquilan cuartos de pensiones y residencias, las cuales son utilizadas como centro de operaciones para embalar, preparar la supuesta droga, para su posterior venta y distribución en los lugares de expendio de bebidas alcohólicas de dicho distrito (Fs. 2).

Mediante Diligencia de Allanamiento y Registro realizada en la barriada El Pantanal, Distrito de Pedasí, provincia de Los Santos, en la residencia de Ana Nieto y Yony Urrutía, encontrándose entre otros, la menor de edad Gianna Ward Nieto, quien les manifiesta que quería ir al baño, que le dolía el estómago y en ese momento la adolescente Kashly Madrid Gómez, manifiesta que la menor mantenía droga ilícita en sus partes íntimas. La niña se quitó la ropa en presencia de la mamá y de la Policía de Niñez y Adolescencia, donde al momento en que se quitó el pantie, sacándose un pedazo de cartucho plástico de color blanco, rojo, verde y negro, manteniendo en su interior otro pedazo de cartucho plástico de colores contentivo en su interior de trece pedazos de carrizos plásticos transparentes, sellados en cada uno de sus extremos contentivo cada uno en su interior de un polvo blanco blanco que se presumía era cocaína (Fs. 21-25).

Dichos carrizos contentivos de polvo blanco, al realizársele la prueba de campo, resultó positivo para la droga conocida como cocaína. (Fs. 65).

Mediante Diligencia Sumarial de 16 de julio de 2012, la Fiscalía Delegada Especializada en Delitos Relacionados con Drogas de Herrera y Los Santos, dispuso la receptación de declaración indagatoria a los señores ANA NIETO y YONNY URRUTÍA GARCÍA, por ser presuntos infractores de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo V, Título IX, del Libro II del Código Penal; es decir, por delito contra la seguridad colectiva relacionado con Drogas.

Al rendir sus descargos, YONNY URRUTÍA, señala que no se encontraba presente cuando le descubrieron la droga a su hija menor de edad y que tampoco entregó la referida droga a la sobrina de su esposa, que eso es falso. Añade que no se puede hacer responsable de eso, ya que desconocía de la existencia de la droga ilícita (fs. 122-131).

Por su parte, ANA NIETO, señala que desconocía que a su hija menor de 8 años de edad, le hubiesen metido droga ilícita en sus partes intimas. Reitera el hecho de que su sobrina, le dijo que le metió la droga en sus partes íntimas, y se lo dijo en la Sub Estación de Policía en Pedasí. Refiere que la droga le pertenece a su sobrina y que ni ella, ni su esposo tienen nada que ver con la misma (Fs. 132-144).

Al proceso se incorporó la experticia realizada por el Laboratorio Especializado en Sustancias Controladas del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, donde se determinó que los trece carrizos plásticos transparentes, contentivos de sustancia en polvo de color blanco, que se encontraba en un empaque plástico con el logo de galletas pascual, resultaron positivos para cocaína, en un peso total de 1.30 gramos (fs. 181).

Para el 12 de diciembre de 2012, en el juzgado primario es celebrada la audiencia preliminar surtida bajo las reglas del proceso abreviado, por lo que el juez de la causa aperturó causa criminal en contra de YONNY URRUTÍA y ANA NIETO, por la supuesta comisión de un delito Relacionado con Drogas, según lo estipulado en el Título IX, Capítulo V del Libro II del Código Penal. En la fase del plenario, ambos procesados se declararon inocentes de los cargos endilgados en el auto de proceder. (Fs. 294-299).

Con posterioridad, el juzgado primario dictó Sentencia N° 036 de 14 de diciembre de 2012, por medio de la cual, a ANA NIETO y a YONNY URRUTÍA GARCÍA, se les absolvía de los cargos endilgados en el auto de proceder, es decir, por Delito contra la Seguridad Colectiva, relacionado con Drogas (Fs. 300-310).

Dicha decisión no fue compartida por la Fiscalía de la causa quien sustentó recurso de apelación y una vez surtida la alzada, el Tribunal Superior de Justicia del Cuarto Distrito Judicial de Panamá, a través de Sentencia Penal N° 12 de 30 de enero de 2013, revocó el fallo de primera instancia y resolvió revocar la sentencia N° 36 de 14 de diciembre de 2012, y condena a YONNY URRUTÍA y a ANA NIETO, como autores del delito Relacionado con Drogas en su modalidad agravada, imponiéndoles la pena de doce (12) años de prisión y accesoriamente la inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por el término de cinco (5) años, lo que empezaría a surtir luego de cumplida la pena principal (Fs. 329-345).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La Sala entrará a resolver el fondo del Recurso de Casación presentado por la defensa de los procesados ANA NIETO y YONATHAN URRUTÍA. Como quiera que se trata de dos recursos, los cuales se basan en una única causal "error de derecho en la apreciación de la prueba, que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica infracción de la ley sustantiva penal", se resolverán en el orden de presentación en conjunto con la opinión de la Procuraduría General de la Nación y finalmente la decisión de esta Sala, para mejor comprensión del presente fallo.

I. RECURSO DE CASACIÓN A FAVOR DE ANA NIETO

El defensor de la señora ANA NIETO, aduce como causal que el Tribunal Superior incurrió en: "error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica infracción de la Ley sustantiva penal."

Adviértase, de inmediato, que el recurrente al invocar ésta única causal probatoria, se refiere a la inadecuada valoración que se le dio a los informes suscritos por las unidades policiales, visibles a folios 2, 7 y 8 de la carpeta penal, en donde se señalaba a su representada y a su esposo como traficantes de drogas. Mientras que en el segundo motivo, alega que la declaración de la menor K.Q.M.G, se desprende, que la droga se la había entregado Yonni Urrutía en la residencia de éste y que efectivamente fue la menor y no su representada quien le introdujera la droga en las partes íntimas a su prima, la menor G.N. (Fs. 403- 408).

En tanto, en su Vista N° 82 de 24 de mayo de 2016, respecto al recurso de casación, interpuesto a favor de Ana Nieto, el Procurador General de la Nación Encargado, discrepa del primer motivo del planteamiento del casacionista, toda vez que las pruebas cuestionadas no fueron el único sustento probatorio que sirvió como base para la condena de NIETO, pues el juzgador de segundo orden, realizó un análisis acertado del caudal probatorio inserto en autos, en atención a que el informe de inteligencia que genera la investigación no sirve de solitario para determinar la responsabilidad penal de la sentenciada, ya que se fortalece con otros medios demostrativos de la sentencia impugnada. Por lo que es del criterio que el cargo de ilegalidad ensayado por el impugnante no se configura.

En cuanto al segundo motivo, considera que la declaración voluntaria de K.Q.M.G, sobrina de Ana Nieto, fue analizada en debida forma por el juzgador de segundo orden, puesto que las informaciones de inteligencia, los hallazgos ubicados en diligencia judicial y la contradicción evidente entre ésta y la sentenciada en relación a la entrega de la ilegal sustancia, revelan que Ana Nieto, participó en el delito ya que existen

indicios de presencia, oportunidad y mala justificación de participación criminal. Por lo que, se colige que los errores de valoración cuestionados no se materializan.

Referente a las disposiciones legales infringidas estima el Procurador Encargado que dentro del proceso existen elementos de conocimiento que permiten respaldar la responsabilidad penal de ANA NIETO, por lo que de la declaración voluntaria de K.Q.M.G, quien pese a exculpar a la sentenciada, la ubica en modo, tiempo y lugar para la entrega y embalaje de la droga, misma que se encontró en la anatomía de su pequeña de ocho años de edad que se encontraba bajo su supervisión. Concluye indicando que ante la falta yerros jurídicos de apreciación probatoria, no se da la violación al artículo 318 del Código Penal, en el concepto aludido por el casacionista (Fs. 416-430).

Estima la Sala que, el tribunal ad quem, valoró el caudal probatorio, de acuerdo al principio de la sana crítica, toda vez que al analizar los referidos informes en su conjunto, emerge del Informe fechado 6 de julio de 2012, suscrito por el Sargento Primero Cristian Martes, el cual refiere que la pareja conformada por Yony Urrutía y Ana Nieto, se estaban dedicando al tráfico, elaboración, venta y distribución de la droga conocida como cocaína, en el distrito de Pedasí, en locales tales como Jardín Hermanos Cedeño y en el Jardín El Paraguazo, y que además, utilizaban a sus hijos para esconder la supuesta droga dentro de sus partes íntimas. Indica además, dicho informe que estos alquilaban cuartos, para utilizarlos como centro de operaciones para embalar la supuesta droga. El informe aquí descrito fue ratificado bajo la gravedad del juramento a folios 78-85.

A folios 7 y 8, se constata Informe fechado 7 de julio de 2012, suscrito por el Sargento 2, Eliades Frías, mediante el cual, luego de investigación de inteligencia, constató que el nombre de estas personas, son YONNY URRUTÍA GARCÍA y ANA NIETO, y los menores G.W.N y G.Y.W.N. y el menor de once meses de nacido M.U.N. Informes estos que fueron ratificados por las unidades policiales ELIADES FRÍAS (fs. 168-172) y CRISTIAN MARTES (fs. 78- 85).

Constata la Sala que el Tribunal ad quem, al apreciar los referidos informes, los valoró de manera cónsona con otros elementos de prueba que reposan en el dossier, los cuales colegidos entre sí, dan cuenta de una serie de indicios que corroboran los hechos por los cuales fue condenada la señora Ana Nieto.

Se tiene que a partir de la noticia criminal recibida por la Policía Nacional, se le informa a la Fiscalía Delegada de Drogas, que autoriza el desarrollo de la operación "VIAJERO". Siendo que luego de vigilancia, se observa a la señora ANA NIETO, según la Diligencia de Allanamiento y Registro visible a folios 21-25, en el Parque de Pedasí, en compañía de los adolescentes N.U de 16 años de edad y K.M.G. de 13 años de edad, G.W.N, G.Y.W.N y el menor de once meses de nacido M.U.N.

En dicha Diligencia de Allanamiento, las unidades policiales trasladaron a la misma con los menores de edad, a la residencia donde estaban residiendo en la Barriada El Pantanal, Distrito de Pedasí, y al momento de ingresar a la misma, la menor de ocho años de edad, manifestó que quería ir al baño, que le dolía el estómago y la adolescente K.M.G., indicó que esta menor tenía en sus partes íntimas una supuesta sustancia ilícita (droga), momento en que la niña se quita su ropa en presencia de los presentes (incluida Policía Nacional de Niñez y Adolescencia), siendo que al momento de bajarse el pantie, se sacó un pedazo de cartucho plástico de color blanco, rojo, verde y negro, que mantenía en su interior, otro pedazo de cartucho plástico de colores naranja, amarillo, rojo, chocolate y azul contentivo de trece pedazos de carrizos plásticos transparentes, sellados cada uno de sus extremos contentivo cada uno de un polvo blanco, que se presumía, era la droga conocida como cocaína (Fs. 21-25).

Los resultados de la experticia realizada a la sustancia, in comento, fueron positivos para la droga conocida como cocaína, en la cantidad de 1.30 gramos (Fs. 181).

Como prueba trasladada, contamos con declaración jurada de la menor de edad, K.M., que sucintamente señala que para el día 13 de julio de 2012, su tío Yonny Urrutía, le dio a guardar la sustancia ilícita antes de salir de la casa que estaban ocupando en la Barriada El Pantanal, en Pedasí, dicho fin de semana, y al presentarse al parque de dicho lugar con su tía Ana Nieto y sus primos, ante la presencia policial, decidió meterle el cartucho con la droga ilícita entre el panty y la parte íntima de su prima G.W.N., de ocho años de edad. Indicando además, que su tía ANA NIETO, desconocía lo que estaba pasando (Fs. 89- 97).

Además, se cuenta con Diligencia de Allanamiento y registro en la residencia que estaban ocupando ese fin de semana, en el Distrito de Pedasí, ubicándose en el dormitorio un carrizo plástico transparente, vacío y abierto en sus extremos. Al seguir registrándose la casa, se encontró arriba de un mueble de madera una vela de color blanco usada (Fs. 21-25).

Luego de realizada la anterior diligencia de allanamiento y registro, en la residencia alquilada por la pareja en el Distrito de Pedasí, se efectúa Diligencia de Allanamiento y Registro en su residencia habitual, ubicada en el Distrito de Las Tablas, donde se ubicó arriba de la refrigeradora, una cajeta de color verde, rojo, amarillo, blanco el cual mantiene inscrito la palabra sorbitos, abierta contentiva en su interior de gran cantidad de carrizos plásticos transparentes vacíos abiertos, en sus extremos (Fs. 59-60).

Considera la Sala que contra ANA NIETO, surgen indicios que apreciados entre sí y en unión al resto de las pruebas que se evidencian en el proceso, dan cuenta de su participación en el ilícito que nos ocupa.

Como bien lo ha externado el Tribunal ad quem, contra ella concurren indicios de responsabilidad, como el de presencia física, oportunidad y capacidad, pues si bien es cierto, a la misma no se le ubicó sustancias ilícitas en su poder o en su radio de movimiento, lo cierto es que, los indicios entre sí, unidos a la actividad de probatoria, nos revelan su participación en los hechos.

De la información preliminar policial, se pueden deducir indicios, los cuales se definen como el paso desde unos hechos conocidos (hechos básicos o indicios) hasta otro desconocido (hecho consecuencia) - Diligencia de Allanamiento en que se le ubicó a la hija de Ana Nieto de solo ocho años de edad, entre sus partes íntimas trece carrizos plásticos de cocaína en su interior- por el camino de la lógica.

Jaime GUASP, considera que este medio de prueba pertenece a una clase especial que denomina prueba actual. Las pruebas personales (testigos, confesión o interrogatorio de los acusados) y las pruebas reales (documentos o reconocimiento judicial) tienen, respectivamente, a las personas y a las cosas como medio de prueba. En la prueba de indicios el medio probatorio lo constituye un hecho o hechos básicos (actos) cuya conexión lógica con el hecho consecuencia, a través de un proceso intelectual que el juzgador realiza, lleva a la convicción sobre la realidad de este último (Cfr. GUASP, Jaime, Derecho Procesal Civil, 2ª edición, Madrid, 1961, p.353). (lo subrayado es nuestro).

A partir de la premisa de los indicios, planteada por el Tribunal Ad Quem, estima la Sala que el referido tribunal hizo una valoración en conjunto de los Informes policiales previos sobre las actividades en que

presuntamente incurrían los señores ANA NIETO y YONY URRUTÍA, en el área de Pedasí, donde pasaban los fines de semana, ya que su residencia habitual era en el Distrito de Las Tablas.

Se constata que, en efecto, producto de tales informes previos, se efectúa la referida Diligencia de Allanamiento y Registro en la residencia en el Distrito de Pedasí, en la cual, se le ubica a la menor G.W.N, entre sus partes íntimas una bolsa contentiva de trece carrizos con polvo blanco, que a la postre, resultó ser cocaína en la cantidad de 1.30 gramos, la cual, según declaración voluntaria de la menor K.Q.M.G, se la introdujo a la menor cuando se encontraban en el parque de Pedasí, ante la presencia súbita de los agentes policiales, estando presente también, a una cierta distancia, según la misma, la señora ANA NIETO, madre de la menor de ocho años de edad, G.N.

Es decir, las informaciones previas policiales (Fs. 2, 7 y 8), constituyeron los hechos básicos cuya conexión lógica con el hecho consecuencia, entiéndase Diligencia de allanamiento en la cual le encontraron a la menor hija de Ana Nieto, los trece carrizos contentivos de cocaína, entre sus partes íntimas, es lo que conlleva a la Sala a inferir que en efecto, Ana Nieto, participó plenamente del ilícito que nos ocupa. Se constató que en efecto, la pareja de esposos tenía su residencia habitual en el Distrito de Las Tablas, e iban los fines de semana al Distrito de Pedasí, con sus hijos menores de edad, lo que refuerza el contenido del Informe visible a folios 2.

Por otro lado, fue ubicada ANA NIETO, en el parque de Pedasí, junto a sus hijos menores de edad, (G.W.N., de 8 años de edad, G.Y.W.N de cuatro años de edad y M.U.N. de once meses de nacido), lo que se compadece de igual manera con el modus operandi de la pareja, plasmado en el informe visible a folios 2, en la cual participaba activamente ANA NIETO, utilizando a sus menores hijos de edad.

A pesar de que la menor de edad, K.Q.M.G, excluyó a ANA NIETO de participación en el ilícito, indicando que fue YONY URRUTÍA, quien le dió a guardar la droga. Estima la Sala que los indicios antes detallados y establecidos por el Tribunal ad quem, fueron correctamente apreciados, por lo que no se acreditó el vicio de injuridicidad alegado por el censorista.

En cuanto al segundo motivo, refirió el censorista que el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial, valoró incorrectamente la declaración voluntaria rendida por K.Q.M.G, (fs. 88-97), pues deduce de ella, responsabilidad penal de su representada Ana Nieto cuando, por el contrario la menor señala en dicha declaración que su tía, ANA NIETO, desconocía que ella mantenía en su poder la droga y por ende no tiene responsabilidad alguna de la droga ocupada en las partes íntimas de su prima G.N, por cuanto dicho material ilícito se lo había entregado el señor YONY URRUTÍA, para guardarla.

El Tribunal Ad Quem, refiere en cuanto a la declaración de K.Q.M.G, lo siguiente:

"Al cuestionar a la procesada sobre el hallazgo de la sustancia ilícita en las partes íntimas de su menor hija, la misma manifestó enfáticamente desconocer la situación, lo cual debe ser valorado en asocio con lo declarado voluntariamente por la menor KASHLY MADRID, quien en su declaración no hace señalamientos directos y es conteste en señalar que ANA NIETO, no sabía de la existencia de la droga cocaína encontrada en la diligencia allanamiento efectuada el día 13 de julio de 2012. Es decir, que en contra de ANA NIETO existen los informes policiales y la diligencia que confirma la información de lo que emergen indicios de responsabilidad, como el de presencia física, oportunidad y capacidad. Ello es así, ya que vive en Las Tablas y se encontraba hospedada en Pedasí con su concubino y a su menor hija le encontraron en sus partes íntimas drogas, lo que coincide totalmente con lo expuesto por los investigadores de la Dirección de Investigación Judicial de la Policía

Nacional. Además se contradice con la menor KASHLY MADRID en lo relativo a que ella le dijo que el señor YONY YOHEL URRUTÍA GARCÍA, le entregó la droga (Fs. 338)

Estima la Sala que la declaración de la menor de edad, K.Q.M.G, visible a folios 88-97, fue valorada correctamente por el tribunal ad quem, toda vez que apreció en arreglo al principio de la sana crítica, el hecho de que los informes policiales, indicaban que la pareja conformada por Ana Nieto y Yonny Urrutía, se dedicaban a la venta de sustancias ilícitas los fines de semana, en el parque de Pedasí, utilizando para ello, a sus hijos menores de edad. Siendo que para el día 13 de julio, al encontrarse Ana con los menores de edad, en el referido parque, las unidades policiales llegan y se los llevan al cuarto que alquilaban para ese día, encontrando en la anatomía de la menor de ocho años de edad, un cartucho que contenía trece carrizos plásticos contentivos de cocaína, por lo que surgen indicios de presencia, oportunidad y mala justificación contra Ana Nieto, pues si bien, la menor de catorce años de edad, K.Q.M.G, la excluye del conocimiento de la sustancia ilícita, lo cierto, es que contra ella existen serios indicios de responsabilidad respecto al delito investigado; amén de que no puede soslayarse el hecho de que no es lógico que menores de edad, realicen este tipo de actividades sin la guía y orientación de una persona adulta, lo cual, a consideración de la Sala, era el papel que realizaba Ana Nieto, como madre de los menores de edad.

Hay que agregar a lo anterior, el hecho de que, en ambas residencias se ubicaron carrizos plásticos y una vela usada, que comúnmente son instrumentos utilizados para el embalaje de sustancia ilícita, lo cuales se compadecen con los carrizos que se le encontraron a la menor de edad, en su anatomía, siendo que no se compadece con la realidad procesal, que la procesada Ana Nieto, no tuviera plena participación del hecho punible que nos ocupa, toda vez que sería ilógico que la menor de edad y sobrina de Ana Nieto, K.M., fuese la única responsable por el hecho que nos ocupa.

Cabe destacar tal como se expuso en el fallo proferido por el Tribunal ad quem, las contradicciones existentes entre el dicho de la menor K.Q.M.G., y su tía Ana Nieto, pues la primera aseveró que estando en el cuartel de policía, le indicó a Ana Nieto que la droga se la había entregado para guardar el esposo de ella. En tanto, la segunda, refirió que en ningún momento, su sobrina le había indicado esto, agregando además, que ni ella, ni su esposo tenían nada que ver con la droga. De lo anterior, se infiere mendacidad por parte de alguna de las declarantes.

La Sala concluye indicando que no se desprenden errores de valoración probatorios en la sentencia proferida por el ad quem, por lo que no se han demostrado los cargos de injuridicidad que se le atribuyen.

También es dable destacar que en torno a la disposiciones legales infringidas, el censor citó el contenido del artículo 2042-A del Código Judicial, sin embargo, dicha norma legal no contiene parámetro de valoración probatoria alguna, tal cual lo exige la doctrina y jurisprudencia cuando se alegan causales de carácter probatorio.

Frente a las consideraciones expuestas, es oportuno subrayar que esta Superioridad ha sostenido, reiteradamente, que el recurso de casación no es una tercera instancia; por el contrario, este es un medio de impugnación que sólo está dirigido a verificar si se ha producido un vicio que invalide el fallo.

Bajo este supuesto, la Sala estima que el vicio alegado por el recurrente en la causal aludida no ha sido demostrado, así como tampoco la vulneración de las disposiciones legales aludidas como infringidas.

II. RECURSO DE CASACIÓN A FAVOR DE YONNY YOEL URRUTÍA GARCÍA

La licenciada Francisca Vargas, actuando en representación de Yonny Urrutía, adujo como causal única: "Error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la Ley sustantiva penal."

Adujo un único motivo, indicando que el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial, valoró inadecuadamente el testimonio de la menor K.Q.M.G, (Fs. 88-92) en la cual hace señalamientos en contra de su representado Yonny Urrutía, como la persona que presuntamente le entregó el cartucho de varios colores, donde se encontraban los trece carrizos plásticos contentivos de droga, sin embargo, advierte que no se analizaron las circunstancias tan particulares en que la citada declarante ofrece su versión de los hechos, es decir, no se trata de cualquier testigo, sino de una co procesada que, por su minoría de edad compete su juzgamiento a otro ente jurisdiccional y ante tal aserto debió ponderarse que la misma mantenía un interés marcado en la resolución del proceso, pues si bien, ésta admitió su responsabilidad penal, es de resaltar, indica el censorista, que lo hace en función de atribuir responsabilidad de su actuar precisamente a su representado Yony Urrutía, excluyéndose tanto ella como su tía ANA NIETO, por lo que al concederse valor probatorio preponderante para atribuir responsabilidad penal ante un delito de tan marcada gravedad, el tribunal superior incurre en error de derecho al valorar la citada prueba, lo que influyó en la parte dispositiva del fallo impugnado, pues concluyó de forma errada en la participación del mismo.

El Procurador General de la Nación Encargado, externó respecto a la causal invocada por la recurrente, su opinión, indicando que no le asiste razón, puesto que no se compadece con la lógica, ni el sentido común, referir que la menor de edad K.Q.M.G, quien fue investigada en la jurisdicción respectiva por el delito relacionado con drogas, tenga interés en inculpar a Yony Urrutía García. Agrega que la declaración voluntaria de la menor de edad, admite la participación en la ejecución del delito relacionado con drogas, pero además refiere que la persona que le entrega la sustancia ilícita es Yony Urrutía (Fs. 416-430).

Adiciona que se infiere con facilidad que no podía gestionar una actividad criminal en solitario, como pretende defender el sindicado. Indicando que, dicha declaración fue incorporada al proceso por los medios legales correspondientes, por lo que cumple con los rigores procesales, para su estimación.

Respecto a las disposiciones legales y el concepto de la infracción, es del criterio que no se transgrede el contenido del artículo 918 del Código Judicial, pues dentro del proceso existen elementos que permiten respaldar la responsabilidad penal de Yonny Urrutía, ya que de la declaración de la menor se desprende la admisión del ilícito y la participación del adulto sancionado quien es su tío político y la persona que le entrega la sustancia ilícita ubicada por las autoridades. Concluye indicando que, ante la falta de yerros jurídicos de apreciación probatoria, no se da la violación al artículo 318 del Código Penal, en el concepto aludido por la casacionista.

El Tribunal Ad Quem, refiere en cuanto a la declaración de K.Q.M.G, lo siguiente:

"Si bien es cierto al momento en que se efectuó la diligencia de allanamiento y registro a KASLHY MADRID, ANA NIETO y sus menores hijos en donde fue ubicado trece carrizos de la droga conocida como cocaína, el precitado URRUTÍA GARCÍA, no se encontraba en el lugar de los hechos, ni mucho menos le fue ubicado sustancias ilícitas a su favor, no debe soslayarse que en su contra existe el señalamiento directo de la

menor KASHLY MADRID quien ha declarado que la droga que le fue ubicada en las partes intimas de YEANA YANIN WARD NIETO, le fue entregada por el propio YONNY YOEL URRUTÍA GARCÍA.

…

En relación a lo indicado de que la menor KASHLY MADRID es sospechosa ya que tiene interés en el proceso por estar investigada tenemos que ella acepta su responsabilidad y no le formula cargos a ANA NIETO y sí a YONNY YOHEL URRUTÍA GARCÍA, por lo que es coautora y su declaración tiene fuerza probatoria.

…

Ajustando a lo comentado al negocio en estudio, tenemos que, la joven KASHLY MADRID, con los cargos formulados a URRUTÍA GARCÍA, no busca evadir la acción de la justicia, puesto que acepta los hechos en su contra. En autos, no está probado que exista odio personal, ni venganza y son parientes por afinidad, tampoco consta que busque un beneficio personal como una promesa o trato favorable por su declaración. Además su exposición es espontánea y coincide con la diligencia de allanamiento y registro y con los informes policiales que indican el modus operandi de YONNY YOHEL URRUTÍA GARCÍA, quien se dedica a vender drogas utilizando a sus menores hijos, a los que se las coloca en sus partes, lo que se corrobora el día de los hechos, ya vemos si bien es cierto no son sus hijos, también es cierto que son hijos de su concubina. (Fs. 339-341).

Constata la Sala declaración de la menor de edad, K.Q.M.G, visible a folios 88-97, quien refiere que para el día 13 de julio llegaron al Distrito de Pedasí, en compañía de su tía ANA NIETO, sus primos menores de edad y YONNY URRUTÍA, cónyuge de su tía, fueron al cuarto donde éstos residen los fines de semanas cuando van a la playa. Narra que YONNY URRUTÍA, al salir del cuarto le dio un cartucho blanco, donde se encontraban los trece carrizos de droga, pidiéndole que lo guardara y luego, en compañía de su tía, ANA NIETO, y sus primos menores de edad, fueron al Parque de Pedasí, donde se sentaron esperando que se desocupara el internet.

Continúa relatando la menor que en ese momento llegó la policía, vestidos de civil, pero ella no se encontraba con ellos, ya que estaba en el teléfono público, llamando a su mamá, pero cuando iba de regreso, ve a los guardias y le mete el cartucho blanco con los 13 carrizos en sus partes a su prima G.Y. y los guardias le dijeron que se quedaran allí, hasta que llegara el carro policial, los montan a todos y los llevan al cuarto donde reside su tía los fines de semana para ir a la playa. Señala que le guardó la droga a su tío, toda vez que áquel iba para el hospital, ya que se sentía mal.

Ahora bien, se desprende que la menor de edad K.Q.M.G, señala directamente a su tío YONNY URRUTÍA, como la persona que le entregó la sustancia ilícita, para el día 13 de julio de 2012, en la casa alquilada en Pedasí, siendo que tal como la menor lo manifestó, posteriormente se fue con su tía y sus primos al referido parque, abordados por las unidades policiales.

Si bien, el señor YONY URRUTÍA no fue aprehendido, ni en la casa en Pedasí, ni en el referido parque en compañía de su pareja e hijos, lo cierto es que en su contra, pesa el señalamiento de la menor de edad K.M., quien fue procesada por las autoridades competentes, y por otro lado, los indicios que se desprenden de los Informes policiales previos, que daban cuenta de que éste y su pareja Ana Nieto, se trasladaban de su residencia habitual en el Distrito de Las Tablas al Distrito de Pedasí, los fines de semana, con el fin de elaborar y vender sustancias ilícitas.

Esta información fue corroborada dicha información con la Diligencia de allanamiento, donde se le ubicó a la menor de edad con los trece carrizos contentivos de cocaína, dentro de un cartucho oculto en sus partes íntimas. Además, se cuenta con el hecho de que al realizar la Diligencia de allanamiento y registro en la residencia que estaban residiendo ese fin de semana, en el Distrito de Pedasí, se ubicó en el dormitorio un carrizo plástico transparente, vacío y abierto en sus extremos y una vela de color blanco usada (Fs. 21-25).

Igualmente se efectuó Diligencia de Allanamiento y Registro en la residencia habitual de la pareja, ubicada en el Distrito de Las Tablas, ubicándose arriba de la refrigeradora, una cajeta de color verde, rojo, amarillo, blanco el cual mantenía inscrita la palabra sorbitos, abierta contentiva en su interior de gran cantidad de carrizos plásticos transparentes vacíos y abiertos en sus extremos (Fs. 59-60), elementos éstos que coincidentalmente fueron encontrados en ambas residencias y que se utilizan para el embalaje de la sustancia ilícita, cortando los referidos carrizos en partes iguales y sellándolos con la cera de la vela encendida, luego de introducir la sustancia ilícita. (Cfr. Fs. 76. declaración jurada del agente policial Abdiel González).

Resultaría ilógico pensar que la menor de edad, K.Q.M.G, participó sola de la ejecución del hecho que nos ocupa, ya que, como se desprende de la declaración indagatoria de Ana Nieto y de Yonny Urrutía, la misma llevaba varios días residiendo con ellos, ya que residía en la capital, pero no estaba asistiendo al colegio, siendo que la capacidad de movimiento en un lugar desconocido, no resulta lógico, por lo que se infiere a través de los indicios antes anotados, que YONNY URRUTÍA, tuvo plena participación del hecho punible.

En virtud de lo anterior, se desprende entonces que el señalamiento de la menor de edad, K.M., es conteste con las diligencias policiales previas y sumariales que lograron corroborar las informaciones previas de la actividad delictual a la que se dedicaba Yonny Urrutía en compañía de su pareja, Ana Nieto.

Estima la Sala que no se encuentra acreditado el cargo de injuridicidad alegado por el recurrente, así como tampoco la vulneración de las disposiciones legales aludidas como infringidas, por lo que se concluye que la Sentencia impugnada, no debe ser casada.

PARTE RESOLUTIVA

Por todo lo antes expuesto, la SALA SEGUNDA DE LO PENAL de LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CASA la Sentencia Penal N° 12 de 30 de enero de 2013, proferida por el Tribunal Superior de Justicia del Cuarto Distrito Judicial de Panamá.

Notifíquese Y CUMPLASE,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS MARIO CARRASCO
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

PENAL - NEGOCIOS DE PRIMERA INSTANCIA

Revisión

RECURSO DE REVISIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO EDGARPO VERGARA, DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUIÓ A LUIS ENRIQUE MONTENEGRO GONZÁLEZ, DELITO CONTRA EL PATRIIMONIO ECONÓMICO. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTISIETE (27) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	27 de diciembre de 2017
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Revisión
Expediente:	157-17R

VISTOS:

Conoce esta Superioridad del Recurso de Revisión presentado por el Licenciado Edgardo Vergara, en nombre y representación de LUIS ENRIQUE MONTENEGRO GONZÁLEZ, en contra de la Sentencia SC No. 31 de 21 de abril de 2014, proferida por el Juzgado Séptimo de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, le siguió por delito Contra El Patrimonio Económico (Robo).

A efectos de decidir sobre la admisibilidad del mismo, se hace necesario analizar las exigencias contenidas en los artículos 101 y 665 del Código Judicial, que regulan lo atinente a la presentada, en concordancia con los artículos 2454 y 2455 del mismo cuerpo normativo, que regulan lo referente a la estructuración de la revisión, así como los pronunciamientos de esta Corporación de justicia sobre la materia.

En ese sentido, se observa que el escrito de formalización se dirige al Magistrado Presidente de la Sala, según viene expuesto por el artículo 101 lex cit, cumpliéndose así con esta formalidad.

Otro presupuesto necesario para decidir sobre la admisibilidad de este recurso, consiste en la presentación mediante memorial en el que se establezca la sentencia cuya revisión se demanda, el Tribunal que la hubiere expedido, el delito que dio motivo a emisión de la sentencia, la clase de sanción que se hubiere impuesto, así como los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan la solicitud de revisión, siendo imperativo hacer mención expresa de la causal que se aduce así como de las pruebas que sustentan los hechos fundamentales.

En cuanto a la causal que sustentan el presente recurso, sostiene el recurrente que opera el numeral 1 del artículo 2454 del Código Judicial, indicando que la sentencia impugnada condena a dos personas por un mismo delito, en este caso a los señores Luis Enrique Montenegro González y el señor Edward Javier Martínez Castillo, cuando de las declaraciones de la denuncia, de los testigos, la víctima, los mismos imputados y el propio señor Edward Javier Martínez Castillo, quien acepta haber cometido el ilícito junto a su menor hermano E.J.G.C., del expediente en examen, del cual se desprende claramente que fue solamente uno de los

imputados, y en este caso los señores Edward Javier Martínez Castillo y E.J.G:C., quienes cometieron el ilícito, por lo que mal puede ser condenado su representado.

Indica así mismo, que el señor Edward Javier Martínez Castillo, acepta haber cometido el ilícito junto a su hermano menor E.J..G.C., sin embargo excepciona señalando que su hermano menor el que realizó el ilícito, es decir, su propia declaración abona a su alegato ya que mal pudo haber participado su representado en la comisión del hecho punible si el mismo estaba tratando de hacer funcionar un vehículo a motor. (taxi).

Resultando importante señalar que se desatiende el requisito de manifestar el delito por el cual fue sancionado el señor Montenegro, ya que siempre se establece Patrimonio Económico, y al final del libelo de revisión se hace mención al delito de robo, sin explicar si es en su forma simple o agravada.

Como elementos probatorios, solicita que se llame a declarar al señor Edward Javier Martínez Castillo, recluido en La Joya, Pabellón 2 y al joven E.J.G.C., siendo prudente resaltar que, ello no es aplicable a la presente causa, ya que el artículo 2455 del mismo cuerpo legal es claro cuando manifiesta que junto al memorial de revisión se aportarán las pruebas que fundamentan el recurso.

A lo anterior, cabe agregar que no se ha aportado ninguna prueba demostrativa que la sentencia que se pretende recurrir se encuentre ejecutoriada, de tal manera que el incumplimiento de esta formalidad torna inadmisible el recurso ensayado, ya que es requisito sine qua non para su interposición proceder contra una sentencia ejecutoriada.

Ahora bien, respecto a la causal aducida por el revisionista consideramos prudente señalar la misma prospera cuando dos o más personas hayan sido condenadas en virtud de sentencias contradictorias por un mismo delito que no haya podido ser cometido sino por una o por un número menor de las sentenciadas, situación ajena a la solicitud que nos ocupa, ya que no consta el supuesto de sentencias contradictorias.

Al respecto tenemos pronunciamiento de esta Corporación que en los términos anteriores, así lo determina:

> "…Según la doctrina esta causal se refiere a la coexistencia de sentencias contradictorias dictadas en distintos procesos, por el mismo delito. Se hace la salvedad que no se trata de las sentencias que se expiden en primera y segunda instancia que arriben a distintas conclusiones en el mismo proceso por un delito determinado, sino de dos sentencias inconciliables, expedidas en procesos separados, pero sobre el mismo delito. (GUERRA de VILLALAZ, AURA E. Casación y Revisión, Sistema Jurídicos, S. A., 2001, pág. 324).
>
> La causal que antecede, de conformidad con la doctrina, requiere como presupuestos que existan dos o más decisiones penales firmes, debidamente ejecutoriadas y que entre ellas se registren contradicciones sobre los hechos, en forma tal que sean demostrativas que el delito solo pudo ser cometido por una persona o por un número menor de las personas que han resultado sentenciadas.(Cfr. Fábrega P., Jorge y Aura E. Guerra de Villalaz, Casación y Revisión, 2ª Edición, Sistemas Jurídicos S. A., Panamá, 2001.p.325) (Fallo del 23 de febrero de 2012. Magistrado Ponente Jerónimo Mejía E.)

En base a lo anterior, es de imperio destacar que no es propio convertir el presente recurso en una tercera instancia y pretender que se revisen hechos que fueron materia de debate a través del presente medio de impugnación, lo anterior es contrario y desnaturaliza, este mecanismo procesal de impugnación que busca remover la certeza jurídica sobre el efecto de cosa juzgada, al ser un medio de impugnación que sólo cabe impetrarse en contra de una sentencia ejecutoriada.

De esta manera, la Sala concluye que, al no cumplirse con las exigencias necesarias que permitan la admisión, la iniciativa procesal presentada no debe ser acogida.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo antes expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE, el recurso de Revisión que propone el Licenciado Edgardo Vergara, en nombre y representación de LUIS ENRIQUE MONTENEGRO GONZÁLEZ.

Notifíquese y Archívese,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS.
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS MARIO CARRASCO.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

PENAL - NEGOCIOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Apelación de auto interlocutor

RECURSO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO 1RA. INST. N 36, DE 12 DE FEBRERO DE 2015, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. SALA TRANSITORIA, DENTRO DE LAS SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN, POR EL DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, EN SU MODALIDAD DE HOMICIDIO DOLOSO, EN PERJUICIO DE ROMUAL LUIS ALEXANDER FORD (Q.E.P.D.). PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, PRIMERO (01) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	01 de diciembre de 2017
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Apelación de auto interlocutor
Expediente:	326-15AA

VISTOS:

Conoce la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, del recurso de apelación promovido por el Licenciado Egberto Saldaña, representante legal de la víctima dentro de las SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN, por DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, en su modalidad de Homicidio, en perjuicio de Romual Luis Alexander Ford (Q.E.P.D), contra del Auto de 1ra. Inst. N° 36 de 12 de febrero de 2015, proferido por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, Sala Transitoria, por medio del cual se niega el Incidente de Nulidad propuesto dentro del presente sumario en averiguación.

RESOLUCIÓN RECURRIDA

Mediante Auto de Ira. Instancia N° 36 de 12 de abril de 2016, el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, negó el Incidente de Nulidad, propuesto por el Licdo. Egberto Saldaña, miembro del Departamento de Asesoría Legal Gratuita para las víctimas del Delito, en representación de la señora Sara Edith Ford de Alexander, por considerar que el Incidente no se funda en ninguna de las causas que generan nulidad del proceso de acuerdo a lo normado por el artículo 2294 del Código Judicial.

Agregó que el sobreseimiento provisional que se dictó en la presente causa penal y que es lo que verdaderamente genera la disconformidad del Incidentista, es un pronunciamiento jurisdiccional respecto al cual se puede anunciar y sustentar recurso de apelación, recurso éste que no fue interpuesto por el hoy incidentista. (F. 11-16 del cuadernillo de Incidente).

DEL RECURSO DE APELACIÓN

El Licdo. Egberto Saldaña, actuando en condición de miembro del Departamento de Asesoría Legal Gratuita para las víctimas del Delito, en su escrito de sustentación del Recurso de Apelación contra el Auto de primera Instancia N° 36 de 13 de febrero de 2015, visible a folios 17-20 del cuadernillo contentivo del Incidente

de Nulidad propuesto por el mismo, expone que no comparte los argumentos plasmados por el Tribunal Ad-Quem, que originaron la negativa del incidente.

Sostiene que es consciente que contra el Auto N° 300 de 7 de mayo de 2015, que decretó el sobreseimiento provisional, objetivo e impersonal (fs. 216-222), procede el recurso de apelación, pero que si se toman en consideración una serie de leyes que establecen derechos y garantías para las víctimas del delito, sea como interviniente o parte procesal, como son la Ley 31 de 1998, la Ley 63 de 2008 (Sistema acusatorio), la Ley 82 de 2013 (tipifica femicidio y sanciona la violencia contra la mujer), e incluso la Convención Americana de Derechos Humanos (Ley N° 15 de 1977), escogió la opción de interponer un Incidente de Nulidad, estimando que se había violentado el debido proceso al no permitir a la víctima (querellante del proceso) expresar su posición antes de que se resolviese sobre la solicitud de sobreseimiento de la presente investigación, el cual, a pesar de ser provisional, produce el efecto de archivo de la causa, según se desprende del último párrafo del artículo 2215 del Código Judicial.

Señala que en los procesos penales, la Ley 63 de 2008, dispone la constitucionalización del proceso penal como un principio dentro del sistema acusatorio, principio que se puede reclamar en esta causa en atención a lo previsto en el artículo 557, lex cit. Dicho principio implica que los derechos y garantías fundamentales nominados e inominados deben irradiar tanto para los imputados como para las víctimas del delito. El acceso a la justicia, la tutela judicial efectiva, el derecho a ser oído, el derecho a presentar pruebas, el derecho de formular solicitudes, deben tutelarse tanto para los imputados como para víctimas del delito.

Señala que al dictarse el Sobreseimiento Provisional N° 300 de 7 de mayo de 2014, sin permitirle a la víctima ser oída, se pasa por alto una serie de disposiciones legales que procuran materializar el debido proceso penal, como son la Ley 31 de 1998 y la Ley 63 de 2008 que establecen una serie de derechos para la víctimas del delito que tienen la categoría de principios rectores del proceso acusatorio con tendencia restaurativa en complemento de la justicia retributiva o penal como son: Derecho a la justicia, a la reparación del daño, a ser informada, a recibir protección, a participar en el proceso penal conforme a las normas del Código.

Concluye peticionando que, por haberse transgredido el derecho humano y fundamental de ser oído por un juzgador, el cual es integrante del debido proceso, derecho y garantía que también debe irradiar a las víctimas del delito en los procesos penales, se revoque el Auto N° 36 de 12 de febrero de 2015, emitido por el Segundo Tribunal Superior de Justicia y consecuentemente, se acepte la nulidad impetrada contra el Auto N° 300 de 7 de mayo de 2014 que profiere Sobreseimiento Provisional, ordenando la reposición del proceso a fin de subsanar el defecto en que se ha incurrido (fs. 17-20).

DECISIÓN DE LA SALA DE LO PENAL

Sin entrar en mayores disquisiciones de fondo, la Sala observa que la tramitación del presente recurso de apelación se ha dado al margen de las normas que lo regulan y los términos que concede la Ley, para su anuncio y sustentación. Además, se observa que el recurso ha sido concedido por el a-quo, a pesar que quien lo sustenta, nunca lo anunció dentro del término de los dos (2) días de ejecutoría al que se refiere el artículo 1132 del Código Judicial, ello al margen de que quien sustenta el recurso no se ha constituido en parte dentro del proceso y mal puede hacer uso de este mecanismo de impugnación. La Sala pasa a motivar su decisión.

En primer lugar, es menester señalar que la resolución recurrida es un auto mediante el cual se resuelve un incidente de nulidad promovido dentro del proceso. En consecuencia, de conformidad con el artículo

1132 del Código Judicial es una resolución que adquiere firmeza dos días después de haber sido notificada a las partes, siempre que éstas no anuncien recurso en su contra. Así, el auto impugnado fue notificado personalmente al Licenciado Egberto Saldaña, el 23 de marzo de 2015 (F. 16 y vuelta), sin que este anunciara recurso de apelación contra el mismo. Por tanto, de conformidad con el artículo 1132 del Código Judicial, el prenombrado tenía hasta el 25 de marzo para anunciar el recurso. Empero, vencido dicho término, el Licenciado Saldaña no anunció Recurso de Apelación contra el auto de primera instancia N° 36 de 12 de febrero de 2015, pero el 30 de marzo de 2015, cuando la resolución ya había adquirido firmeza, presenta escrito de sustentación de un recurso de apelación que nunca anunció. (Cfr. Fs 17-20).

A pesar de ello, el Segundo Tribunal Superior de Justicia, concedió el recurso, mediante providencia de 17 de junio de 2015 (fs.22), lo que no debió haber ocurrido, pues la sustentación era extemporánea a todas luces. Sin embargo, el mal manejo procesal del presente cuadernillo va más allá de una sustentación extemporánea del recurso de apelación y se traslada a una cuestión verdaderamente esencial, como es el hecho de que el incidente de nulidad propuesto por el Licdo. Saldaña nunca debió haber sido resuelto en el fondo, sino que debió haber sido rechazado por improcedente, pues, el incidentista, no se ha constituido en parte en el proceso. No está de más recordar, que según el artículo 699 del Código Judicial, aplicable en el proceso penal en virtud de la remisión permitida por el artículo 1947 ibídem, son las partes quienes pueden promover los incidentes que a bien tengan dentro del proceso.

En el caso que nos ocupa, se aprecia a folios 174-180 copia autenticada de la nota suscrita por Irma Arosemena, del Departamento de Asesoría Legal Gratuita para las víctimas del Delito, fechada 11 de julio de 2013, dirigida al Personero Municipal de Colón, informando que la señora Sara Edith Ford de Alexander, compareció a su despacho, con el fin de solicitar patrocinio procesal gratuito como querellante dentro de las sumarias en averiguación, por delito contra la vida e integridad personal (homicidio), en perjuicio de Romual Luis Alexander Ford, por lo que se le designó al Licdo. Egberto Saldaña, para que asumiese su representación legal, adjuntando documentación pertinente, siendo recibida para el día 13 de septiembre del 2013. Sin embargo, no se constata a lo largo del presente dossier, que el Licdo. Egberto Saldaña hubiese presentado libelo para constituirse formalmente como parte querellante.

Ciertamente, el artículo 2 de la Ley 31 de 1998 de Protección a las Víctimas del Delito, establece que es derecho de la víctima intervenir sin mayores formalidades como querellante en el proceso para exigir responsabilidad penal del imputado y obtener indemnización civil por los daños y perjuicios derivados del delito. Sin embargo, ello no es razón para que se omitan ciertos formalismos establecidos en la Ley, so pretexto de indicar que con la designación per se, se puede prescindir de la presentación del escrito de formalización de la querella, lo cual exige precisamente la norma antes citada.

Es importante destacar que, sobre este tema, la Sala se ha pronunciado anteriormente, como se observa en el fallo que se cita a continuación:

"No es posible que, so pretexto de ser funcionarios judiciales, los abogados del Departamento de Asesoría Legal Gratuita para las Víctimas del Delitos entiendan que, tan sólo la designación, les permite ejercer como parte en el proceso. No requieren poder; pero sí deben formalizar la querella, si quieren ejercer como parte en el proceso. Las circunstancias de las víctimas, en todos los procesos penales, es exactamente igual; a la víctima que es representada por un abogado particular, se le exige la formalización de la querella, para su participación activa en el proceso, y lo mismo, por una cuestión de igualdad, se le exige a otra víctima, que es

representada por un funcionario judicial de la citada oficina. Lo único que las diferencia, es que la primera paga los servicios de un profesional particular del derecho, en tanto que, la segunda, carece de recursos monetarios que le permitan acceder a una representación particular, y por tal situación, es representada de forma gratuita, por abogados de este Departamento. Sin embargo, no por ello este profesional del Derecho está exento de su deber de formalizar la querella".

Sin embargo, se desprende del presente proceso que el Licdo. Egberto Saldaña actuó como parte en el proceso, cuando el mismo legalmente no estaba constituido como tal, ni para presentar incidencia, y mucho menos para presentar recurso alguno contra el auto que lo resolvía.

Es decir, que solo las partes debidamente constituidas pueden interponer incidentes dentro de un proceso, aunado al hecho de que, la normativa establecida en el libro de procedimiento penal establece que las partes en un proceso penal son el Ministerio Público, el imputado y si lo hubiere el querellante legalmente constituido, quien adquiere dicha condición, cuando es admitido, ya sea por el fiscal, en etapa de instrucción sumarial, o por el juez, siendo que no se constata que el Licdo. Egberto Saldaña, hubiese sido admitido como querellante dentro de la presente causa.

Si bien, se observa que el mismo fue designado por el referido Departamento de la Víctima, lo cierto, es que esta designación no lo eximía de presentar el libelo de querella para ser admitido como querellante, tal como ha sido criterio reiterado de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, para ser considerado como parte en el proceso penal.

Cabe destacar que anteriormente esta Sala mediante Resolución fechada de 22 de octubre de 2015, le ha indicado al Licdo. Egberto Saldaña como abogado del Departamento de la Víctima, lo siguiente:

"El Licenciado Saldaña alega que el delito por el cual se ha instruido el sumario, no requiere la formalización de una querella penal para que dé inicio a la investigación, pues se trata del delito de Homicidio, que es de acción pública; y tiene razón. Empero, una cosa es la querella necesaria, para que dé inicio de la investigación, pero sí se requiere su formalización para que, más allá de ser escuchada, la victima pueda ejercer activamente y desempeñarse como parte en el proceso, con derecho a pedir, incidentar, e incluso recurrir, las decisiones jurisdiccionales que le sean adversas". Fallo de 22 de octubre de 2015. Magistrado Ponente José Ayú Prado C.

Por tanto, la Sala es del criterio firme y reiterado que al no habérsele admitido en la presente causa penal, como abogado querellante al Licdo. Egberto Saldaña, el mismo no reúne la calidad de parte, tal como lo establece la Ley, por lo que no se encontraba legitimado legalmente para presentar incidentes, tal como el que se nos ha designado para conocer como Tribunal de alzada.

En virtud de la facultad contemplada en el artículo 1151 en concordancia con lo establecido en el artículo 2298 del Código Judicial, esta Sala procederá a decretar la nulidad de las actuaciones procesales que se efectuaron, toda vez que la incidencia presentada ante el tribunal primario, no fue presentada por la parte legalmente constituida, por lo que, no se le debió haber dado el trámite legal correspondiente, y lo procedente en derecho es decretar la nulidad de esas actuaciones efectuadas por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, y a ello, se procede.

PARTE RESOLUTIVA

En virtud de lo anterior, la Corte Suprema, Sala Segunda de lo Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECRETA LA NULIDAD DE LOS ACTOS PROCESALES visibles de folios 5 a folios 22 dentro del cuadernillo de Incidente de Nulidad, promovido por el Licdo. Egberto Saldaña, miembro del Departamento de Asesoría Legal Gratuita para la víctima del Delito, contra el Auto de Primera Instancia N° 36 de 12 de febrero de 2015, proferido por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, dentro de las SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN, por Delito contra la Vida e Integridad Personal (Homicidio Doloso), en perjuicio de Romual Luis Alexander Ford (q.e.p.d).

Notifíquese y cúmplase

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS MARIO CARRASCO
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

Sentencia condenatoria apelada

PROCESO PENAL SEGUIDO A LUIS CARLOS LOZANO RIVERA, POR DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, SEGÚN DENUNCIA INTERPUESTA POR GABRIEL SARMIENTO, EN PERJUICIO DE LUIS SALGADO, PABLO BETHANCOURT Y ALEXANDER URRUNAGA. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	28 de diciembre de 2017
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Sentencia condenatoria apelada
Expediente:	213-16SA

VISTOS:

Ingresa a esta Superioridad en grado de apelación, la Sentencia 1ra. Inst. Nº 015 de 20 de agosto de 2013, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, a través de la cual se declara penalmente responsable a LUIS CARLOS LOZANO RIVERA, en calidad de autor del delito de Homicidio Doloso Agravado, en grado de tentativa, en perjuicio de LUIS JESÚS SALGADO, PABLO ANTONIO BETHANCOURT, ALEXANDER URRUNAGA y ÁNGEL JOSÉ MONTENEGRO, y por el delito de Lesiones Personales graves, en perjuicio de Javier Zaldívar Salgado, y como pena accesoria, la inhabilitación para ejercer funciones públicas por un período de cinco (5) años, luego de cumplida la pena de prisión.

El Defensor público Fernando Alonzo Valdés, actuando en representación de LUIS CARLOS LOZANO RIVERA, anunció y sustentó en tiempo oportuno, Recurso de Apelación contra la sentencia referida sentencia (Fs. 521-522).

DISCONFORMIDAD DEL APELANTE

El Defensor público Fernando Alonzo Valdés, actuando en representación de LUIS CARLOS LOZANO RIVERA, señaló que su disconformidad radica en que el tribunal de instancia, al momento de individualizar la pena a imponer, el tribunal no tomó en cuenta que el señor LUIS CARLOS LOZANO RIVERA (a) LUCHIN, no registra antecedentes penales (fs. 157).

Indica además que la conducta del agente posterior al hecho, ya que como se encuentra acreditado, al momento de su aprehensión, el señor LUIS CARLOS LOZANO RIVERA (a) LUCHÍN, se encontraba en su residencia, lugar en el cual no se encontraron indicios del delito y se pudo apreciar que el mismo no opuso resistencia y accedió a realizarse la prueba de disparos (Fs. 34 y 78).

Por lo que solicita que se reforme la sentencia de 1 era. Instancia N° 07 de 12 de abril de 2013, y se tome en calidad de delincuente primario que ostentaba al momento de individualizar la pena impuesta, así como la conducta del agente posterior al hecho punible (Fs. 521-522).

SENTENCIA APELADA

Dentro de este proceso, el Tribunal A-Quo efectuó una relación de los hechos y fundamentó su decisión de la siguiente manera:

"Las conductas delictivas arribas señaladas, se encuentran tipificadas en el artículo 132 numeral 10 del Código Penal vigente, al comprobarse que los hechos se cometieron mediante arma de fuego, siendo detonadas múltiples veces en un lugar público y frecuentado por personas, en concordancia con el artículo 82 del referido Código Penal vigente, que hace referencia a la tentativa. Así mismo, los hechos ocurridos hacen referencia de un delito de lesiones personales graves, establecidos en el artículo 137, numeral 1 del mencionado Código, al otorgarsele una incapacidad provisional a la víctima que excede de sesenta (60) días.

En consecuencia, existe un concurso ideal o formal, regulado en el artículo 83 del Código Penal vigente, ya que el procesado al disparar, no solo puso en riesgo la vida de las personas que fueron impactadas, sino que también logró lesionar a otro (Javier Zaldívar Salgado).

Este tribunal, a efecto de dosificar la pena al procesado, toma como referencia el artículo 79 del Código Penal vigente, en sus numerales 1,2,3 4, 5, y 6.

Así tenemos en cuanto a la magnitud de la lesión, se observa que los hechos se ejecutaron con arma de fuego, donde se puso en riesgo la vida de LUIS JESÚS SALGADO, PABLO ANTONIO BETHANCOURT, ALEXANDER URRUNAGA y ÁNGEL JOSÉ MONTENEGRO, se lesionó de forma grave a JAVIER ZALDÍVAR SALGADO y JUAN AGUIRRE HERNÁNDEZ, otorgandoseles una incapacidad de noventa (90) días.

Se evidenció además, la voluntad de dañar, ya que conforme a las circunstancias procesales, el imputado luego de efectuar los disparos, entró a la vivienda y procedió igualmente a disparar.

Sobre las circunstancias de modo, tiempo y lugar, se observa que el hecho se comete en un lugar público, sorprendiendo a las víctimas que se encontraban conversando, al disparar sobre ellos, sin justificación alguna y continua disparando al entrar, incluso, en la vivienda N° 107, sector F, calle primera de Pan de Azúcar.

Le aplicamos la pena de diez (10) años de prisión, los cuales corresponden a la mitad del mínimo de la pena fijada para este tipo de delito de Homicidio Agravado, tal y como se establece en el artículo 132 del Código Penal en concordancia con el artículo 82 de la referida excerta legal.

En lo referente al delito de lesiones personales graves, partimos de la pena mínima establecida para estas conductas, es decir, seis (6) años de prisión, tal y cual se indica en el artículo 137 del referido texto penal. Todo lo cual hace un total de dieciséis (16) años de prisión, sin atenuantes, ni agravantes que considerar, aparte de las ya inmersas en los referidos tipos penales, como autor del delito de Homicidio Agravado en grado de tentativa, en perjuicio de LUIS JESÚS SALGADO, PABLO ANTONIO BETHANCOURT, ALEXANDER URRUNAGA y ÁNGEL JOSÉ MONTENEGRO y Lesiones Personales Graves, en perjuicio de Javier Zaldívar Salgado" (Fs. 516-517).

HECHOS

Se tiene que para el día 28 de marzo de 2011, a eso de las 10:00 de la noche aproximadamente, en el sector del Hueco de Pan de Azúcar, LUIS JESÚS SALGADO, PABLO ANTONIO BETHANCOURT, ALEXANDER URRUNAGA, ÁNGEL JOSÉ MONTENEGRO, JAVIER ZALDÍVAR SALGADO y JUAN AGUIRRE HERNÁNDEZ, presentaron heridas producidas con arma de fuego, en diversas partes de su cuerpo.

El menor Javier Zaldívar, presentaba en el antebrazo, fractura de radio y cubito; muslo sin lesiones en fémur, se observa cuerpo extraño compatible con proyectil de arma de fuego (Fs. 51). En tanto, el menor de edad, Luis Salgado quien presentaba herida torácica lumbar derecha, producido con arma de fuego, por lo que se le concedió una incapacidad provisional de treinta y cinco (35) días a partir del incidente (Fs. 54). Por otro lado, Alexander Urrunuaga Ambulo, presentaba herida por proyectil de arma de fuego en cara- cabeza derecha, en muslo derecho, en hombro derecho, por lo que se le concedió una incapacidad provisional de noventa (90) días a partir del incidente (Fs. 56). Pablo Antonio Bethancourt, presentaba herida por proyectil de arma de fuego en el cráneo, por lo que se le concedió una incapacidad provisional de sesenta días (60) días a partir del incidente (Fs. 58). En tanto, Ángel José Montenegro, presentaba herida por proyectil de arma de fuego en cuello y muñeca, por lo que se le concedió una incapacidad provisional de treinta y cinco (35) días a partir del incidente (Fs. 60).

LUIS JESÚS SALGADO, señaló que estaban reunidos con unos amigos, cuando llegaron unos sujetos por detrás de la casa de su tío y empezaron a disparar, por lo que salió huyendo y lo impactaron con los disparos en el hígado, uno de los sujetos entró a la casa y abaleó a su primo. Agrega que los disparos se debieron debido a una "pega" que tenían con dichos sujetos (fs. 62-63).

JAVIER ZALDÍVAR SALGADO, indicó que para el día de marras, a eso de las 8.00 de la noche, estaba durmiendo y cuando se fue a levantar, sintió el primer impacto en el pie, después forcejeó con el sujeto y al quitarle la capucha se dio cuenta que era el sujeto apodado LUCHIN, de allí, este sujeto lo impactó en dos ocasiones más (Fs. 66-67).

JOSÉ ÁNGEL MONTENEGRO JIMÉNEZ, señaló que para el día 28 de marzo de 2011, a eso de las 8:00 de la noche, llegaron unos sujetos del Hueco de Pan de Azúcar, eran como quince, él estaba afuera de la casa de su novia cuando se fomentó la balacera, y vió que LUCHIN, fue quien le disparo, otro sujeto apodado DODO y GORDITO MONTAJE. Indica que estos sujetos son de una banda del HUECO DE PAN DE AZÚCAR (Fs. 69-71).

Al hecho se vinculó a LUIS CARLOS LOZANO RIVERA, a quien se le formularon cargos, por ser partícipe de las normas del Capítulo I, Sección 1, Título I, del Código Penal (HOMICIDIO), y sección segunda, Lesiones Personales del Código Penal, en concordancia con el capítulo VIII, título II del Libro I del Código Penal (Fs. 33-35).

Al rendir sus descargos, señaló que es inocente de los cargos que se le endilgan, ya que para el referido día se encontraba en la casa de su tío, tomándose una sopa y estaba conversando con este y su tía, cuando pasaron unos guardias por su casa, preguntándole que si era LUIS CARLOS LOZANO, a lo que respondió que sí. Al rato, se fue a dormir y en horas de la madrugada se hizo el allanamiento a su residencia y se lo llevaron.

Agrega que es falso que haya ido a soltarle bala a los jóvenes que resultaron lesionados (Fs. 78-81).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Conocidos los argumentos de la apelante, la Sala entrará a resolver la alzada sólo sobre los puntos censurados en los escritos de apelación, de conformidad con el artículo 2424 del Código Judicial.

En primer lugar, la Defensa Pública, indica que al momento de individualizar la pena a imponer, el tribunal no tomó en cuenta que el señor LUIS CARLOS LOZANO RIVERA, no registraba antecedentes penales (fs. 157).

En este sentido, es preciso indicar que la sentencia del Segundo Tribunal Superior de Justicia, señaló lo siguiente:

"Este tribunal, a efecto de dosificar la pena al procesado, toma como referencia el artículo 79 del Código Penal vigente, en sus numerales 1,2,3 4, 5, y 6.

Así tenemos en cuanto a la magnitud de la lesión, se observa que los hechos se ejecutaron con arma de fuego, donde se puso en riesgo la vida de LUIS JESÚS SALGADO, PABLO ANTONIO BETHANCOURT, ALEXANDER URRUNAGA y ÁNGEL JOSÉ MONTENEGRO, se lesionó de forma grave a JAVIER ZALDÍVAR SALGADO y JUAN AGUIRRE HERNÁNDEZ, otorgandoseles una incapacidad de noventa (90) días.

Se evidenció además, la voluntad de dañar, ya que conforme a las circunstancias procesales, el imputado luego de efectuar los disparos, entró a la vivienda y procedió igualmente a disparar.

Sobre las circunstancias de modo, tiempo y lugar, se observa que el hecho se comete en un lugar público, sorprendiendo a las víctimas que se encontraban conversando, al disparar sobre ellos, sin justificación alguna y continua disparando al entrar, incluso, en la vivienda N° 107, sector F, calle primera de Pan de Azúcar.

Le aplicamos la pena de diez (10) años de prisión, los cuales corresponden a la mitad del mínimo de la pena fijada para este tipo de delito de Homicidio Agravado, tal y como se establece en el artículo 132 del Código Penal en concordancia con el artículo 82 de la referida excerta legal.

En lo referente al delito de Lesiones Personales Graves, partimos de la pena mínima establecida para estas conductas, es decir, seis (6) años de prisión, tal y cual se indica en el artículo 137 del referido Texto penal. Todo lo cual hace un total de dieciséis (16) años de prisión, sin atenuantes, ni agravantes que considerar, aparte de las ya inmersas en los referidos tipos penales, como autor del delito de Homicidio agravado en grado de tentativa, en perjuicio de LUIS JÉSUS SALGADO, PABLO ANTONIO BETHANCOURT, ALEXANDER

URRUNAGA y ÁNGEL JOSÉ MONTENEGRO y LESIONES PERSONALES GRAVES, en perjuicio de JAVIER ZALDÍVAR SALGADO". (Fs. 516-517).

Se constata a folios 157 del cuaderno penal, que LUIS LOZANO, con C.I.P. 8-876-817, no registra antecedentes penales, ni policivos, por lo que se le considera delincuente primario. En este orden de ideas, es preciso advertir que la condición de delincuente primario no es una atenuante, sino un factor a considerar para fijar la pena dentro de los límites señalados para cada delito.

Ahora bien, dado que la conducta del encartado fue enmarcada bajo el tipo penal del Homicidio Agravado, cuya penalidad oscila entre los 12 y 20 años de prisión de conformidad con el artículo 132 en concordancia con lo establecido en el artículo 82 del Código Penal, y en el delito de Lesiones personales Agravadas, cuya penalidad oscila entre 6 a 10 años de prisión de conformidad con el artículo 137 del Código Penal, por lo que queda taxativamente establecido que el A-Quo no sobrepasó el límite previsto en las normas penales para sancionar los delitos endilgados.

Lo expuesto se traduce en que el juzgador no está compelido a imponer la pena base mínima establecida para el delito y que una vez se han tomado en cuenta los parámetros para su dosificación, las modificaciones a la pena base se realizan en función de la existencia de circunstancias que tengan la virtud de modificarla.

Si bien es cierto que en este caso, el censor reclama que la calidad de delincuente primario del imputado LUIS CARLOS LOZANO RIVERA, califique para la aplicación de una atenuante de responsabilidad penal, sin embargo, la Sala debe establecer taxativamente que el ser delincuente primario, no opera como elemento en el actuar del sindicado, que pueda ser considerado como atenuante de su responsabilidad penal, ya que dichos elementos de adecuación reciben este nombre por el efecto que causan sobre la punibilidad del hecho.

De las constancias obrantes en autos, se colige que el procesado LUIS CARLOS LOZANO RIVERA, tenía la determinación de causar un daño grave a las víctimas, pues les disparó en repetidas ocasiones, estando en pleno uso de sus facultades mentales en ese momento, de manera que el solo hecho de no haber delinquido anteriormente como lo indica la certificación de folio 157, a juicio de la Sala, no disminuye la malicia ni la gravedad del delito; por tanto, no lo hace merecedor de una disminución de la pena.

Es por ello que esta Colegiatura no encuentra motivos para modificar el fallo recurrido en función del reparo antes expuesto por el letrado defensor.

Como segundo punto expuesto por el censor, este indicó que el Tribunal Ad quo, debió tomar en consideración que al momento de la aprehensión, el señor LUIS CARLOS LOZANO RIVERA, se encontraba en su residencia, lugar en el cual no se encontraron indicios del delito y se pudo apreciar que el mismo no opuso resistencia y accedió a realizarse la prueba de disparos (Fs. 34 y 78).

En este orden de ideas, se tiene que luego del hecho acaecido en la Barriada Pan de Azúcar, Sector F, calle primera, casa N° 107, cuando un número plural de sujetos vestidos de negro y con capuchas, llegaron al lugar donde se encontraban alrededor de diez sujetos menores de edad, a los cuales le empezaron a disparar, e incluso ingresaron a los cuartos de la referida residencia, ocasionando herida con arma de fuego, a otras

personas, constatable lo anterior mediante la Inspección Técnica Ocular, que se realizó en el lugar de los hechos, visible a folios 14-23 de la presente carpeta penal, de la cual se desprenden manchas de sustancia de color roja (sangre), restos de masa encefálica; así como diecisiete casquillos de proyectil de arma de fuego de diversos calibres (9mm y 38).

Los menores de edad que fueron lesionados con arma de fuego, LUIS SALGADO (Fs. 62-63), JUAN ARIEL AGUIRRE HERNÁNDEZ (fs. 64-65), JAVIER ZALDÍVAR SALGADO (Fs. 66-67), JOSÉ ANGEL MONTENEGRO (fs. 69-71), fueron contestes en señalar a LUIS LOZANO RIVERA (a) LUCHÍN, como uno de los sujetos que disparó contra ellos en la noche del 28 de marzo de 2011.

Producto de estos señalamientos, el Juez Nocturno de San Miguelito en proveído de 28 de marzo de 2011, decreta Diligencia de allanamiento en la residencia ubicada en Pan de Azúcar, El Hueco Casa N° 190 de color verde (Fs. 38), el cual en diligencia de allanamiento y registro, ubicando a LUIS CARLOS LOZANO RIVERA (fs. 39).

Tal como se desprende del Acta de Allanamiento q folios 39, se tiene que la hora en que se realiza la Diligencia de allanamiento en la referida dirección y se aprehende a Luis Carlos Lozano Rivera, fue a las 11:00 de la noche del día 28 de marzo de 2011, siendo que dicha acta no especifica lo manifestado por el letrado, de que el mismo no opuso resistencia a la aprehensión, ni tampoco fue expuesta esta situación en el Informe de Novedad suscrito por el Sgto. Aníbal Rodríguez (Fs. 34-35).

Ahora bien, el hecho de que no se ha demostrado en el infolio penal, que al momento de la aprehensión de Luis Carlos Lozano Rivera, este no opuso resistencia a la misma, no es suficiente para acreditar que el mismo no fuera responsable del hecho ilícito por el cual se le endilgaron cargos, siendo que tal como lo expuso el Tribunal primario, los testimonios rendidos por LUIS SALGADO (Fs. 62-63), JUAN ARIEL AGUIRRE HERNÁNDEZ (fs. 64-65), JAVIER ZALDÍVAR SALGADO (Fs. 66-67), JOSÉ ANGEL MONTENEGRO (fs. 69-71), fueron contestes en señalar a la persona de Luis Carlos Lozano Rivera (a) LUCHIN, como uno de los sujetos que con arma de fuego en mano, llegó a la casa N° 107 de Pan de Azúcar, haciendo disparos contra la anatomía de los antes mencionados, siendo que estos testimonios tienen suficiente fuerza probatoria tal como lo indica el artículo 917 del Código Judicial.

Amén de que en sus deposiciones, los mismos refirieron que tenían problema con LUIS CARLOS LOZANO (A) LUCHÍN. En este orden de ideas, se tiene que LUIS SALGADO (Fs. 62-63), refirió que estos sujetos, tenían “pega” con ellos. JUAN ARIEL AGUIRRE HERNÁNDEZ (fs. 64-65), indicó que la causa de la balacera, se debió por problemas que tienen hace tiempo, desde que le mataron el papá a LUCHIN. JOSÉ ANGEL MONTENEGRO (fs. 69-71), indicó que el ataque se dió porque “Ellos son de la banda de El Hueco de Pan de Azúcar. Porque los que están presos, están presos, pero ahora los del Hueco quieren tomar el control de Pan de Azúcar y se meten a la casa ajena de GETO de nosotros y nos echan la culpa a nosotros y por eso es que viene la guerra porque nadie quiere ir preso por vainas que hacen los otros. Otra pega aparte es el de la muerte del papá de LUCHÍN, que tuvo un problema con un man de acá de donde nosotros porque él antes parqueba con nosotros, era mi amigo y no sé porque hizo esto”. Por lo que se infiere que el ataque se debió a problemas entre bandas que se disputan el área territorial.

Es decir, que los afectados reconocieron físicamente a uno de sus agresores LUIS CARLOS LOZANO RIVERA, denunciándolo ante las autoridades competentes, toda vez que fueron testigos y víctimas a la vez del hecho ilícito que se perpetró en su contra, siendo que el hecho de que se encontrara en su residencia el procesado, y que no se ubicaran indicios de delito durante la diligencia de allanamiento realizada, no desvirtúa los señalamientos directos de los ofendidos, los cuales se compadecen con el material probatorio que hemos referido anteriormente.

Respecto al hecho aducido por el Defensor Público, de que su representado no se rehúso a hacerse la prueba de disparos. Tenemos en primer lugar que, en proveído de 28 de marzo de 2011, la Fiscalía Auxiliar de la República, dispone coordinar con el IMEL, a fin de practicarle la prueba a LUIS CARLOS LOZANO RIVERA, con el fin de determinar componentes de residuos de disparos (Fs. 13). siendo que para esa fecha, una vez aprehendido el procesado, la Agencia de San Miguelito, Sub Dirección de Criminalística del IMEL, obtuvieron del mismo cuatro muestras de ambas manos. Sin embargo, no se constata en la carpeta penal que se hicieran allegar, los resultados de la referida prueba practicada.

Ahora bien, el punto central de disconformidad del letrado, es que por el hecho de que su representado no se opuso realizarse la referida prueba, y que ese hecho debió haber sido tomado por el tribunal primario, a fin de que se le tomara en cuenta a efectos de la aplicación de la pena.

En primera instancia debemos tener presente que la referida prueba de residuos de disparos, se utiliza para conocer científicamente sí una persona ha efectuado disparos con arma de fuego. Se tiene que es una prueba de carácer científica, la cual los peritos de criminalística tal como se aprecia a folios 16-17, recabaron muestras con ácido acético de ambas manos del procesado, con el fin de dictaminar un resultado; sin embargo, como indicamos anteriormente, los resultados de la misma no fueron allegados a la presente causa penal.

Ahora bien, el Código Judicial en su artículo 981, de Dictamines Especiales, establece que de oficio o a petición de parte, el juez podrá ordenar, los exámenes científicos necesarios para verificar las afirmaciones de las partes o la verdad material, siendo que explica dicho artículo, en su numeral segundo, que cuando se trate de examen hematológico, bacteriológico o examen de identificación personal mediante el A.D.N., o de naturaleza análoga, sobre la persona, su práctica será obligatoria respetando siempre su dignidad e integridad.

Por lo que se desprende de la norma antes citada, que no es potestad del procesado, decidir sí se le realiza o no la respectiva prueba sobre su persona, sino que tal como mandata la ley, la práctica de la prueba sobre la persona, es de carácter obligatorio, respetando siempre la dignidad e integridad de la persona, siendo que no se desprende de autos, que se hubiese faltado a dichos valores humanos.

En virtud de lo anteriormente expuesto, esta Colegiatura no encuentra motivos para modificar el fallo recurrido en función de los reparos expuestos por el letrado defensor, por lo que se procede a CONFIRMAR la sentencia venida en grado de apelación y a ello, se procede.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, SALA PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, CONFIRMA la Sentencia de Primera Instancia N° 15 de 20 de agosto de 2013, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, en todas sus partes.

Notifíquese y Cúmplase,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS MARIO CARRASCO
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

RESOLUCIONES

PLENO
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

MARZO DE 2018

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Amparo de Garantías Constitucionales **157**

Primera instancia **157**

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR EL LICENCIADO LUIS ENRIQUE APARICIO REYES, APODERADO JUDICIAL DE LA SOCIEDAD FUNDACIÓN EDUCATIVA, S. A., CONTRA LA NOTA NO. DM-DNAL-1522-07 DE 21 DE JUNIO DE 2017, SUSCRITA POR LA SEÑORA MINISTRA DE EDUCACIÓN, MARCELA PAREDES DE VÁSQUEZ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTIUNO (21) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 157

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR LA LICENCIADA NICOLE ANNETTE DAVIS PINEDA, APODERADA ESPECIAL DE CHARLES SADAT BONILLA OJEDA, CONTRA LA RESOLUCIÓN DE REPAROS NO. 2-2017 DE 26 DE ENERO DE 2017, EMITIDA POR EL TRIBUNAL DE CUENTAS. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 166

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE CORNEJO, ROBLES Y ASOCIADOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE FUNDACIÓN ANDREAL, CONTRA EL 168

Tribunal de Instancia **173**

Incidente de desacato **173**

INCIDENTE DE DESACATO PRESENTADO POR EL LICENCIADO LUIS CARLOS VALDÉS F. EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LOS SEÑORES RUBÉN GONZÁLEZ Y DELIA MAINIERI, CONTRA EL MAGISTRADO DEL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, CARLOS RAÚL TRUJILLO. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 173

Amparo de Garantías Constitucionales **247**

Primera instancia **247**

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO EDUARDO HERNÁNDEZ RAMÍREZ, APODERADO JUDICIAL DEL SEÑOR NICOMEDES SOLÍS ORTEGA, CONTRA EL AUTO NO. 457 DE 5 DE SEPTIEMBRE DE 2017, EMITIDO POR EL JUZGADO SECCIONAL DE FAMILIA DE LA PROVINCIA DE LOS SANTOS, EN GRADO DE APELACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 247

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROPUESTO POR EL LICENCIADO JUAN ADOLFO MERCADO BATISTA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE EVELYN CRISTINA VILLAMIZAR COROBO, CONTRA LA RESOLUCIÓN NO. 111

DE 26 DE AGOSTO DE 2017, EN GRADO DE APELACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 252

Amparo de Garantías Constitucionales 299

Apelación 299

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDA POR EL LICENCIADO MARTIN GONZÁLEZ BARRÍA, ACTUANDO EN SU CONDICIÓN DE PROCURADOR JUDICIAL DEL SINDICATO INDUSTRIAL DE TRABAJADORES, ESTIBADORES, VERIFICADORES Y OPERADORES DE LOS PUERTOS DE CRISTÓBAL (SITREVOP-BALCRI), CONTRA EL AUTO N 51 DE 16 DE MARZO DE 2017, PROFERIDO POR EL JUEZ PRIMERO DE TRABAJO DE LA SEGUNDA SECCIÓN DE COLÓN, DENTRO DE LA SOLICITUD DE REINTEGRO POR VIOLACIÓN DE FUERO DE NEGOCIACIÓN INTERPUESTA POR EL SEÑOR ADOLFO JAVIER SANTIZO MANUEL CONTRA LA EMPRESA SERVIESTIBA, S. A. PONENTE: HARRY A. DÍAZ . PANAMÁ, OCHO (08) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 299

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, PROPUESTA POR SANET ROSAURA CONTRERAS GUERRA, MEDIANTE APODERADA JUDICIAL CONTRA EL AUTO NO.250 DE 28 FEBRERO DE 2014, EMITIDO POR EL JUZGADO CUARTO DE CIRCUITO JUDICIAL DE CHIRIQUÍ, RAMO PENAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 302

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DEL AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR EL LICENCIADO EDWIN APARICIO REPRESENTANTE JUDICIAL DEL SEÑOR GILBERTO DEL ROSARIO CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 22 DE NOVIEMBRE DE 2017. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 311

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE RAMOS CHUE & ASOCIADOS, APODERADOS JUDICIALES DE LA SOCIEDAD THE PENTHOUSETOWER, CORP., CONTRA EL AUTO NO.905-15 DE 21 DE DICIEMBRE DE 2015, DICTADA POR LA JUZGADO NOVENO DE CIRCUITO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 316

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO JUAN CARLOS PINTO CABALLERO, EN REPRESENTACIÓN DE CARLOS RAFAEL PINEDA CABALLERO CONTRA LA DECISIÓN ADOPTADA EN ACTA DE AUDIENCIA DE 19 DE SEPTIEMBRE DE 2017, POR EL JUEZ DE GARANTÍAS DE LA PROVINCIA DE LOS SANTOS. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 322

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO JAVIER

ANTONIO QUINTERO RIVERA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE PEDRO SÁNCHEZ MORÓ CONTRA EL AUTO DE PROCEDER NO.42 DE 25 DE JULIO DE 2017, EMITIDO POR EL JUZGADO TERCERO DE CIRCUITO DE LO PENAL DEL TERCER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTIUNO (21) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 327

Primera instancia..... 332

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR LA FIRMA DE ABOGADOS LAU & DUDLEY, EN REPRESENTACIÓN DE RAAM SHIMON ADY, CONTRA EL AUTO DE CALIFICACIÓN DE DEFECTO SUBSANABLE, DICTADO POR EL DIRECTOR GENERAL DEL REGISTRO PÚBLICO. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 332

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, PRESENTADA POR LA LICENCIADA ANAYANSI ACEVEDO GONZÁLEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE FÉLIX WING SOLÍS CONTRA LA DECISIÓN VERBAL ADOPTADA LOS DÍAS 9 Y 16 DE NOVIEMBRE DE 2017, POR EL MINISTRO DE AMBIENTE. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, UNO (1) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 335

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE CORDOBA CHEN Y ASOCIADOS, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN CONTRA LA NOTA AL/802/2017 DE 16 DE AGOSTO DE 2017, EMITIDA POR EL DIRECTOR GENERAL DEL REGISTRO PÚBLICO. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, UNO (1) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 338

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTIAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE CHUNG, RAMOS RIVERA & ASOCIADOS, EN REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD RESIDENCIAL SANTA FE, S. A., CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 28 DE JUNIO DE 2017, EMITIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL SEGUNDO DISTRITO JUDICIAL (COCLE Y VERAGUAS). PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, OCHO (08) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 340

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE PATTON, MORENO Y ASVAT, APODERADOS JUDICIALES DE AIRCRAFT SERVICES INTERNATIONAL, INC.; MENZIES AVIATION FUELLING PANAMA, INC. Y MENZIES AVIATION (USA), INC., CONTRA LA RESOLUCIÓN NO. DF-1060-2017 DE FECHA 1 DE SEPTIEMBRE DE 2017, PROFERIDA POR LA DIRECCIÓN GENERAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 343

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JACINTO GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JOSÉ EDUARDO FIGUEROA ALVEO, CONTRA EL VISTO DE 25 DE OCTUBRE DE 2017, DICTADO POR EL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 348

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE BUFETE HERRERA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACION DE YEYDI MAILIN ORTEGA MORÁN, CONTRA LA SENTENCIA NO.047-PJCD-15-2017 DE 5 DE JUNIO DE 2017, DICTADA POR LA JUNTA DE CONCILIACION Y DECISION NO.15 DEL MINISTERIO DE TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO . PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 350

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE MORGAN & MORGAN, ACTUANDO COMO GESTORES OFICIOSOS DE M/N 354

Hábeas Corpus 364

Primera instancia 364

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PREVENTIVO INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JOSÉ MARÍA CASTILLO VILLAVERDE, A FAVOR DE TEÓFILO GATENO HAFEITZ, CONTRA LA SALA SEGUNDA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, DOS (2) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 364

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PRESENTADA POR LA LICENCADA MAGALY ACOSTA, A FAVOR DE JESÚS BARRERA GÓMEZ, CONTRA EL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTIUNO (21) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 367

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS INTERPUESTA POR EL LICENCIADO AUBREY OLIVER DAWKINS, A FAVOR DE OSMANY ZAYAS HECHAVARRÍA, CONTRA EL DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIÓN. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 371

Hábeas Data 375

Primera instancia 375

ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PROPUESTA POR MARY TRINY ZEA Y LA SOCIEDAD EDITORIAL POR LA DEMOCRACIA, S. A., CONTRA EL INSTITUTO PANAMEÑO DE DEPORTES (PANDEPORTES). PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, SIENTE (7) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 375

ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PRESENTADA EN SU PROPIO NOMBRE, POR LAS SEÑORAS DIRIE JUDITH LAUCHÚ PONCE Y LUDISIA PÉREZ M., CONTRA LA DIRECCIÓN REGIONAL EDUCATIVA DE PANAMÁ OESTE DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, DOCE (12) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 379

Inconstitucionalidad 383

Acción de inconstitucionalidad 383

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RAFAEL RIVERA CASTILLO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE RUBÉN BUSTAMANTE RUÍZ, CONTRA LA FRASE 383

Advertencia 385

ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PROMOVIDA POR EL LICENCIADO MAURICIO CEBALLOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE RUBEN BERROCAL, PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL LA FRASE DEL PRIMER PÁRRAFO 385

ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO CARLOS A. JONES.R ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE QUE ES INCONSTITUCIONAL EL AUTO NO. 624 DE 29 DE MAYO DE 2017 DICTADO POR EL JUZGADO CUARTO DE CIRCUITO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 387

ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD, PROMOVIDA POR EL LICENCIADO CARLOS EUGENIO CARRILLO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ALEIKA DE LEÓN, PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL EL ARTÍCULO 2197 DEL CÓDIGO JUDICIAL, ESPECÍFICAMENTE LAS SIGUIENTES FRASES: 391

Tribunal de Instancia 395

Impedimento 395

INCIDENTE DE RECUSACIÓN, INTERPUESTO POR EL LICENCIADO LUIS EDUARDO CAMACHO GONZÁLEZ, CONTRA EL MAGISTRADO JERÓNIMO E. MEJÍA E., DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS QUE PRESENTARA COMO APODERADO DEL SEÑOR RICARDO MARTINELLI BERROCAL CONTRA LA NOTA DIPLOMÁTICA NV-17-004 DE FECHA DE 23 DE ENERO DE 2017, EXPEDIDA POR LA EMBAJADA DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 395

Solicitud ante el Pleno 398

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ROLANDO MILORD EN REPRESENTACIÓN DE ANÍBAL ALEJANDRO TEJEIRA ARAÚZ CONTRA LA ORDEN EMITIDA EN LA AUDIENCIA REALIZADA EL DÍA 19 DE OCTUBRE DE 2016, DICTADA POR EL JUEZ DE GARANTÍAS DE LA PROVINCIA DE COCLÉ, DENTRO DE LA CAUSA QUE SE LE SIGUE POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE LOS DELITOS CONTRA LA FE PÚBLICA Y CONTRA LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 398

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Primera instancia

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO EDUARDO HERNÁNDEZ RAMÍREZ, APODERADO JUDICIAL DEL SEÑOR NICOMEDES SOLÍS ORTEGA, CONTRA EL AUTO NO. 457 DE 5 DE SEPTIEMBRE DE 2017, EMITIDO POR EL JUZGADO SECCIONAL DE FAMILIA DE LA PROVINCIA DE LOS SANTOS, EN GRADO DE APELACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	05 de febrero de 2018
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Primera instancia
Expediente:	1179-17

VISTOS:

En grado de apelación, ingresa a esta Corporación de Justicia, la acción de derechos fundamentales, que el señor NICOMEDES SOLIS ORTEGA RAMÍREZ, a través de apoderado judicial, promueve contra el Auto No. 457 de 5 de septiembre de 2017, emitido por el Juzgado Seccional de Familia de la provincia de Los Santos, dentro del Incidente de Nulidad instaurado en el Proceso de Guarda, Crianza y Educación promovido por el amparista contra LORENA YISETH VILLARREAL GONZÁLEZ, a favor del menor N.A.S.V.

Luego de asignado el presente negocio en acto público de reparto, procede esta Superioridad a dictar la decisión que corresponda conforme a derecho.

I.- DECISIÓN DEL TRIBUNAL A-QUO

El Tribunal Superior de Justicia del Cuarto Distrito Judicial de Panamá, mediante resolución fechada 27 de octubre de 2017 decide, frente a la acción propuesta por el señor NICOMEDES SOLIS ORTEGA, NO CONCEDER la acción constitucional de amparo promovida contra el Auto No. 457 de 5 de septiembre de 2017, por estimar en resumen que el Juzgado Seccional de Familia de la provincia de Los Santos, no ha vulnerado el debido proceso al rechazar de plano el incidente nulidad presentado dentro del proceso de Guarda, Crianza y Educación promovido por el amparista contra LORENA YISETH VILLARREAL GONZÁLEZ, a favor del menor N.A.S.V.

Esta decisión que fue dictada con apoyo a los siguientes fundamentos:

> En relación con el ahora recurso de Amparo de Garantías Constitucionales y que va dirigido a un Incidente de Nulidad que presentó y el cual le fue rechazado por la juez de la instancia. Los incidentes se admiten o se rechazan, al Juez sólo le cabe estas posibilidades y por el hecho de que se le rechace su solicitud, no es mérito para considerar que se violentó el debido proceso, siempre y cuando para tal

fin se cumpla con lo dispuesto en el Código Judicial, para la tramitación de dichos incidentes de cumplirse con los mismos, el Código Judicial dispone solo estas dos formas en que el juez pueda fallar el mismo, lo que evidentemente, no conculca ningún derecho fundamental es una decisión meramente legal, sino tendríamos, que cuando un juez falla una sentencia que solo puede hacerlo declarando absolución o condena en lo relacionado a lo penal si decide entonces su abogado considera que se le violentó un derecho.

También es de notar que a lo indicado por el accionante de que no participó el defensor del menor y lo cual riñe con lo establecido en los artículo 738 y 770 del Código de la Familia y el menor se tiene que se cumplió con los trámites legales acorde con estas normas, estuvo la representación del Ministerio Público que hace las veces de defensor de la sociedad y toda vez que a folios 150 consta copia debidamente sellada, designación por parte del Juzgado Seccional de Familia de la provincia de Los Santos del licenciado Moisés Espino Bravo, abogado defensor del Instituto de la Defensa Pública de la provincia de Los Santos.

..

De allí que con relación, que por una decisión de un juez al conocer un incidente de nulidad se tenga que por la decisión que profirió, se violente una garantía constitucional no es lo que se ha demostrado a través de la presente Acción de Amparo de Garantías Constitucionales (Auto No. 457 de 5 de septiembre de 2017), aún más cuando ya indicamos que no se instauró disconformidad en su momento contra esa decisión emitida por la Juez, por ello, existen las etapas procesales pertinentes a fin de que las partes hagan uso de ella dentro de los términos de Ley, igualdad procesal, en virtud de lo establecido en el artículo 708 del Código Judicial que dispone lo siguiente: "Artículo 708 si el incidente promovido fuese manifiestamente improcedente el juez deberá rechazarlo de plano sin más trámite".

Así tenemos entonces, que la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales ha sido establecida de manera extraordinaria con el objeto de restablecer situaciones jurídicas infringidas por todo acto que violente derechos y garantías constitucionales y aun cuando hoy se reconozca en el bloque constitucional con mayor amplitud, garantías y derechos fundamentales, no es menos cierto, que siempre debe imperar o considerarse la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales como un remedio general protector de los derechos que hayan sido lesionados, lo que evidentemente, no ha ocurrido en el presente proceso, toda vez que el tribunal de amparo no le compete entrar a valorar situaciones como si se tratase de una tercera instancia y menos aún, debe ser utilizada para revisar una decisión de carácter legal adoptada ajustándose a derecho y que evidentemente, en nada contradice la aplicación del debido proceso de no ser así, sí estaríamos frente a la violación del derecho de igualdad de las partes en todo proceso judicial y de cualquier índole.

En consecuencia, como la orden atacada no ha vulnerado garantías fundamentales, este Tribunal considera no viable la acción constitucional propuesta, y a ello nos abocamos.

II.- RECURSO DE APELACIÓN

En ese orden, se tiene que la decisión esgrimida fue objeto de censura por parte del amparista quien, en término legal sustentó recurso vertical de apelación contra esta decisión, argumentando que sí ha mediado vulneración al debido proceso por parte de la autoridad jurisdiccional demandada, toda vez que el Juzgado Seccional de Familia tomó la decisión de rechazar el incidente de acuerdo con lo dispuesto en el Código Judicial; sin embargo, estima que dejó de lado que la causal invocada en el aludido incidente de nulidad se

encuentra contemplada en el Código Judicial, específicamente, en el artículo 733, numeral 6; por tanto, al ser viable no había razón para rechazarlo de plano, puesto que con tal rechazo se estaría negando el derecho a contar con un debido proceso, al principio de legalidad, a ser oído, a contradecir, a recurrir, a la defensa y el derecho a que, en los actos procesales correspondientes, participen todos y cada uno de los sujetos procesales.

Al respecto resalta, que por su parte, el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial, en su resolución, se distrae haciendo infundadas suposiciones y/o conjeturas sobre las presuntas razones de su acción, cuando está claro, y así lo asegura el recurrente, que los verdaderos motivos de su acción constitucional, son lo que seriamente considera como la violación de derechos y principios de orden constitucional, que se encuentran en el Bloque de la Constitucionalidad y en los Acuerdos Internacionales de los que Panamá es suscriptor.

Asimismo alega el censor, que el Tribunal A-quo lo acusa de estar buscando terceras instancias; sin embargo, señala que no tuvo acceso a segunda instancia, ya que lo único que pudo presentar fue un recurso de reconsideración ante la misma instancia, que fue decidido mediante Resolución de 25 de septiembre de 2017, y que confirmó en todas sus partes el Auto No. 457 de 5 de septiembre de 2017.

De otro lado sustenta, que el Tribunal A-quo se contradice al dejar entrever que el Juzgado Seccional de Familia subsanó su omisión nombrando a un Defensor del Menor dentro del respectivo proceso de familia, sin embargo, vemos que dicho nombramiento consta en la foja 150 del expediente, cuando el mismo tenía, por disposición de los artículos 738 y 770 del Código de la Familia, que estar en funciones desde la foja 10 del mismo expediente.

Para finalizar sostiene, que rechazar de plano un incidente de nulidad que se respalda en una causal válida y cierta, establecida por Ley, representa una violación de todos los derechos y principios de rango constitucional, máxime que advierte la grave vulneración de la tutela judicial efectiva de una de las partes o del beneficiado, por tanto, agrega que, al no darle la oportunidad de obtener una decisión de fondo, se le negó la oportunidad al contradictorio y a una defensa de un derecho.

En virtud de lo anterior, solicita al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, que revoque la decisión de primera instancia, y en su lugar, conceda la acción de amparo de garantías constitucionales presentado.

III.- CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DEL PLENO

Una vez conocidos los principales fundamentos que sustentan la decisión de primera instancia y, los argumentos discrepantes del censor, procede esta Alta Corporación de Justicia a dictar la decisión de mérito.

En el caso bajo estudio, se advierte que el acto atacado lo constituye como se ha indicado, el Auto No. 457 de 5 de septiembre de 2017, dictado por el Juez Seccional de Familia de la provincia de Los Santos, mediante el cual dicha autoridad rechazó de plano el Incidente de Nulidad presentado por el ahora activador constitucional dentro del Proceso de Guarda, Crianza y Educación promovido por NICOMEDES SOLÍS ORTEGA contra la señora LORENA YISETH VILLARREAL GONZÁLEZ, por considerarlo manifiestamente improcedente.

Es importante señalar que en el presente negocio, el argumento central del recurrente, desde el momento que ensayó esta acción constitucional, lo fue el esbozar que la autoridad jurisdiccional acusada, en este caso, la Juez Seccional de Familia de la provincia de Los Santos, vulneró el debido proceso contenido en el

artículo 32 constitucional, en concepto de violación directa por omisión, ya que rechazó de plano el incidente de nulidad que interpuso dentro del Proceso de Guarda, Crianza y Educación, donde figura como parte el amparista, NICOMEDES SOLÍS ORTEGA contra LORENA YISETH VILLARREAL GONZÁLEZ, a favor del menor de edad N.A.S.V., ya que considera, que su representado quedó en indefensión, negándole el derecho de ser oído, su derecho a contradecir y a recurrir la segunda instancia; derechos previstos en el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, lo cual está incluido en el Bloque de la Constitucionalidad, integrado en el artículo 32 de la Carta Magna.

El activador constitucional es del criterio, que el incidente de nulidad debió admitirse porque el mismo tiene por objeto anular todo lo actuado a partir de la foja 10 dentro del proceso de Guarda, Crianza y Educación, al ser tramitado con la ausencia o falta de notificación o participación de un sujeto principal en el proceso, condición taxativamente prevista en el ordinal 5 del artículo 733 del Código Judicial, como lo es del Defensor del Menor. Agrega, que con el acto atacado a través de la presente acción constitucional, al ser desoído e ignorado por el Juzgador acusado, se está negando a reconocer la omisión que el menor N.A.S.V. debe contar con un Defensor del Menor, situación que transgrede el debido proceso, y riñe con los artículos 738 y 770 del Código de la Familia.

De la resolución objeto de amparo se desprende que la pretensión del licenciado Eduardo Hernández, en su condición de apoderado judicial de NICOMEDES SOLÍS ORTEGA, fue rechazada de plano, fundamentándose en el artículo 746 del Código Judicial, según el cual, si la parte que tiene derecho a pedir la nulidad de lo actuado no lo hiciere oportunamente, el motivo de la nulidad se dará por convalidado y el proceso seguirá su curso.

En ese mismo sentido, la juzgadora tampoco consideró violentado el artículo 1151 del Código Judicial al no decretar, durante la etapa de saneamiento, la nulidad de lo actuado, toda vez que según dicha disposición, el Tribunal sólo estaba obligado a ello "si encontrare que se ha omitido alguna formalidad o trámite o se ha incurrido en alguna causal de nulidad que haya causado efectiva indefensión a las partes".

Por otro lado, en cuanto al argumento de la obligatoriedad de designar un Defensor del Menor, en el proceso de Guarda, Crianza y Educación, como situación de efectos nulos sobre hasta ahora lo actuado, consideró no tiene asidero jurídico, pues la figura del Defensor del Menor, no es más que para los procesos en los cuales se ve afectada la integridad del o los niños, es decir, en los casos donde esté en juego una afectación, peligro o de riesgo del menor.

De las normas mencionadas se desprende diáfanamente que el Juzgado Seccional de Familia de la provincia de Los Santos, actuó apegado al debido proceso que se contempla para los incidentes. Es más, consta en el expediente, que el Ministerio de Pública sí ha participado a lo largo del proceso, tal como lo dispone artículo 738 del Código de la Familia, que establece lo siguiente:

> Artículo 738. El Ministerio Público intervendrá, como representante de la sociedad y del Estado, en los procesos y actuaciones de la jurisdicción familiar; y el Defensor del Menor, en los procesos de menores, bajo sanción de nulidad en caso contrario. Se exceptúan los casos expresamente señalados en la ley.

La norma transcrita establece un presupuesto -la intervención del Ministerio Público en los procesos y actuaciones de la jurisdicción familiar-, cuyo incumplimiento es sancionado con nulidad.

Ahora bien, en cuanto al tema planteado por el amparista, de la falta de designación del Defensor del Menor desde el inicio del proceso del Guarda, Crianza y Educación, y el hecho de no haberlo escuchado, vulnera las garantías constitucionales, es oportuno citar parte del Voto Razonado expuesto por la Magistrada Blanca Solano Castillero, en la Sentencia de 27 de octubre de 2017, hoy apelada, y que esta Corporación de Justicia comparte plenamente:

> Considera el amparista que la falta de designación del Defensor del Menor desde el inicio del proceso y el hecho de no haberlo escuchado, es una vulneración de las garantías fundamentales, toda vez que ha debido ser oído. Sin embargo, el Código de la Familia dispone en el artículo 316 que los progenitores detentan la patria potestad de sus menos hijos, y son quienes los representan, de acuerdo con lo señalado en el artículo 319 lex cit.
>
> Esto nos lleva al contenido del artículo 769 del mismo Código de la Familia, el cual dispone que los menores pueden ser representados por los ascendientes, los parientes próximos, quienes los tienen a su cuidado o por el Defensor del Menor.
>
> Todo lo anterior, nos hace concluir que en un proceso de Guarda y Crianza, lo que debate es con cuál de los progenitores permanecerá el menor de edad, al momento de la separación de los padres, cuando no haya acuerdo entre los mismos, correspondiendo a la autoridad decidir sobre ello (artículo 327 C.F.). Esto no significa, que de salida, desde el inicio de un proceso de Guarda y Crianza el juzgador deba designar un Defensor al Menor, ello podría surgir con el avance del proceso, cuando el Juez se percate de algún peligro para el menor o de un posible conflicto entre los intereses del menor con los de sus progenitores o el de alguno de ello. Siendo así, a partir de ese momento, el juzgador debe designar un Defensor del Menor en un proceso de Guarda y Crianza. Diferente es un proceso de protección, donde se investiga un posible peligro o riesgo del menor, frente a los ciudadanos y deberes de los progenitores, en donde se deba designar desde el inicio, un Defensor del Menor, que garantice los derechos y la defensa del menor de edad.
>
> Estas consideraciones no hacen arribar, a que no hay vulneración de derechos fundamentales ante la falta de designación de un defensor del menor desde el inicio del proceso de Guarda y Crianza, mientras no se haya demostrado la existencia de una situación que lo amerite, condición que no ha sido sustentada por el amparista. No obstante, como se procede a no conceder la acción extraordinaria de Amparo de Garantías Constitucionales, es por lo que procedemos a externar nuestro voto razonado.

En virtud de lo anterior, lo que corresponde en derecho es confirmar la decisión adoptada por el Tribunal Superior de Justicia del Cuarto Distrito Judicial, y a ello se procede.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el PLENO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA en todas sus partes la resolución fechada 27 de octubre de 2017, a través del cual el Tribunal Superior de Justicia del Cuarto Distrito Judicial, NO CONCEDE la acción de derechos fundamentales, propuesta por el Licenciado Eduardo Hernández Ramírez, apoderado especial del señor NICOMEDES SOLIS ORTEGA RAMÍREZ, contra el Auto No. 457 de 5 de septiembre de 2017, emitido por el Juzgado Seccional de Familia de la provincia de Los Santos.-

Notifíquese.

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- EFRÉN C. TELLO C.-- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROPUESTO POR EL LICENCIADO JUAN ADOLFO MERCADO BATISTA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE EVELYN CRISTINA VILLAMIZAR COROBO, CONTRA LA RESOLUCIÓN NO. 111 DE 26 DE AGOSTO DE 2017, EN GRADO DE APELACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	05 de febrero de 2018
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Primera instancia
Expediente:	1092-17

VISTOS:

Al disentir de la decisión del 29 de septiembre de 2017, dictada por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, dentro del Amparo de Garantías Constitucionales presentado por el licenciado Juan Adolfo Mercado Batista, en nombre y representación de EVELYN CRISTINA VILLAMIZAR COROBO, contra la Resolución No. 111 de 26 de agosto de 2017, dictada por el Director Regional de Chiriquí del Servicio Nacional de Migración, mediante la cual se le impuso una multa de B/.1,000.00, por encontrarse realizando actividades lucrativas sin permiso de trabajo, el amparista promueve apelación ante esta Corporación.

I.- DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA

El fallo del Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial decidió mediante Sentencia de 29 de septiembre de 2017, DENEGAR la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales impetrada por el licenciado Juan Adolfo Mercado Batista, en nombre y representación de EVELYN CRISTINA VILLAMIZAR COROBO, contra la Resolución No. 111 de 26 de agosto de 2017, dictada por el Director Regional de Chiriquí del Servicio Nacional de Migración, sobre las razones jurídicas que pasamos a detallar.

El Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, inicia señalando que la resolución que se dice contentiva del acto violatorio de la Constitución Nacional, fue emitida el 26 de agosto de 2017. Agrega que, a pesar de que en la misma se estableció expresamente que la parte afectada contaba con el término de 5 días

para interponer el recurso de reconsideración ante el Director General del Servicio Nacional de Migración, lo cierto es que EVELYN CRISTINA VILLAMIZAR COROBO se notificó ese mismo día, y en esa misma fecha procedió a realizar el pago de la multa.

Sostiene ese Cuerpo Colegiado, que al realizar el pago correspondiente de la multa impuesta, la amparista en definitiva consintió la decisión emitida en su contra, a tal grado que ignoró la oportunidad de impugnarla y sobre todo, la acató plenamente. Por consiguiente, a criterio del Tribunal inferior, se ha perdido el objeto formal propio de la iniciativa extraordinaria incoada.

II.- DISCONFORMIDAD DEL RECURRENTE

Al sustentar la apelación el licenciado Juan Adolfo Batista, actuando en nombre y representación de EVELYN CRISTINA VILLAMIZAR COROBO, indica en primer lugar, que los Magistrados del Primer Tribunal Superior no hacen referencia a la falta de competencia de la autoridad que emitió el acto cuestionado. Es decir, a criterio del apelante, el Director Regional del Servicio Nacional de Migración carecía de competencia para emitir el acto administrativo en estudio.

Por otro lado, expone el apoderado judicial de la recurrente, que a la autoridad demandada solo se bastó un informe de Ministerio de Trabajo, Dirección Chiriquí, cuyo contenido se limita a afirmar que la amparista se encontraba trabajando sin el permiso correspondiente, sin explicar la labor que realizaba ni en qué área del establecimiento comercial se encontraba su representada.

Agrega además el recurrente, que el funcionario demandado no permitió a su representada el derecho a la defensa, a la contradicción, a la aportación de pruebas, en fin, a la garantía del debido proceso.

Finalmente, solicita que se revoque la decisión impugnada, en su reemplazo, se conceda el amparo de garantías constitucionales presentado por EVELYN CRISTINA VILLAMIZAR COROBO en contra del Director Regional del Servicio Nacional de Migración.

III.- CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DEL PLENO

Luego de exponer las consideraciones vertidas en la decisión del A-quo, así como los planteamientos del recurrente, entra esta Superioridad a pronunciarse respecto a la alzada, bajo las siguientes anotaciones.

Del examen del proceso de amparo bajo estudio, se puede observar que estamos frente a una decisión dictada por el Director Regional del Servicio Nacional de Migración, a través de la Resolución No. 111 de 26 de agosto de 2017, mediante la cual impone una multa de MIL BALBOAS (B/.1,000.00) a la ciudadana EVELYN CRISTINA VILLAMIZAR COROBO, de nacionalidad venezolana, por encontrarse realizando actividades lucrativas sin el permiso correspondiente.

El amparista considera que se ha vulnerado la Garantía Constitucional del Debido Proceso, reconocida en el artículo 32 de la Constitución Política de Panamá, en forma directa por omisión, debido a que

la decisión impugnada a través de la presente acción constitucional fue emitida de manera arbitraria, por un funcionario carente de competencia, sin haber precedido dicha decisión de un procedimiento que permitiera el derecho de defensa de su representada, con la consecuente posibilidad de que la sanción impuesta se hiciera efectiva una vez la resolución administrativa pertinente se encontrara ejecutoriada.

En virtud de lo anterior, el Pleno de la Corte debe examinar el contenido del acto acusado a la luz del artículo 32 de la Constitución Política y las normas reguladoras aplicables al caso, a fin de determinar si la autoridad demandada cumplió, o no, con los trámites esenciales establecidos en la ley para la imposición de una multa a la señora EVELYN CRISTINA VILLAMIR COROBO, de nacionalidad venezolana, por encontrarse prestando labores sin el permiso correspondiente. Veamos.

La garantía del debido proceso que incorpora la Constitución Política en su artículo 32, tiene una consolidada existencia en nuestro Estado de Derecho, como institución fundamental garantizadora de los derechos fundamentales, en todas nuestras Cartas Constitucionales, y ha sido objeto de copiosísima jurisprudencia por parte de este Pleno. Consiste en "una institución instrumental en virtud de la cual debe asegurarse a las partes en todo proceso -legalmente establecido y que se desarrolle sin dilaciones injustificadas- oportunidad razonable de ser oídas por un tribunal competente, predeterminado por la ley, independiente e imparcial, de pronunciarse respecto de las pretensiones y manifestaciones de la parte contraria, de aportar pruebas lícitas relacionadas con el objeto del proceso y de contradecir las aportadas por el contraparte, de hacer uso de los medios de impugnación consagrados por ley contra resoluciones judiciales motivadas y conformes a derecho, de tal manera que las personas puedan defender efectivamente sus derechos" (HOYOS, ARTURO. "El Debido Proceso," Editorial Temis, S. A., Santa Fé de Bogotá-Colombia, 1996, pág.54).

Tal como reiteradamente lo ha expresado esta Corporación de Justicia, la garantía constitucional del debido proceso contiene tres derechos fundamentales: el de ser juzgado por autoridad competente, el de no ser juzgado más de una vez por la misma causa penal, policiva y disciplinaria, y el de ser juzgado conforme a los trámites legales, que es el que se supuestamente se ha violado en perjuicio de la amparista. Asimismo, el debido proceso legal es exigible en todo tipo de procesos, de allí que los procedimientos administrativos que se surten ante las administraciones públicas deben velar porque se cumpla la garantía constitucional contenida en el artículo 32 del Estatuto Político.

Dentro de este contexto, tenemos que el Servicio Nacional de Migración está integrado, a nivel operativo, al Ministerio de Seguridad Pública de conformidad con el artículo 11 de la Ley No. 15 de 14 de abril de 2010.

El Decreto Ley No. 3 de 22 de febrero de 2008, "Que crea el Servicio Nacional de Migración, la Carrera Migratoria y dicta otras disposiciones", señala en su artículo 5, que: “El Servicio Nacional de Migración funcionará de manera ininterrumpida en todo el territorio nacional y está formado por funcionarios designados por el Director General del Servicio Nacional de Migración, de acuerdo con las normas de la Carrera Migratoria, en las diferentes oficinas o puestos migratorios del país, según su especialidad, para la efectiva aplicación del control migratorio. El Director General del Servicio Nacional de Migración, previa autorización del Ministerio de

Gobierno y Justicia, podrá crear las direcciones, los departamentos y las unidades administrativas que se requieran para el buen funcionamiento de la institución, sujeto a lo que disponga la ley.

Ahora bien, el artículo 6, del citado Decreto Ley No. 3, enumera taxativamente las funciones del Servicio Nacional de Migración, una de ellas, es precisamente la de aplicar las sanciones administrativas correspondientes a los infractores del presente Decreto Ley y sus reglamentos. Veamos:

> Artículo 6. Son funciones del Servicio Nacional de Migración, las siguientes:
>
> ...
>
> 21.- Aplicar las sanciones administrativas correspondientes a los infractores del presente Decreto Ley y sus reglamentos.
>
> …

Por su parte, el Decreto Ejecutivo No. 320 de 8 de agosto de 2008 "Que reglamenta el Decreto Ley No. 3 de 2008", modificado por el Decreto Ejecutivo No. 26 de 2 de marzo de 2009, establece en su Título X, lo referente a las Infracciones y Sanciones Administrativas Migratorios, en su artículo 305, dispone que con fundamento en el artículo 9 de este Decreto Ley No. 3, las acciones y omisiones del presente reglamento tendrán carácter de infracciones administrativas migratorias.

Dicho Decreto Ejecutivo No. 320 de 2008, dispone en su artículo 313, lo siguiente:

> Artículo 313. Los infractores de las disposiciones del presente reglamento serán sancionados de acuerdo a lo siguiente:
>
> ….
>
> 2.- Migrante regular que se encuentre laborando o realizando actividades lucrativas sin autorización (Artículo 90 del Decreto Ley).
>
> Primera vez
>
> Amonestación o multa de B/.1,000.00

Cabe señalar, que contrario a lo señalado por la parte actora, el Director Regional del Servicio Nacional de Migración estaba facultado para emitir la resolución atacada en la que se sanciona a la señora EVELYN CRISTINA VILLAMIZAR COROBO, en atención a lo dispuesto en el artículo 6 del Decreto Ley 3 de 22 de febrero de 2008, "Que crea el Servicio Nacional de Migración, la Carrera Migratoria y dicta otras disposiciones", toda vez que la señora VILLAMIZAR COROBO había incumplido normas migratorias, específicamente el artículo 313, numeral 2 del Decreto Ley en mención.

En relación a los argumentos de la parte actora en cuanto a que el pago de la multa se dio por presiones que de manera reiterada le formularon los funcionarios del Departamento de Investigación, en su momento; el Pleno considera que los mismos deben desestimarse, pues no presentó ninguna prueba que acredite dicha afirmación, por lo que la resolución en la que se sancionó a la señora VILLAMIZAR COROBO estaba fundamentada en el informe de Inspección de Migración Laboral, realizado por el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, que acreditaban el incumplimiento de las normas migratorias por parte de la hoy amparista. Es decir, que mediante "Inspección de Migración Laboral de fecha 25 de agosto de 2017, al local comercial con razón social "Gastronomía Chiricana, S. A., y razón comercial "Centro de Diversión Familiar Los Ranchos", se encontró a la señora EVELYN CRISTINA VILLAMIZAR COROBO, de nacionalidad venezolana "extranjera laborando sin permiso de trabajo", aproximadamente a las 9:58 P.M., en dicho local".

Aunado a lo anterior, de las constancias procesales se observa claramente que a la parte actora se le notificó de la resolución que la sancionó y en dicha resolución se le advirtió que contra la misma podía interponer recurso de reconsideración ante el Director General del Servicio Nacional de Migración, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación; no obstante, procedió a la cancelación de la multa, tal como lo afirma el propio recurrente. Por lo tanto, la decisión del Director Regional del Servicio Nacional de Migración de imponer una sanción a la señora EVELYN CRISTINA VILLAMIZAR COROBO, a través de la Resolución No. 111 de 26 de agosto de 2017, no incumple con el debido proceso, por lo que deben desestimarse los cargo de infracción del artículo 32 de la Constitución Política.

En virtud de lo expuesto, esta Corporación de Justicia considera que no se ha constatado vulneración alguna al debido proceso,

Siendo así, lo que corresponde es confirmar la Sentencia de 29 de septiembre de 2017, emitida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, que deniega la Acción de Amparo de Derechos Fundamentales, a lo que se procede.

En consecuencia, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, CONFIRMA la Sentencia de 29 de septiembre de 2017, proferida por el Tribunal Superior de Justicia del Tercer Distrito Judicial de Panamá, que DENIEGA la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales interpuesta por el licenciado Juan Adolfo Mercado Batista, en nombre y representación de EVELYN CRISTINA VILLAMIZAR COROBO, contra la Resolución No. 111 de 26 de agosto de 2017, dictada por el Director Regional de Chiriquí del Servicio Nacional de Migración.

Notifíquese.-

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

RESOLUCIONES

SALA SEGUNDA DE LO PENAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

MARZO DE 2018

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Penal - Negocios de segunda instancia **17**

Sentencia condenatoria apelada **17**

PROCESO PENAL SEGUIDO A JOSÉ MANUEL RUÍZ MORALES, POR DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, CAUSA INVESTIGADA DE OFICIO, EN PERJUICIO DE EMILIANA SANTANA. PONENTE: JOSÉ AYÚ PRADO C. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE ENERO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 17

Casación penal **25**

RECURSO DE CASACIÓN INCOADO POR EL LICENCIADO NICOLAS BREA KAVASILA, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A SAMUEL LINO CASTILLERO, POR DELITO DE APODERAMIENTO E INTERFERENCIA ILEGAL INFORMÁTICA, EN PERJUICIO DE LA COMPAÑÍA SMARTBYTES INC. . PONENTE: JOSE E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTIUNO (21) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 25

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO RAÚL CÁRDENAS, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A ETZELL PIMENTEL OVALLE, POR EL DELITO DE HOMICIDIO CULPOSO, EN PERJUICIO DE SEGUNDO ÁVILA CRUZ (Q.E.P.D.). PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTITRES (23) DE FEBRERO DOS MIL DIECISIETE (2017)..... 38

Penal - Negocios de segunda instancia **55**

Apelación de auto interlocutor **55**

RECURSO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO N 132-S.I., DE 20 DE NOVIEMBRE DE 2012, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A REYNALDO RAMÍREZ Y MICHAEL GORDON GREEN, POR DELITO DE HOMICIDIO, EN PERJUICIO DE CARLOS EDUARDO MUÑOZ MARTÍNEZ. PONENTE: JOSE E. AYU PRADO CANALS. PANAMÁ, VEINTITTRES (23) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 55

Casación penal **62**

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO PROMOVIDO POR LA LICENCIADA ROCÍO A. DE ROUX, DEFENSORA DE OFICIO DE LOS ADOLESCENTES G.J.M. Y R.E.G., SINDICADO POR DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO EN PERJUICIO DE KATHIA VILLAVICENCIO DE VISSUETTI, DOMINGA HAYDE CASTILLO Y GRIMILDA JIMÉNEZ. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, DIEZ (10) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 62

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA LICENCIADA ILKA IVANIA CASTILLO M, DEFENSORA DE OFICIO, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JORGE GONZÁLEZ DE LUZ, SENTENCIADO POR DELITO DE EXTORSIÓN, EN PERJUICIO DE ARISTIDES CORONADO SÁNCHEZ. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, ONCE (11) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 68

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO FORMALIZADO POR EL LICENCIADO JOSE ABEL ALMENGOR ECHEVERRÍA, EN CALIDAD DE APODERADO JUDICIAL DE RAY ROBLAN RODRIGUEZ BALLESTEROS, POR DELITO DE CORRUPCIÓN DE MENORES, EN PERJUICIO DE LA NIÑA G.A.O.C. PONENTE: JOSE AYU PRADO CANALS. PANAMÁ, ONCE (11) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017)..... 77

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO FORMALIZADO POR LA LICENCIADA IDA MIRONES DE GUZMAN, FISCAL SEGUNDA ESPECIALIZADA EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A LUIS PALOMEQUE, SINDICADO POR DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA RELACIONADO A DROGAS. PONENTE: JOSE E. AYU PRADO CANALS. VEINTINUEVE (29) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 87

Penal - Negocios de segunda instancia..... 97

Sentencia condenatoria apelada 97

RECURSO DE APELACION EN CONTRA DE LA SENTENCIA 1RA. INSTANCIA NO.24 DE 07 DE NOVIEMBRE DE 2012, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A OTILIO GRANADOS GONZALEZ PROCESADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO AGRAVADO EN PERJUICIO DE LUISA LOPEZ CORDOBA. PONENTE: JOSE E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, SIETE (07) DE JUNIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017)..... 97

RECURSO DE APELACION EN CONTRA DE LA SENTENCIA PENAL N .61 DE 25 DE SEPTIEMBRE DE 2009, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A MANUEL ENRIQUE BONILLA CAMAÑO, PROPCESADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, EN PERJUICIO DE FRANCISCO MENA THOMPSON. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, DIECISEIS (16) DE JUNIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 100

Casación penal 103

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE FONSECA, BARRIOS Y ASOCIADOS, CONTRA LA SENTENCIA 2 DA. INST. N 88 DE 18 DE MAYO DE 2012, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JOSÉ LUIS PÉREZ, POR DELITO DE BLANQUEO DE CAPITALES. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ.PANAMÁ, CINCO (5) DE JUNIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017)..... 103

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA LICDA. ISBETH MORENO, DEFENSORA DE OFICIO DEL SEÑOR MOISÉS ELIÉCER SERRANO ATENCIO, DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUE POR EL DELITO DE POSESIÓN ILÍCITA DE DROGAS EN SU MODALIDAD AGRAVADA. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. CINCO (5) DE JULIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 117

RECURSOS EXTRAORDINARIOS DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO, FORMALIZADOS POR EL LICENCIADO ROUMMEL SALERNO, MIEMBRO DEL INSTITUTO DE DEFENSORÍA DE OFICIO, EN REPRESENTACIÓN DE OMAR ALEXIS SÁNCHEZ HERRERA Y GEDEÓN CASÍS HURTADO, CONTRA LA SENT. 2DA. INST. N 150 DE 11 DE NOVIEMBRE DE 2014, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO CONTRA LOS PRENOMBRADOS, POR DELITO DE ROBO, EN PERJUICIO DE ESTENIO QUIROZ DE OBALDÍA Y LA EMPRESA SERVICENTRO Y PENSIÓN NORIS. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, CINCO (5) DE JULIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 125

Penal - Negocios de segunda instancia 128

Sentencia condenatoria apelada 128

RECURSO DE APELACION DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JHONY AMILCAR JIMÉNEZ MÓJICA, POR DELITO DE TENTATIVA DE HOMICIDIO EN PERJUICIO DE AMETH MENDOZA. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, VEINTIDOS (22) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 128

Casación penal 140

RECURSOS DE CASACIÓN EN EL FONDO, FORMALIZADOS POR, EL LICENCIADO JULIO FIDEL MACÍAS H. DE LA FIRMA FORENSE LEX FIRM & CO. Y EL DR. RONALD HURLEY N., EN REPRESENTACIÓN DE LOS SEÑORES RICARDO ADOLFO LANDERO MIRANDA, ALFONSO NOVILLE BROWN, CONTRA LA SENTENCIA N 10-S.I. DE 5 DE FEBRERO DE 2016, EMITIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO EN CONTRA DE LOS PRENOMBRADOS, POR DELITO DE FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO PÚBLICO, EN PERJUICIO DE MOIRA ESTHER PRETEL BRANT. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTINUEVE (29) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 140

Penal - Negocios de segunda instancia 144

Apelación de auto interlocutor 144

RECURSO DE APELACIÓN ANUNCIADO Y SUSTENTADO POR EL LICENCIADO EDRULFO ESPINALES MIRANDA, CONTRA AUTO PENAL DEL 19 DE JULIO DE 2016, PROFERIDO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A EDRULFO ESPINALES Y GREGORIO MUÑOZ, POR DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL (HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA) EN PERJUICIO DE BELIZ DENEGRI DE GRACIA. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISETE (2017). 144

Casación penal 147

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTA DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A LINCOLN GARCIA MENDEZ, SINDICADO POR DELITO DE PECULADO EN PERJUICO DEL FONDO DE INVERSIÓN SOCIAL (FIS). PONENTE: JOSE E. AYU

PRADO CANALS. PANAMÁ, NUEVE (09) DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECISETE (2017). 147

Casación penal 193

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO, PROMOVIDO POR EL LICENCIADO BERNARDINO FACLÓN BONILLA, EN REPRESENTACIÓN DE TATIANA DE LOURDES LORENZO BOYD, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 165 DE 14 DE OCTUBRE DE 2014, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO CONTRA LA PRENOMBRADA, POR DELITO DE ESTAFA, EN PERJUICIO DE CYSLYN HAMILTON. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 193

Penal - Negocios de segunda instancia 195

Apelación de auto interlocutor 195

RECURSO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO N 119 P.I. DE 06 DE NOVIEMBRE DE 2015, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JUAN ANTONIO RAMÍREZ, JOHN REYES Y RAYBER RODRÍGUEZ, POR DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, EN PERJUICIO DE JOSÉ ROMÁN GONZÁLEZ MORENO. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 195

Casación penal 201

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO, FORMALIZADO POR EL LICENCIADO HUMBERTO MOSQUERA, EN REPRESENTACIÓN DE ELEUTERIO MINA RIVAS, CONTRA LA SENTENCIA 2DA. INST. NO. 50 DEL 18 DE SEPTIEMBRE DE 2014, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO AL PRENOMBRADO, POR DELITO DE HURTO AGRAVADO, EN PERJUICIO DE LA PARRILLADA EL GUAYACAN. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. PRIMERO (1) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 201

RECURSOS DE CASACIÓN PRESENTADO POR LA FIRMA VEGA & ALVAREZ. DENTRO DE LA CAUSA SEGUIDA A VIDAL HERNÁNDEZ HUERTAS, POR EL DELITO CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL (ACTOS LIBIDINOSOS), EN PERJUICIO DE LA MENOR L.V.L.S. PONENTE JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. DIECINUEVE (19) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 208

RECURSO DE CASACIÓN PENAL DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A ANA NIETO Y YONNY URRUTÍA, POR DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, RELACIONADO DROGAS. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 214

Penal - Negocios de primera instancia 224

Revisión **224**

RECURSO DE REVISIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO EDGARPO VERGARA, DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUIÓ A LUIS ENRIQUE MONTENEGRO GONZÁLEZ, DELITO CONTRA EL PATRIIMONIO ECONÓMICO. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTISIETE (27) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 224

Penal - Negocios de segunda instancia **227**

Apelación de auto interlocutor **227**

RECURSO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO 1RA. INST. N 36, DE 12 DE FEBRERO DE 2015, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. SALA TRANSITORIA, DENTRO DE LAS SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN, POR EL DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, EN SU MODALIDAD DE HOMICIDIO DOLOSO, EN PERJUICIO DE ROMUAL LUIS ALEXANDER FORD (Q.E.P.D.). PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, PRIMERO (01) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 227

Sentencia condenatoria apelada **231**

PROCESO PENAL SEGUIDO A LUIS CARLOS LOZANO RIVERA, POR DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, SEGÚN DENUNCIA INTERPUESTA POR GABRIEL SARMIENTO, EN PERJUICIO DE LUIS SALGADO, PABLO BETHANCOURT Y ALEXANDER URRUNAGA. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 231

Casación penal **273**

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO FORMALIZADO POR EL LICENCIADO ISAURO GONZÁLEZ, DEFENSOR PARTICULAR DE CHAO LOCK CHING QIU, DENTRO DEL PROCESO PENAL QUE SE LE SIGUE POR DELITO CONTRA LA LIBERTAD, EN PERJUICIO DE LIAO GUI KUN. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. PANAMA, DIECINUEVE (19) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 273

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO, FORMALIZADO POR LA LICENCIADA NIVIA CASTILLO DE ZAMORANO, MIEMBRO DEL INSTITUTO DE DEFENSA PUBLICA, EN REPRESENTACIÓN DE CELINA MYERS, CONTRA LA SENTENCIA NO.23 DEL 20 DE FEBRERO DE 2013, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A LA PRENOMBRADA, POR DELITO DE ROBO AGRAVADO, EN PERJUICIO DE JENNY REIGOSA. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. DIECINUEVE (19) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 281

Casación penal **447**

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO, FORMALIZADO POR LA LICDA. CARMEN LUISA TOVAR DE STAGNARO, EN REPRESENTACIÓN DE AMILCAR AVILA LAFONTIERE, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 03 DE 13 DE

ENERO DE 2016, EMITIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO EN CONTRA DEL PRENOMBRADO, POR DELITO DE ROBO AGRAVADO, EN PERJUICIO DE JOSÉ DARÍO HERRERA Y MARÍA GARCÍA. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, PRIMERO (1) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017)..... 447

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA LICENCIADA ROCÍO A. DE ROUX, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO AL ADOLESCENTE L.A.G.V., POR DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, RELACIONADO CON DROGAS. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, (03) DE ABRIL DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 450

RECURSO DE CASACIÓN FORMALIZADO POR LA LICENCIADA TANIA TORRES, EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR JUAN ALBERTO PASCUAL SOSA, CONTRA EL AUTO 2DA N 74 DE 9 DE JUNIO DE 2017, EMITIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, CINCO (05) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 462

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO FORMALIZADO POR EL LICENCIADO CARLOS EUGENIO CARRILLO GOMILA A FAVOR DEL SEÑOR ALEJANDRO GARUZ RECUERO, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO POR DELITO DE LESIONES PERSONALES, EN PERJUICIO DEL SEÑOR FILEMÓN MEDINA, HECHO QUERELLADO POR EL LICENCIADO ISMAEL ENRIQUE JARAMILLO CENTENO. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, CINCO (05) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 465

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO FORMALIZADO POR LA DEFENSORA PÚBLICA, MAGISTRA NORA MARTÍNEZ SÁNCHEZ, APODERADA JUDICIAL DE JULIA ELIZABETH FRANCO NIETO, CONTRA LA SENTENCIA Nº 42-S.I. DE 24 DE FEBRERO DE 2014 MEDIANTE LA CUAL, EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL CONFIRMÓ LA SENTENCIA Nº 40 DE 3 DE MAYO DE 2013. PONENTE: JERÓNMO MEJÍA E . PANAMÁ CINCO (5) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 467

RECURSOS DE CASACION EN EL FONDO INTERPUESTOS DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A FAUSTO ULISES ARREGUI GUERRERO Y GINO GEOVANNI RUFFO GALLARDO POR DELITO RELACIONADO CON DROGAS. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, CINCO (5) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 478

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ALFONSO SAMUEL NÚÑEZ SÁNEZ, APODERADO JUDICIAL DEL SEÑOR RICARDO ALFONSO HIDALGO BARABA, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 144 DE 1 DE DICIEMBRE DE 2015 PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY ALBERTO DÍAZ. PANAMÁ, SEIS (06) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 495

RECURSO DE CASACIÓN FORMALIZADO POR EL LICENCIADO LUIS RAÚL QUINTERO PÉREZ, EN REPRESENTACIÓN DE AMADO QUINTERO CAÑATE,

CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 20 DE 9 DE MAYO DE 2016, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, NUEVE (09) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 496

RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ROGELIO CRUZ RIOS, EN REPRESENTACION DE QUERELLANTE LIC MIGUEL ROBERTO VANEGAS, QUIEN ACTUO COMO PRESIDENTE Y REPRESENTANTE LEGAL DEL COMITÉ OLIMPICO DE PANAMA, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA DICTADA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. PONENTE: JERONIMO MEJÍA. PANAMÁ, NUEVE (9) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)... 498

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA LICDA. IDA MIRONES DE GUZMÁN, FISCAL SEGUNDA ESPECIALIZADA EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A GRIMALDO AROSEMENA, POR DELITO DE POSESIÓN AGRAVADA DE DROGAS. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, NUEVE (9) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 516

CASACION DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A GILBERTO ANTONIO BUSTAMANTE BARRÍA, PROCESADO POR DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, (P.I.A.F), CAUSA INVESTIGADA DE OFICIO. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMA, CATORCE (14) DE MAYO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 529

RECURSO DE CASACIÓN PROMOVIDO POR EL LICENCIADO EDUARDO DE LA TORRE LÓPEZ, FISCAL SEGUNDO ESPECIAL DE DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS, CONTRA LA SENTENCIA ABSOLUTORIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 34 DE 17 DE MAYO DE 2017, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY ALBERTO DÍAZ. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 537

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO EN CONTRA DE LA SENTENCIA 127- S.I DE 23 DE SEPTIEMBRE DE 2015, EXPEDIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, POR LA CUAL SE CONFIRMA LA SENTENCIA 109 DE 22 DE DICIEMBRE DE 2014, EXPEDIDA POR EL JUZGADO UNDÉCIMO DE CIRCUITO DE LO PENAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMA. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E.. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 539

RECURSO DE CASACION DENTRO PROCESO SEGUIDO A YAMEL IDELFONSO RUÍZ BARRÍA, PROCESADO POR DELITO CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL, (VIOLACIÓN CARNAL) EN PERJUICIO DEL MENOR DE EDAD J.A.R.V. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017)..... 546

RECURSO DE CASACION DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A OBIEL ZAPATA MORALES Y ARMANDO AUGUSTO ANDERSON SANTIAGO, SINDICADOS POR EL DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA (POSESION AGRAVADA DE DROGAS). PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 558

RECURSO DE ANULACION Y CAUSAL DE CASACION DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JOSE AGUILELLA VILLAMONTE, SINDICADO POR EL DELITO CONTRA EL ORDEN JURIDICO FAMILIAR Y EL ESTADO CIVIL (VIOLENCIA DOMESTICA). PONENTE: JERONIMO MEJIA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 559

RECURSO DE CASACIÓN PRESENTADO DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A OSCAR EDUARDO GÓMEZ BRAVO Y NILSON MACARIO POTES MEDINA, SINDICADOS POR EL DELITO DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 561

RECURSO DE ANULACIÓN CON CONCURRENCIA DE CAUSALES DE CASACIÓN PORMOVIDO POR LA LICENCIADA DIANA CALLENDER, FISCAL DE CIRCUITO DE LA PROVINCIA DE COCLÉ DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A LOS SEÑORES MOISÉS SAMUDIO AGUILAR Y GUILLERMO ATENCIO GAONA, SINDICADOS POR LOS DELITOS DE ROBO AGRAVADO Y VIOLACIÓN AGRAVADA, EN PERJUICIO DE LA SEÑORA REINA ISABEL RODRÍGUEZ. PONENTE: HARRY DÍAZ. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 563

RECURSO DE CASACIÓN Y RECURSO DE ANULACIÓN, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A LOS SEÑORES LUIS OLMEDO CORTÉS CÓRDOBA Y YARIELA DEL CARMEN MORENO ESCOBAR, SINDICADOS POR EL DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO EN LA MODALIDAD DE ESTAFA AGRAVADA, EN PERJUICIO DEL SEÑOR HORACIO GONZÁLEZ BARRERA. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 566

RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR LA LICENCIADA YEIDIS RAIDIRIS ABREU TORRES DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A LUIS CARLOS TEJADA RIOS POR DELITO CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 568

RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ALEXANDER NAVAS GAITAN DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A MICHAEL FREDA POR DELITO DE VIOLENCIA DOMESTICA. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 573

RECURSO DE CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A MIGUEL ANGEL AMAT ACHONG, SINDICADO POR EL DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD SEXUAL COMETIDO EN PERJUICIO DE LA MENOR DE EDAD Z.A.C.G. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 577

RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR EL LICENCIADO JOSE A. DE GRACIA ZAMORA DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A ENRIQUE CACERES GONZALEZ POR DELITO CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 579

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO PRESENTADO POR EL LICENCIADO MIGUEL BATISTA GUERRA, EN SU CONDICIÓN DE APODERADO JUDICIAL DE PAUL GUILLARD HERRERA, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA Nº 120 DE 21 DE SEPTIEMBRE DE 2016. PONENTE: MGDO. JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 580

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO SEGUIDO AL SEÑOR JOSUE ANTONIO HERRERA OJO, SINDICADO POR EL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL, COMETIDO EN PERJUICIO DE LA MENOR M.L.M.M. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 581

RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR EL LIC. JOSE ALVAREZ CUETO, EN FAVOR DE TAMARA NOEMÍ NELSON GUTIERREZ, CONTRA LA SENTENCIA CONDENATORIA NO 119 S.I. DE 9 DE SEPTIEMBRE DE 2015 PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA, POR EL DELITO DE POSESIÓN AGRAVADA DE DROGAS. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 588

RECURSO DE CASACION DENTRO PROCESO SEGUIDO A LUIS MANUEL TESIS MOLINAR Y ABDIEL ARTURO MONTALVO PÉREZ, POR DELITO DE USO DE DOCUMENTOS FALSOS, EN PERJUICIO DE ADELAIDA VILAR DE SABONGE. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, VEINTIDOS (22) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 594

LA LICENCIADA GUILLERMINA MCDONALD A., APODERADA JUDICIAL DE JUAN CARLOS GALESIO BONILLA, FORMALIZÓ RECURSO DE CASACIÓN CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA Nº 32 DE 11 DE MAYO DE 2017. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E.. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 611

RECURSO DE CASACIÓN PRESENTADO POR LA LICENCIADA FRANCISCA ELIZABETH VARGAS, DEFENSORA DE OFICIO DE EDUIN SAMUEL NÚÑEZ CEDEÑO, CONTRA LA SENTENCIA NO.14 DE DIECIOCHO (18) DE MAYO DE DOS MIL QUINCE (2015), PROFERIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL CUARTO DISTRITO JUDICIAL, POR MEDIO DE LA CUAL SE CONFIRMA LA SENTENCIA NO.10 DE 12 DE MARZO DE 2015, DICTADA POR EL JUZGADO LIQUIDADOR DE CAUSAS PENALES DE LA PROVINCIA DE LOS SANTOS. PONENTE: JOSÉ AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, VEINTICUATRO (24) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 613

RECURSO DE CASACIÓN EN EL PROCESO SEGUIDO A FRANCISCO ANTONIO ACOSTA VEGA Y FRANCISCO ANTONIO ACOSTA APARICIO, SINDICADOS POR EL DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL, COMETIDO EN PERJUICIO DE CAYETANO PINTO. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 617

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO FORMALIZADO POR EL LICENCIADO EDIL MISAEL PEÑUELA HARDY, EN REPRESENTACIÓN DE ANDRÉS ASPRILLA RAMOS, POR DELITO DE POSESIÓN ILÍCITA DE DROGAS, EN SU

MODALIDAD AGRAVADA. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTISIETE (27) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 620

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO SAMUEL DUQUE CONCEPCIÓN, EN REPRESENTACIÓN DE MARC DAVIS MORALES ROSALES, SINDICADO POR EL DELITO DE POSESIÓN DE ARMA DE FUEGO SIN AUTORIZACIÓN LEGAL. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 632

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO FORMALIZADO POR LA LICENCIADA SOFIA CARREÑO, EN SU CONDICIÓN DE FISCAL PRIMERA ESPECIALIZADA EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS, ENCARGADA DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A ALFONSO MOTOYA SALCEDO, SINDICADO POR DELITO DE BLANQUEO DE CAPITALES. PONENTE: JOSE E. AYU PRADO CANALS. VEINTINUEVE (29) DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 634

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO FORMALIZADO POR EL LICENCIADO JAVIER E. CARABALLO S., EN SU CONDICIÓN DE FISCAL PRIMERO ESPECIALIZADO EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A LEYLA MELISSA PÉREZ DE SANCHÉZ, LETICIA ENERIDA PÉREZ VILLARREAL Y JOSÉ LUIS NÚÑEZ PÉREZ, SINDICADOS POR DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA RELACIONADO CON DROGAS. PONENTE: JOSE E. AYU PRADO CANALS . PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 648

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO, FORMALIZADO POR EL LICENCIADO RUBÉN ELÍAS RODRIGUEZ ÁVILA, EN REPRESENTACIÓN DE LEYSLA RODRÍGUEZ ÁVILA, CONTRA LA SENTENCIA SENT. 2DA. INST. NO.057 DE 5 DE MAYO DE 2015, EMITIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO EN CONTRA DE LA PRENOMBRADA, POR DELITO DE ESTFA, EN PERJUICIO DE ARTEMIO GONZÁLEZ SALINAS. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 658

Penal - Negocios de primera instancia 662

Incidente 662

INCIDENTE DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO POR FALTA DE COMPETENCIA DENTRO DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN FORMALIZADOS POR LA LICENCIADA MARIA CECILIA ADMADE PAZ, EN REPRESENTACIÓN DE LOS SEÑORES DENNIS RAFAEL PÉREZ PEREZOSO, CARLOS ANDRES PEREZ LEAL Y DENNIS ANDRES PEREZ LEAL, CONTRA EL AUTO NO. 71-S.I. DE 30 DE JUNIO DE 2011, EMITIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, CINCO (05) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 662

Recurso de apelación ante el resto de la Sala 664

EL LICENCIADO RITO TORRES GUEVARA, APODERADO JUDICIAL DE ANTONIO REYES BONILLA FORMALIZÓ EL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO Nº

52-P.I. DE 17 DE JULIO DE 2017, POR EL CUAL EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL ABRE CAUSA CRIMINAL CONTRA SU PODERDANTE POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE DELITOS DE HOMICIDIO Y CONTRA LA LIBERTAD INDIVIDUAL PRESUNTAMENTE COMETIDOS EN PERJUICIO DE JOSUÉ LUIS SÁNCHEZ PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 664

Recurso de hecho 669

RECURSO DE HECHO PRESENTADO POR EL LIC. CESAR JOSE PÉREZ MORALES EN REPRESENTACION DE DONALD STEVEN ROGERS MORENCY, DENTRO DE LA SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN INSTRUIDA POR DELITO CONTRA LA LIBERTAD Y LA INTEGRIDAD SEXUAL, EN PERJUICIO DEL MENOR P.W.R.G. QUERELLADO POR ANA LORENA GALVEZ RESTREPO. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 669

RECURSO DE HECHO, INTERPUESTO POR LA LICENCIADA SONIA MARISCAL DENTRO DE LAS SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN POR EL PRESUNTO DELITO CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL, EN PERJUICIO DE LA MENOR J.A.G.G. Y OTROS. PONENTE JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTINUEVE (29) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 671

Revisión..... 675

RECURSO DE REVISIÓN PRESENTADO DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUIÓ A RAFAEL BARRERA REVELLO, SENTENCIADO POR EL DELITO DE ROBO AGRAVADO, EN PERJUICIO DE JOYERÍA GOLDEN KEY'S. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, ONCE (11) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). .. 675

Solicitud 679

SOLICITUD DE REMISION DEL SUMARIO INSTRUIDO POR DENUNCIA DEL DOCTOR MIGUEL ANTONIO BERNAL, AL JUZGADO DE CIRCUITO PENAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMA, PRESENTADA POR LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACION. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, DOCE (12) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 679

Penal - Negocios de segunda instancia..... 682

Apelación de auto interlocutor 682

APELACIÓN DE SOLICITUD DE ACUMULACIÓN PRESENTADA POR LA FISCALÍA CUARTA SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, DEL SUMARIO POR DELITO CONTRA LA SALUD PÚBLICA, EN PERJUICIO DE JOSÉ MÉNDEZ MENDOZA SÁNCHEZ, CON EL SUMARIO SEGUIDO A ÁNGEL DE LA CRUZ Y OTROS, POR EL MISMO DELITO, EN PERJUICIO DE CLÍMACO BATISTA Y OTROS. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, DOCE (12) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 682

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A LOS SEÑORES EZEQUIEL, VALENCIA VARELA JEAN CARLOS RODRÍGUEZ ANTIOCO Y RICARDO ALBERTO ZUÑIGA HAWKINS, EN EL PROCESO SEGUIDO POR LA PRESUNTA COMISIÓN DEL DELITO CONTRA LA VIDA E

INTEGRIDAD PERSONAL (HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA), EN PERJUICIO DEL MENOR ANTONIO JESÚS INNIS PEREA. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 686

Consulta - Sentencia Absolutoria 691

RECURSO DE APELACIÓN PROMOVIDO POR LA FISCALÍA PRIMERA SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE CHIRIQUÍ CONTRA LA SENTENCIA PENAL DEL 12 DE OCTUBRE DEL 2016 PROFERIDA A FAVOR DE JOSE MIGUEL VELASQUEZ VALDERRAMA POR DELITO CONTRA LA VIDA HUMANA (FEMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA) EN PERJUICIO DE TEÓFILA DUFAN RODRIGUEZ. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMA, PRIMERO (01) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 691

Sentencia condenatoria apelada 701

RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DE LA SENTENCIA 1RA N 38 DE 13 DE DICIEMBRE DE 2013, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A LUIS MARCELO POWELL MORENO, PROCESADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, EN PERJUICIO DEL MENOR DE EDAD J.D.C. ÁVILA HERNÁNDEZ. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMA, SEIS (6) DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 701

RECURSO DE APELACION INTERPUESTO POR EL LIC. JUAN PAULINO RODRÍGUEZ ABOGADO DEFENSOR DE JOSE MANUEL ABADÍA POVEDA, EL LIC. ANTONIO SÁNCHEZ BROCE, ABOGADO DEFENSOR DE ELADIO YUNIER CEDEÑO NG, Y EL LIC. RUBEN DARIO JIMÉNEZ TORRES ABOGADO DEFENSOR DE EUCLIDES FIGUEROA, EN EL PROCESO QUE SE LES SIGUE POR EL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO AGRAVADO EN PERJUICIO DE PEDRO VALDÉS GARCÍA (Q.E.P.D.) PONENTE: JERONIMO MEJIA. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 706

RECURSO DE APELACIÓN SUSTENTADO POR LA LICENCIADA MARÍA GRACIELA VALOY CHÉRIGO, MIEMBRO DEL INSTITUTO DE DEFENSORÍA DE OFICIO, EN REPRESENTACIÓN DE DAVIS ANTONIO SÁNCHEZ ORTIZ, CONTRA LA SENTENCIA N 1-P.I. DE 20 DE ENERO DE 2015, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO CONTRA EL PRENOMBRADO, POR DELITO DE HOMICIDIO EN PERJUJICIO DE YAMILETH ODERAY BETHANCOURT (Q. E. P. D.). PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 711

Revisión 719

RECURSO DE REVISIÓN PROMOVIDO POR LA LICENCIADA YAZMÍN ELENA DOMINGO ÁBREGO, A FAVOR DEL SEÑOR MIGUEL ANTONIO ALGANDONA DE LEÓN. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 719

RECURSO DE REVISIÓN INTERPUESTO POR LA LICENCIADA JOSEFINA SMITH BÁRCENAS, EN FAVOR DE LUIS FERNANDO ARRIETA HERNÁNDEZ, CONDENADO POR TENTATIVA DE HOMICIDIO DOLOSO AGRAVADO. PONENTE:JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 720

RECURSO DE REVISION INTERPUESTO POR LA LIC. ESPERANZA EDITH CARRASCO CABALLERO, EN REPRESENTACIÓN DE URIBE VEGA LEZCANO, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO EN SU CONTRA POR DELITO CONTRA EL ORDEN JURÍDICO FAMILIAR Y EL ESTADO CIVIL (VIOLENCIA DOMESTICA) EN PERJUICIO DE MARIBEL REYES MORALES. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 722

Tribunal de Instancia..... 727

INCIDENTE DE NULIDAD DENTRO DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN FORMALIZADOS POR LA LICENCIADA MARIA CECILIA ADMADE PAZ, EN REPRESENTACIÓN DE LOS SEÑORES DENNIS RAFAEL PÉREZ PEREZOSO, CARLOS ANDRES PEREZ LEAL Y DENNIS ANDRES PEREZ LEAL, CONTRA EL AUTO NO. 71-S.I. DE 30 DE JUNIO DE 2011, EMITIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, CINCO (05) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 727

INCIDENTE DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO POR FALTA DE COMPETENCIA DENTRO DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN FORMALIZADOS POR LA LICENCIADA MARIA CECILIA ADMADE PAZ, EN REPRESENTACIÓN DE LOS SEÑORES DENNIS RAFAEL PÉREZ PEREZOSO, CARLOS ANDRES PEREZ LEAL Y DENNIS ANDRES PEREZ LEAL, CONTRA EL AUTO NO. 71-S.I. DE 30 DE JUNIO DE 2011, EMITIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, CINCO (05) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 729

CASACIÓN PENAL

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO FORMALIZADO POR EL LICENCIADO ISAURO GONZÁLEZ, DEFENSOR PARTICULAR DE CHAO LOCK CHING QIU, DENTRO DEL PROCESO PENAL QUE SE LE SIGUE POR DELITO CONTRA LA LIBERTAD, EN PERJUICIO DE LIAO GUI KUN. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. PANAMA, DIECINUEVE (19) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	19 de febrero de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	485-15C

VISTOS:

Mediante resolución de 5 de junio de 2017, la Sala admitió el recurso de casación presentado por el Licenciado Ezequiel Antonio Pinzón Torres y corregido por el Licenciado Isauro González, contra la Sentencia N° 78 S.I. del 28 de abril de 2015, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, que confirmó en todas sus partes la sentencia de primera instancia, dictada por el Juzgado Noveno de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, que condenó a CHAO LOCK CHING QIU, dentro del proceso seguido por delito CONTRA LA LIBERTAD, en su modalidad de SECUESTRO AGRAVADO, en perjuicio de LIAO GUI KUN.

Verificada la audiencia oral establecida por el Código Judicial, el negocio se encuentra en estado de ser decidido por la Sala.

ANTECEDENTES

El presente proceso inicia el 23 de abril de 2012, cuando la señora Shigui Liao pone en conocimento de la autoridad que su esposo, LIAO GUI KUN, había sido privado de su libertad por dos sujetos vestidos con uniforme color azul, de policía. Señaló la denunciante, que tuvo conocimiento del hecho porque se lo dijo el señor Efraín Torres Rodríguez y que éste ocurrió en la Fonda TARIEL, ubicada en la avenida Santa Elena, ciudad de Panamá (fs. 1 y 2).

Mediante diligencia sumarial denominada Res. Indagatoria N° 24 del 27 de abril de 2012, la Fiscalía Auxiliar de la República, Agencia de Instrucción Delegada de Parque Lefevre, dispuso recibir declaración indagatoria a CHAO LOCK CHING QIU y Otros, por la supuesta comisión del delito Contra la Libertad, en perjuicio de LIAO GUI KUN (fs. 137-142). En su declaración de descargos, el imputado negó los cargos formulados, alegando que estaba en la ciudad de Panamá porque había traído a su hija a una cita médica y que se quedó unos días más por solicitud de sus suegros, señala, que lo que hizo fue tratar de ayudar a encontrar a su cuñado y que nunca haría nada en su contra, pues no tiene nada contra él (fs. 277-286).

La Audiencia Preliminar se celebró el día 6 de agosto de 2013, en el Juzgado Noveno de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, en donde se llamó a juicio al procesado, mediante Auto N° AE-43 del 20 de agosto de 2013 (fs. 2124-2168). Luego de celebrada la Audiencia Ordinaria (2281-2290), se dictó la Sentencia N° SC-17 del 9 de mayo de 2014, donde se condenó al procesado a la pena de 240 meses de prisión e Inhabilitación para ejercicio de funciones públicas por el mismo término que la pena principal, como Autor del delito de Secuestro Agravado, en perjuicio de LIAO GUI KUN (fs. 2310-2383).

Dicha decisión fue apelada por los abogados defensores de los procesados y el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, mediante SENTENCIA N°78-S.I. del 28 de abril de 2015, confirmó la sentencia apelada (fs. 2475-2492), por lo cual, el Licenciado Ezequiel Pinzón anunció y sustentó en tiempo oportuno el recurso extraordinario de Casación.

Dentro del término de ley no se presentó oposición alguna al recurso extraordinario formalizado.

ÚNICA CAUSAL INVOCADA

"Error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo de la sentencia y que implica violación de la Ley sustancial."

Cuando se aborda esta causal de casación, conviene enunciar para efectos de una mejor ilustración, el criterio del autor TORRES ROMERO quien, citado por la doctora AURA EMÉRITA GUERRA DE VILLALAZ y el doctor JORGE FÁBREGA, en su obra Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral, se refiere al error alegado en los siguientes términos:

"...en esta clase de error aparece una clara discrepancia entre la sentencia y la ley, en la que no se objeta la existencia de la prueba, sino la valoración o calificación que se le hace y que está incompatible con la ley que la regula. Dicho error de derecho puede ocurrir: a) cuando se acepta al medio probatorio no reconocido por la ley; b) cuando el medio probatorio reconocido por la ley se le da fuerza probatoria que la ley le niega; c) cuando el medio probatorio reconocido por la ley se le niega valor probatorio que la ley le atribuye." (Fábrega Ponce, Jorge y Guerra de Villaláz, Aura Emérita, Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral, Editorial Sistemas Jurídicos, S. A.; 2001, pág. 269)

Entendido en un sentido amplio el alcance del error en la apreciación de la prueba, importa tener presente que el yerro en la valoración probatoria debe ser de tal entidad que, de no haber ocurrido, el fallo tendría connotaciones diferentes.

MOTIVOS Y ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN

La causal viene sustentada en cinco (5) motivos, los cuales se analizarán en conjunto con la opinión de la señora Procuradora General de la Nación, pasando a emitir el análisis jurisdiccional correspondiente.

A través del primer motivo, el censor indica que el Tribunal de Segunda Instancia valoró contrario a derecho las declaraciones de los co-procesados JUAN JACINTO NG HUANG (fs. 143-150, 669-689), CARLOS ISAAC MITRE MARTÍNEZ (fs. 154-156, 658-667), ABEL EDUARDO QUIROZ MONTEZUMA (fs. 467-475, 581-586) y VICENT JAFET CASTILLO SOTO (fs. 557-567), quienes negaron conocer a CHAO LOCK CHING QIU.

Refiere que si bien estos dieron detalles del delito, excluyen a su representado del mismo; sin embargo, el Segundo Tribunal infiere indicios en su contra, a partir de estas declaraciones.

Señala el recurrente, que esta valoración influye en lo dispositivo del fallo, al ser una plena prueba de la ocurrencia del hecho investigado y demostraba que su representado en modo alguno tuvo algún grado de participación en el hecho delictivo atribuido, en ninguna de sus fases (f. 2639).

Por su parte, la señora Procuradora General de la Nación, se manifiesta de acuerdo con el casacionista, considerando que se acredita la pretermisión invocada (fs. 2724-2727).

Al examinar la sentencia impugnada, se constata que el Tribunal Superior, al valorar las declaraciones indagatorias de los co-procesados, se limitó a exponer un breve resumen de éstas en el que no se observa que hubiese apreciado los aspectos de tales piezas de convicción que busca rescatar el recurrente a través de este primer motivo. Es decir, la apreciación de tales declaraciones no se dio en su integridad.

En consecuencia la Sala procederá a analizar aquellos aspectos que resalta el recurrente respecto a las piezas de convicción señaladas en este motivo a fin de determinar si en efecto, el análisis sesgado influyó en lo dispositivo del fallo impugnado.

En ese ejercicio, la Sala constata que asiste razón al recurrente en lo manifestado en este motivo, pues ninguno de los co procesados involucró al señor CHAO LOCK CHING en el hecho denunciado, es más solo se menciona la participación de una persona asiática que es identificada como JUAN, quien resultó ser el co procesado JUAN NG.

Verificando la declaración indagatoria de JUAN JACINTO NG HUANG, se aprecia que confirma la versión de CHAO LOCK CHING y no lo involucra en el secuestro denunciado. Por su parte, los co procesados CARLOS ISAAC MITRE MARTÍNEZ, ABEL EDUARDO QUIROZ MONTEZUMA y VICENT JAFET CASTILLO SOTO, dan detalles de la planeación y realización del hecho punible, pero no mencionan a CHAO LOCK CHING, sólo manifestaron conocer a un chino llamado JUAN, quien resultó ser JUAN JACINTO NG HUANG.

Todo esto permite conceder la razón al recurrente en cuanto a lo indicado en este motivo y en consecuencia, la Sala estima que el censor ha logrado acreditar el vicio de injuridicidad atribuido a través del primer motivo, pues el Tribunal Ad-quem no valoró de forma correcta las declaraciones de los co procesados.

En el segundo motivo, el casacionista denuncia que el Tribunal Ad-quem comete error de derecho al no valorar adecuadamente la declaración de la señora LI YAN WU, hermana del secuestrado y esposa de CHAO LOCK CHING, la cual coincide en señalar la razón por la viajaron a la ciudad de Panamá en la fecha en que se da el hecho punible, explicando que se quedaron unos días más porque su padre se lo pidió y que fue estando en la residencia de su padre, donde también vive su hermano, que se enteraron de lo sucedido. Además, manifestó recordar que JUAN NG, amigo de su esposo, como un mes antes, había estado preguntando sobre la dirección residencial de su padre y de la fonda de su hermano, por lo que sospechaba de él (f. 2639).

Por su parte, la señora Procuradora General de la Nación, se manifiesta de acuerdo con el casacionista, considerando que se acredita la pretermisión invocada (fs. 2727-2730).

En tanto, el Tribunal de Alzada, al ponderar la prueba objeto de reparo en este segundo motivo, se limita a realizar un brevísimo resumen de la misma, sin someterla a un examen exhaustivo, confrontándola con el resto de las pruebas, a la luz de las ordenantes de la sana crítica, como le impone el artículo 917 del Código Judicial.

Por ello, le asiste razón al recurrente en lo manifestado, pues la declaración de la testigo es clara al indicar que quien buscaba información sobre su familia era JUAN NG, es más, hasta indica que su esposo le preguntó si daba o no la información y que no se la dio a su amigo. No cabe duda que si el señor CHAO LOCK CHING hubiese tenido participación en la planeación del delito no necesitaba preguntar direcciones a su esposa, pues las habría conseguido fácilmente sin tener que simular llamadas de un amigo, lo cual lo ponía en antecedentes frente a lo que iba a suceder.

Tenemos entonces, en la sentencia de segunda instancia se tomó esta declaración como un indicio en contra del procesado, lo cual no es correcto, pues es clara y no se presta a errores de interpretación. Además, no se puede dejar de lado que la declarante es hermana de la víctima, por lo que no es de suponer que quiera proteger a su esposo antes que a su hermano, esto aunado a que, la razón por la cual se encontraban en casa de los suegros del procesado, era que su suegro así lo había pedido, que se quedaran unos días más y no porque CHAO LOCK CHING así lo tuviera previsto, ya que tanto él como su esposa coinciden en manifestar que viajaron a la ciudad de Panamá por una cita médica de su hija, que se hospedaron en casa de los padres de ésta y se quedaron unos días más, a petición del citado señor.

Lo que sí se aprecia es que JUAN NG buscó información para cometer el delito, a través de su amigo CHAO LOCK CHING, aprovechando que era cuñado de la víctima, pues era su amigo, en quien confiaba, y sólo podría pensar que él querría conocer y tratar a la familia de su esposa, lo cual no debía serle sospechoso ni generar desconfianza, ya que es algo que resulta normal y hasta agradable, cuando se trata de dos personas que se conocen desde hace mucho tiempo y se profesan confianza, como ambos coincidieron en señalar.

Todo esto deja claro que hubo una errónea valoración de la prueba por el Ad-quem, quien señaló que el Juez A-quo realizó una valoración concatenada de las pruebas que logran determinar que CHAO LOCK CHING, fue una de las personas que planearon la ejecución de la privación de libertad de GUI KUN LIAO, coincidiendo en todo con lo expresado por el Juez de primera instancia.

Por ello, la Sala estima que el censor ha logrado acreditar el vicio de injuridicidad atribuido a través del segundo motivo, pues el Tribunal Ad-quem no valoró de forma correcta la declaración de la señora LI YAN WU.

En el tercer motivo, el casacionista cuestiona que el Tribunal Ad-quem valoró contrario a derecho los resultados de las diligencias de Reconocimiento Fotográfico que reposan de fojas 595 a 610 del expediente, donde los procesados ABEL QUIROZ y VINCENT CASTILLO, autores materiales confesos del delito, reconocen a JUAN NG y CARLOS MITRE, como las personas que se reunían en el gimnasio de karate de NG a planificar el secuestro, no así a CHAO LOCK CHING, resultando que ninguno de los involucrados conocía a su representado ni lo involucraron en el delito (fs. 2639 y 2640).

Por su parte, la señora Procuradora General de la Nación, se manifiesta de acuerdo con el casacionista, considerando que se acredita la pretermisión invocada (fs. 2730 a 2731).

En cuanto a este motivo, la Sala considera correcta la afirmación del casacionista, pues si bien el Tribunal de Alzada consideró como un elemento en contra del procesado CHAO LOCK CHING las citadas diligencias de reconocimiento fotográfico, en las que fueron otras las personas reconocidas, no sucedió igual respecto a él; esto aunado a que los mismos no manifestaron conocerlo ni lo involucraron en el delito investigado, como se mencionó en el análisis del primer motivo.

Estas diligencias de reconocimiento fotográfico son una gran ayuda al momento de identificar a los partícipes del delito y aun cuando no son el único elemento vinculante para dictar una sentencia condenatoria, sí sirven cuando otros elementos probatorios las respaldan, lo cual sucede en el presente caso respecto a los otros procesados que fueron condenados, pero no sucede igual en cuanto al señor CHAO LOCK CHING, pues en cuanto a él resulta una prueba más de su ausencia en la planificación y ejecución del delito denunciado.

Por tal razón, la Sala estima que el censor ha logrado acreditar el vicio de injuridicidad atribuido a través del tercer motivo, pues el Tribunal Ad-quem no valoró de forma correcta las diligencias de reconocimiento fotográfico que constan de fojas 595 a 610 del expediente.

En el cuarto motivo, el casacionista señala que el Tribunal Ad-quem valoró contrario a derecho el informe de novedad suscrito por los agentes investigadores JORGE RAMIRO PINZÓN y VÍCTOR MARTÍNEZ, quienes se ratificaron del mismo, poniendo en conocimiento de la autoridad que CHAO LOCK CHING se presentó ante ellos de forma voluntaria para informarles que con la finalidad de brindar apoyo a la familia y colaboración a su esposa para la localización de su hermano, contactó a su amigo JUAN NG para que, junto a su esposa los acompañara a distintos hospitales y cuarteles policiales en busca de su hermano y que NG se puso en contacto con un Capitán de la policía a quien conocía, para que verificara la grabaciones de video, por lo que le entregaron el disco de la computadora, lo cual el Juez Ad-quem ha tomado como un indicio de participación de CHAO LOCK CHING en el delito, lo que es contrario a la sana crítica, pues la existencia de un indicio debe ser contrastado con los demás medios de prueba que obren en el proceso (f. 2640).

Por su parte, la señora Procuradora General de la Nación, se manifiesta de acuerdo con el casacionista, considerando que se acredita la pretermisión invocada (fs. 2731 a 2734).

En cuanto a este motivo, la Sala considera que asiste razón al recurrente, pues la actuación del procesado deja claro su interés de informar a la autoridad las actuaciones realizadas en favor de su familia política para localizar al hermano de su esposa, las cuales realizó en compañía de ésta. También deja claro que la comunicación con el Capitán de la Policía Nacional la tuvo su amigo JUAN NG y no él, lo cual se dio delante de su esposa, hermana de la víctima. Si bien se puede considerar que actuaron de más, al sacar el disco donde estaba grabado el momento en que se perpetró el hecho punible y dárselo a un policía que no era el agente investigador en ese momento, no podemos soslayar que se trata de una persona carente del conocimiento relativo al trámite investigativo de un delito, que más bien, lo que quería era encontrar pistas que lo llevaran a localizar a su cuñado secuestrado. De allí que, sería ilógico vincular a CHAO LOCK CHING al policía y sus actuaciones, cuando está comprobado que no mantuvo comunicación con el mismo.

En la sentencia de segunda instancia, se consideró que existen pruebas que demuestran la vinculación del procesado, CHAO LOCK CHING, con el secuestro de su cuñado, GUI KUN LIAO, ya que si bien se alega que el objetivo de obtener el equipo de grabación del restaurante Thariel era verificar quienes habían sido las personas que perpetraron el secuestro, se ha demostrado que el verdadero objetivo era obtener toda prueba que lo pudiera incriminar a él y a JUAN NG. Ésto, porque el Ad-quem no considera lógico que alguien tome un elemento probatorio de vital importancia sólo para colaborar en el esclarecimiento del secuestro, ya que lo prudente era custodiar el equipo de grabación para que el personal idóneo lo manipulara y evitar, se extrajera información del mismo.

Por ello consideró el Tribunal Superior que el Juez A-quo realizó una valoración concatenada de las pruebas que logran determinar que CHAO LOCK CHING, fue una de las personas que planearon la ejecución de la privación de libertad de GUI KUN LIAO.

Sin embargo, no se puede obviar la explicación que dio el procesado sobre este hecho, indicando que fue a buscar el video porque su amigo NG dijo que lo entregaría a un amigo suyo que es policía para que lo viera y como tenía muchos años trabajando de policía, conocía a muchos malhechores y agentes policiales, por lo que esperaba, pudiese reconocer a los sujetos que se llevaron a su cuñado. Lo anterior, valorado a la luz de la sana crítica, goza de credibilidad, amén de ser confirmado por el propio NG, de allí que no se aprecie malicia en el actuar de CHAO LOCK CHING, máxime cuando esa actuación la comentaron delante de su esposa, quien es hermana de la víctima, lo cual no habría hecho, si su intención hubiera sido ocultar algo y evitar verse involucrado en el hecho punible.

Por todo esto, la Sala estima que el censor ha logrado acreditar el vicio de injuridicidad atribuido a través del cuarto motivo, pues el Tribunal Ad-quem no valoró de forma correcta las actuaciones del procesado que constan en el informe de novedad de los agentes que iniciaron la investigación ya que no las confrontó con el resto del material probatorio inserto en autos.

En el quinto motivo, el casacionista sostiene que el Tribunal Ad-quem valoró contrario a derecho el testimonio de la víctima LIAO GUI KUN, quien no ubica a su cuñado como parte de los secuestradores, principalmente porque los sujetos trataban de imitar un acento colombiano, lo cual sería muy difícil para el procesado, quien tiene un marcado acento chino y deficiencias en la pronunciación del idioma español; por ello, considera que este elemento probatorio es valorado contrario a la sana crítica (f. 2640).

Por su parte, la señora Procuradora General de la Nación, se manifiesta de acuerdo con el casacionista, considerando que se acredita la pretermisión invocada (fs. 2734).

Al examinar la sentencia de segunda instancia, se constata que la prueba objeto de reparo mediante este motivo, mereció una valoración sesgada del Tribunal Superior, que no la analizó en contraposición con el resto de los elementos de convicción, como lo demanda el artículo 917 del Código Judicial, en relación a las pruebas testimoniales.

Respecto a este motivo, la Sala considera correcta la afirmación del casacionista, pues en la declaración de la víctima no se menciona a su cuñado ni se dan indicios de mala relación o enemistad entre ellos, que pudiera tenerse como móvil para que participara en este delito; todo lo contrario, indica que tenían una buena relación y convivían en familia con mucha asiduidad.

Las reglas de la sana crítica en cuanto al uso de la lógica y el sentido común llevan a determinar que tanto el procesado como la víctima manifestaron tener una buena relación familiar y ninguno externó causas de conflicto entre ellos, por lo que no hay pruebas a partir de las cuales pudiera inferirse que existieran. De igual manera, en la declaración de la esposa del procesado y hermana de la víctima, tampoco se indica que hubiese algún conflicto entre ellos; más bien, deja clara la participción activa de su esposo, CHAO LOCK CHING, en la búsqueda de su hermano, aclarando la señora LI YAN WU que si bien sospechaba del amigo de su esposo, JUAN NG, no lo hacía respecto a su esposo.

De acuerdo a todo lo observado en el expediente, la Sala estima que el censor ha logrado acreditar el vicio de injuridicidad atribuido a través del quinto motivo, pues el Tribunal Ad-quem no valoró de forma correcta la declaración de la víctima y le atribuyó a ésta señalamientos que no hizo.

Como se encontraron acreditados los motivos de la causal, pasaremos al análisis de las normas consideradas transgredidas.

La Sala coincide con el censor al considerar transgredidos, en concepto de violación directa, por omisión, los artículos 917, 983 y 986 del Código Judicial, que se refieren a la valoración de las declaraciones conforme a la sana crítica, a los indicios y su forma de valoración, pues son instrumentos que sirven como prueba dentro de un proceso, citando entre ellos las declaraciones de los co procesados ABEL QUIRÓZ, VINCENT CASTILLO y JUAN NG, de la hermana del ofendido LI YAN WU y de la víctima GUI KUN LIAO, pues no se les dio el contexto que conllevaban, sino que fueron utilizados como elementos vinculantes para declarar la responsabilidad de CHAO LOCK CHING, cuando en realidad no apuntan a tal extremo. De allí, se observa que si estas probanzas hubiesen sido adecuadamente valoradas, el Ad-Quem se habría percatado que ni en las declaraciones de los co procesados, ni de los testigos, ni en las diligencias de reconocimiento fotográfico se mencionó o reconoció al señor CHAO LOCK CHING y que más bien, consta el informe de las unidades policiales investigadoras, señalando que éste fue voluntariamente a informarles todo lo que había hecho para encontrar a su cuñado, informe del cual se ratificaron posteriormente.

Todos estos elementos dejan claramente establecida la ausencia de responsabilidad del señor CHAO LOCK CHING en el delito investigado, por lo que, si se aplican las reglas de la lógica y el sentido común se vería que no habían motivos para vincularlo al secuestro de su cuñado, sino que su actuar se dio de buena fe, con la intención de ayudar a aclarar lo que había sucedido con el mismo y que si sacó el video del día del hecho, fue para entregarlo a un agente policial que le recomendó una persona de su entera confianza, JUAN NG, a fin de buscar la manera de descubrir qué había sucedido a su cuñado el día 23 de abril de 2012.

Es así, que todos estos elementos debieron ser valorados en conjunto con las declaraciones de ratificación de los agentes policiales, las declaraciones que constaban en el expediente, las diligencias de reconocimiento; todo lo cual debió ser apreciado por el juez, conforme a las reglas de la sana crítica, además de las circunstancias y motivos que corroboren o disminuyan la fuerza de las declaraciones, lo cual no hizo el Ad-quem.

Si lo hubiera hecho de esta forma, habría observado que todos estos elementos guardan relación, que su veracidad y autenticidad ni siquiera fueron tachadas, por lo que no debieron ser erróneamente valoradas y si hubiese observado esto, el Ad-Quem se habría percatado que debía revocar la sentencia de primera instancia y absolver al señor CHAO LOCK CHING, pues su vinculación a la comisión del delito nunca fue clara y mucho menos probada, m´s allá de toda duda razonable. De allí, que si hubiera valorado correctamente estos

elementos, habría revocado la sentencia de primera instancia, por lo que la violación de las normas legales citadas fue probada por el recurrente.

Comprobada la infracción de las normas adjetivas de apreciación probatoria alegadas por el recurrente, podemos constatar también la vulneración indirecta de la norma sustantiva, es decir, el artículo 150 del Código Penal, en concepto de indebida aplicación, pues la decisión del Ad-quem no interpretó de manera correcta las declaraciones arriba mencionadas, donde se excluía al procesado del hecho punible que se le imputó. Tal como se señaló en líneas anteriores, el análisis conforme a la sana crítica muestra que no hay responsabilidad en el actuar del señor CHAO LOCK CHING, pues el único elemento sobre el cual se apoya la sentencia recurrida, es el haberse llevado el video de lo ocurrido el día de los hechos; sin embargo, no consideró que lo hizo con anuencia de la familia de la víctima, por lo que no trataba de ocultar nada, sino que más bien, quería ayudar, entregándolo a un policía, según recomendación de un amigo, JUAN NG.

Siendo todo esto así, asiste razón al recurrente, pues se observa que el Tribunal Superior erró al no aplicar las reglas de la sana crítica y la unidad probatoria, con lo cual se habría percatado que este procesado no había participado en el hecho que le fue imputado, por lo que se probó la infracción de la precitada norma.

De lo expresado anteriormente se desprende que el Tribunal Ad quem no valoró correctamente los elementos probatorios denunciados por el recurrente, con lo cual los cargos de injuridicidad planteados configuran los supuestos en que se manifiestan las causales invocadas y en consecuencia debe casarse el fallo objeto de censura y dictarse la sentencia de reemplazo.

En ese sentido, como quiera que ya han sido exhaustivamente analizados los elementos que demuestran la ausencia de responsabilidad del señor CHAO LOCK CHING, no rendundaremos en ellos, siendo lo correspondiente conforme a derecho, dictar una Sentencia Absolutoria en su favor, pues no se considera demostrada su participación en el delito imputado y a ello se procede.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CASA la Sentencia N° 78-S.I. del 28 de abril de 2015, emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá y ABSUELVE a CHAO LOCK CHING QIU, varón, naturalizado panameño, mayor edad, portador de la cédula de identidad personal N° 20-551, nacido el 6 de octubre de 1982, hijo de Yau Yin Hau y Chen Wu Sen (q.e.p.d.), residente en Santiago de Veraguas, Corregimiento Los Chorros, con estudios hasta 1°o 2° año de la universidad, de los cargos formulados por el delito de SECUESTRO, en perjuicio de Gui Kun Liao.

Se LEVANTAN LAS MEDIDAS CAUTELARES que le fueron impuestas en la fase de instrucción.

El Tribunal de primera instancia debe realizar las comunicaciones correspondientes a las autoridades respectivas en torno al resultado de esta resolución.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 1, 2, 3, 13 y 150 del Código Penal. Artículos 917, 983, 986, 2430, 2449 del Código Judicial.

Notifíquese Y DEVUÉLVASE,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ISIS A. PEREZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO, FORMALIZADO POR LA LICENCIADA NIVIA CASTILLO DE ZAMORANO, MIEMBRO DEL INSTITUTO DE DEFENSA PUBLICA, EN REPRESENTACIÓN DE CELINA MYERS, CONTRA LA SENTENCIA NO.23 DEL 20 DE FEBRERO DE 2013, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A LA PRENOMBRADA, POR DELITO DE ROBO AGRAVADO, EN PERJUICIO DE JENNY REIGOSA. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. DIECINUEVE (19) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	19 de febrero de 2018.
Materia:	Casación penal
Expediente:	170-14C

VISTOS:

Decide la Sala el recurso extraordinario de casación interpuesto por la defensora de CELINA MYERS contra el fallo de segunda instancia proferido por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, mediante el cual confirma la sentencia condenatoria emitida por el Juzgado Decimoséptimo de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá y la condena a la pena principal de setenta (70) meses de prisión y como pena accesoria la inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por tres (3) años a partir del cumplimiento de la pena principal como autora del delito de Robo Agravado.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

El 25 de julio del 2008, Jenny Reigosa denunció ante las autoridades que una mujer a la cual ella conoce, de nombre Celina Myers, y quien tuvo una relación con su pareja, la agredió con un cuchillo hiriéndola en la cabeza, el pecho y le arrebató la cartera. Indica que este hecho se dio en la Avenida Central, Corregimiento de Santa Ana, en un callejón que sale directamente a la Cantina 66, cerca de la joyería Cleopatra, cuando iba caminando por el referido callejón sintió a una persona que venía detrás de ella corriendo, tratándose de Celina Myers, quien le reclamaba por qué aún buscaba a su esposo, la amenaza con un arma blanca, la hiere y le quita su cartera. Indica que después del hecho su mamá fue a la casa de su exsuegra y le entregaron la cartera que Celina le había arrebatado pero al revisarla estaba todo, menos el celular y sus lentes de aumento. Agregando que esta es la tercera vez que es agredida por Celina Myers. (fs. 1-2)

En ampliación de su denuncia señala que Celina Myers, al encontrársela en la Avenida Central, le gritó en la calle que si no quitaba la denuncia iba a mandar a matar a su mamá. (fs.11-13)

Mediante providencia del 25 de julio del 2008, se declara abierta la investigación y se ordena la práctica de todas las actividades procesales que previene la Ley. (fs.5)

El Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses realiza evaluación Médico Legal a Jenny Reigosa, otorgándole una incapacidad definitiva de seis (6) días a partir del día del incidente, en el examen físico se dejó consignada una herida de 1.7 cm de longitud en la parte izquierda del área anterior del parietal izquierdo, herida de 1.6 cm de longitud en el área occipital detrás de la oreja derecha, herida de 1.2 centímetros en la parte superior de la nuca, excoriación lineal de 3.6 cm de longitud en la parte central superior del pecho, equimosis morada de3.8x3.2 cm en el área superior del pecho, a la izquierda de la línea media, excoriación lineal en la cara palmar, primera falange del tercer dedo de la mano izquierda, dos (2) escoriaciones de 0.5 y 0.4 cm en la punta del dedo índice de la mano izquierda (f.8)

En diligencia de reconocimiento en libro fotográfico con la participación de la denunciante Jenny Reigosa, ésta no encuentra entre las fotografías presentadas a la persona que la agredió. (fs.16-17)

A folio 21 se aprecia Récord Policivo de Celina Myers la cual no mantiene antecedentes penales.

Nuevamente en declaración jurada Jenny Reigosa indica que las personas que pueden dar fe de la agresión sufrida, es una señora que le dicen Fita quien labora en una Barbería en San Felipe, y su amiga Yaqueline Ibarra, quien vive en Santa Ana. Indica que Celina ha agredido 3 veces una por desfiguración de rostro y hurto de dinero y un DVD y también agredió a su madre, pegándole en el ojo y dislocándole un dedo, además que la acosa porque se mudó a vivir al lado de ella.

Se anexa al expediente copia de Vista No.596 del 31 de julio de 2008, de la Fiscalía Primera de Circuito Penal relacionada a investigación por denuncia de Jenny Reigosa por delito contra el Patrimonio donde denuncia a Celina Myers por el robo de un DVD y un dinero, en dicha investigación se recomendó se dictara Auto de Sobreseimiento Provisional.

Rinde declaración jurada Emorfia Gil de Casis quien señala que ella le comentó a Jenny que cuando iba en un bus de calle 12 como a las 8:00 de la noche, sin recordar la hora exacta, ni el día, la vio peleando con otra mujer entonces Jenny le comenta que ese día le habían robado y cortado, pero que ella no sabe si eso ocurrió así pues ella solo vio desde el bus que la mujer le hacía gestos con las manos como reclamándole algo.(fs.75-77)

Jaqueline Ibarra Robles, al rendir declaración jurada, señala que cuando venía bajando por calle 16 Central, saliendo de la Joyería Cleopatra, ubicada en la peatonal, en horas de la noche, observó a Jenny y a Celina forcejeando, y Celina le arrancó la cartera y le robó el celular; después vio cuando Jenny salió corriendo hacia su casa, se fue a buscarla a su casa y la encontró llorando y llena de sangre en la cabeza y los senos. (fs. 78-80)

Se incorporan copias autenticadas de la Vista No.40 y 64 de la Fiscalía Primera de Circuito Penal en la cual se recomienda se dicte contra Celina Myers Auto de Llamamiento a Juicio por delito de Lesiones Personales en perjuicio de Jenny Reigosa.(fs. 86-101)

Mediante providencia del 16 de marzo del 2009, la Fiscalía Decimocuarta de Circuito, ordena la indagatoria de Celina Myers por el delito tipificado en el Capítulo II, Título VI, Libro II, del Código Penal, es decir por delito de robo en perjuicio de Jenny Reigosa. (fs.108-112)

Luego mediante Vista Fiscal No.128 del 30 de abril del 2009, la Fiscalía Decimocuarta de Circuito Penal recomienda al Juez de la causa que al momento de calificar el mérito legal lo haga dictando un Auto de

Llamamiento a Juicio, contra Celina Myers, por delito tipificado en el Capítulo II, Título VI, Libro II del Código Penal, es decir por delito de robo en perjuicio de Jenny Reigosa. (fs.118-124)

En audiencia preliminar del 26 de octubre de 2009, el Juzgado Decimoséptimo de Circuito Penal decreta la ampliación del sumario, con el fin de que se logre receptar la declaración indagatoria de la imputada y se tome declaración jurada a Armando Morillo. (fs.131-135)

De folio 147 a 149 rinde declaración jurada la señora Mitzi Esther Morillo, madre de Armando Morillo, relatando el incidente denunciado y señalando que ese día su hijo y Jenny estaban en su casa luego de conversar para retomar la relación de pareja que habían tenido y acordaron ir a hablar con Celina, por lo que los tres se apersonaron al edificio donde vive ésta, y su hijo le comunicó a Celina que retomaría la relación con Jenny y no deseaba más nada con ella. Narra que en eso Celina, con un puñal en la mano se le abalanzó a Jenny, ella salió corriendo por la Central y Celina salió persiguiéndola y la agarró por la peatonal apuñalándola en la cabeza, en los brazos, le quitó la cartera y le regó todas las cosas en la calle.

Señala que luego de eso, una muchacha o su hijo, le llevó las cosas de Jenny y se las entregó a la mamá de esta, pero no le pudo entregar el celular porque las personas que observaron le dijeron que Celina se había quedado con el celular, lo cual no le consta.

De folio 150 a 152 se aprecia declaración jurada del señor Armando Morillo, en la cual relata los hechos denunciados, indicando que al presentarse Jenny junto a Jenny y su mamá al edificio donde reside Celina para comunicarle que retomaría la relación con Jenny, Celina, por celos, persigue a Jenny y la agrede con un cuchillo dándole puñaladas en la cabeza y una en el brazo y le quitó la cartera, yéndose para el apartamento. Indicó también que la intención de Celina no fue la de robarle a Jenny, sino hacerle un daño, cortándola y llevándole su cartera con sus pertenencias, que él fue quien recuperó la cartera y estaban todos sus documentos personales menos el dinero y el celular. Que anteriormente a este hecho Celina había agredido a Jenny cortándole la cara y la nuca.

En Vista de Ampliación No.110 del 30 de diciembre del 2009, la Fiscalía Decimocuarta de Circuito, reitera la recomendación de llamamiento a juicio contra Celina Myers, sin haberse logrado su comparecencia para rendir sus descargos.(fs.164-168)

En audiencia preliminar realizada el 01 de junio del 2010, se Abre Causa Criminal contra Celina Myers, por delito contra el patrimonio económico, robo, previsto en el Capítulo II, Título VI, del Libro II del Código Penal, en perjuicio de Jenny Reigosa. A dicha audiencia no compareció la sindicada. (fs.175-180)

En audiencia ordinaria realizada el 04 de enero del 2011, Celina Myers, presente en el acto, se declara inocente de los cargos endilgados en su contra. (fs.193-195)

Mediante S.C.No.5 del 04 de enero del 2011, el Juzgado Decimoséptimo de Circuito Penal declaró penalmente responsable a Celina Myers por delito de Robo Agravado consumado, en calidad de autora, en detrimento de Jenny Reigosa y la condena a la pena de setenta (70) meses de prisión e inhabilitación de funciones públicas por el término de tres (03) años. (fs.196-205)

Contra la sentencia del Juzgador primario, se sustenta en tiempo oportuno, recurso de apelación por parte de la Defensa Pública. Analizada esta alzada, el Segundo Tribunal Superior de Justicia mediante

Sentencia de Segunda Instancia No.23 del 20 de febrero del 2013, Confirma la sentencia No.5 del 04 de enero del 2011.(fs.184-188, 211-219)

Posteriormente, la defensora pública de CELINA MYERS interpuso el recurso de casación cuyo fondo resuelve la Sala en esta sentencia.

CAUSAL DE FONDO INVOCADA

Un cargo contra la sentencia del Segundo Tribunal Superior de Justicia postula la apoderada de CELINA MYERS, con fundamento en la causal primera de casación, consagrada en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial, aduciendo error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la ley sustantiva penal.

MOTIVOS

Explica que el Tribunal Superior apreció de modo deficiente el acopio probatorio, al punto que adoptó la decisión de condenar, sin estar demostrado con el grado de certeza requerido que CELINA MYERS se apoderó de los bienes de la señora Jenny Reigosa, pues los testimonios de esta última son contradictorios, y sospechosos, prescindiendo de la observancia de las reglas de la sana crítica que exigen veracidad, coherencia y lógica de las afirmaciones contra los acusados.

En el segundo motivo señala que el Ad-Quem otorgó a los testimonios de Jacqueline Ibarra, Mitzi Morillo y Armando Morillo un alcance diferente al que tenían, pues dedujo de ellos que existe responsabilidad penal de su defendida por un delito de robo agravado, soslayando el hecho de que las declaraciones van dirigidas a acreditar una riña por asuntos de pareja, y no el apoderamiento de los bienes de la ofendida.

En el tercer motivo indica que de la misma forma se le otorgó una errónea valoración a la prueba pericial relativa a la evaluación de Medicina Legal, realizada a la denunciante, al deducir que de la misma surge la responsabilidad penal de su defendida, a pesar que en la historia referida por la paciente en ese informe se determinó una situación distinta al delito de robo por parte de la evaluada.

DISPOSICIONES LEGALES INFRINGIDAS

Sostiene la casacionista que se ha infringido el artículo 917 del Código Judicial, en concepto de violación directa, por omisión, toda vez que el Tribunal de Segunda Instancia ha deducido de las declaraciones juradas de Jenny Reigosa, Jaqueline Ibarra, Mitzi Morillo y Armando Morillo, la participación de Celina Myers en el delito de robo agravado, soslayando que de ellas solamente surgen apreciaciones con relación a la existencia de una rivalidad por cuestiones amorosas y la ocurrencia de la riña que dio lugar a las lesiones descritas en el informe de Medicina Legal, infringiendo las reglas de la sana crítica al no advertir que existían circunstancias y motivos evidentes que disminuyen la fuerza de los declarantes los cuales se enfrentaban entre una riña o escándalo en la vía pública y no en un delito de robo que nadie observó.

También considera infringido el artículo 983 del Código Judicial en concepto de violación directa, por omisión, toda vez que el Tribunal de Segunda Instancia, al analizar el informe Médico Legal de foja 8, le concedió pleno valor de prueba para reconocer la existencia del hecho punible y la responsabilidad penal de su representada, sin tomar en cuenta lo que exige la norma vulnerada, es decir, la menor o mayor relación que existe entre los hechos y lo que se pretende establecer pues se trata de una prueba pericial que indica, a través de la historia referida por la paciente, una situación distinta a la denunciada. Jenny Reigosa indicó al médico

forense que había sido víctima de lesiones producto de una pelea que tuvo con una persona conocida, mas no la existencia de un robo ejecutado contra ella.

De igual manera dice lesionado el artículo 921 del Código Judicial, en concepto de violación directa, por omisión, pues al analizar las declaraciones brindadas por Jenny Reigosa, le concedió pleno valor probatorio para acreditar la existencia de un delito de robo, en su modalidad agravada, así como la responsabilidad penal de Celina Myers con ese delito, soslayando que dichas declaraciones son contrapuestas entre sí y hacen referencia a circunstancias disímiles, lo que les resta el valor de prueba.

La recurrente indica lesionado el artículo 909 del Código Judicial, en concepto de violación directa, por omisión, pues el Ad Quem, consideró a Celina Myers responsable de un delito de robo y la condenó por ese delito, con base en la declaración que hizo la supuesta víctima, aunque existe constancia dentro del proceso que entre las dos existió un problema personal y una situación de enemistad manifiesta que afecta ese señalamiento, por lo que debió considerársele testigo sospechoso.

También afirma vulnerado el artículo 218 del Código Penal, en concepto de indebida aplicación, pues, a su juicio, se enmarcó la conducta de Celina Myers en un delito de robo, el cual no coincide con la situación que motivó el proceso, no comprobándose la participación de su representada en el delito denunciado. Como producto de este error de derecho en la apreciación de la prueba también se alega infringido el artículo 219 del Código Penal, en concepto de indebida aplicación pues no se ha acreditado que Celina Myers haya incurrido en la acción de apoderamiento o despojo de bienes de la ofendida utilizando armas, con el uso de máscara, con el auxilio de otra persona o afectando la libertad individual, por lo que la imposición de la sanción ha llevado al Ad Quem ha infringir la norma penal sustantiva en el concepto aludido, pues los hechos denunciados no se subsumen en el delito de robo agravado.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

Señaló la Procuraduría, en lo relativo a la valoración de la prueba que, al momento de emitir la sentencia el Ad Quem no solo tomó en consideración lo manifestado por Jenny Reigosa con respecto a la forma en que fue atacada y asaltada por Celina Myers, sino que toma en consideración otros elementos de convicción como lo son el informe médico legal que acredita las lesiones que presentaba la víctima, y los testimonios de Jaqueline Ibarra, Mitzi Morillo y Armando Morillo quienes son contestes al señalar que la encausada apuñaló a la señora Reigosa.

Respecto a las supuestas contradicciones en el testimonio de Jenny Reigosa esta fue consistente a lo largo de la investigación respecto a que el día 24 de julio de 2008, en horas de la noche fue agredida con un cuchillo de cacha blanca por Celina Myers, quien le causó heridas en la cabeza, mano y pecho; logrando despojarla de la cartera que contenía además de sus documentos personales, dinero, un celular Nokia modelo 3220 y sus lentes de aumento, añadiendo que se trataba de la tercera vez que la imputada arremetía en su contra. Estima que de estas declaraciones se desprenden con claridad las circunstancias de modo, tiempo, y lugar del hecho punible del cual fue víctima, lo que se ve afianzado a través de la evaluación médico legal y las declaraciones de los testigos presenciales, motivo por el cual no se configura el yerro jurídico denunciado por la recurrente.

En cuanto al segundo motivo señaló que no existen dudas respecto a la responsabilidad de Celina Myers en el hecho investigado pues consta en el expediente no solo el señalamiento de la víctima, sino que los testigos Jaqueline Ibarra, Mitzi Morillo y Armando Morillo, afirman haber visto a Myers apuñalar a Jenny Reigosa y despojarla de sus pertenencias.

Como quiera que los cargos refutados por la recurrente, coinciden con lo manifestado por Jenny Reigosa y tomando en consideración que sus testimonios concuerdan en circunstancias de modo, tiempo y lugar en cuanto a la ocurrencia del ilícito y la participación de Celina Myers, considera la señora Procuradora han sido valorados conforme a las reglas de la sana crítica, por lo que no se incurre en el error señalado por la censora.

Finaliza indicando la Procuradora, que al no observarse vicio de la valoración en la sentencia de segunda instancia, mucho menos puede existir infracción a la normas sustantivas citadas por el recurrente, pues el análisis del testimonio de la ofendida Jenny Reigosa, no es el único elemento existente en autos que fue apreciado por el Tribunal, máxime que el señalamiento existente contra Myers se ha mantenido por la víctima.

Asimismo, estima que el tipo penal que contempla el delito agravado de robo, fue aplicado en debida forma por el tribunal de segunda instancia, pues contiene la figura penal en la que se subsume la conducta realizada por Celina Myers.

Como consecuencia de todo lo planteado, solicitó a la Sala no casar la sentencia recurrida.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Es de anotar que el reproche contenido en el recurso, agrupado en una sola causal, gira en torno a cuestionar desde el punto de vista probatorio el relato proporcionado por la víctima en sus intervenciones, que a juicio de la recurrente, es contradictorio y al contraponerlo con el resto del caudal probatorio no se corrobora efectivamente la existencia del robo en perjuicio de la denunciante.

En ese sentido, el asunto que centra la atención de la Sala, la recurrente pretendió resaltar la trascendencia de cierta imprecisión o falta de profundización en la motivación del fallo de instancia respecto al relato brindado por la ofendida, relacionado a la modalidad de violencia empleada por la autora, cuando lo jurídicamente relevante para efectos de constatar la tipicidad objetiva de la acción era establecer si la conducta de robo imputada se ejecutó doblegando la voluntad de la víctima, y, sobre todo, cuando en el presente caso lo que se discutió a lo largo de la actuación es si se cuenta con suficiente caudal probatorio para constatar si efectivamente las lesiones evidenciadas por la víctima, fueron como consecuencia de una riña producto de problemas amorosos de vieja data, en contraposición de dos versiones completamente opuestas: la primera, narrada por Jenny Reigosa, quien sostuvo que fue agredida con cuchillo y le arrebatan sus pertenencias; y la segunda, defendida por Celina Myers, quien niega haberse apropiado de las pertenencias de la ofendida.

Tal debate fue resuelto por la segunda instancia otorgándole credibilidad a Jenny Reigosa, de cuyo relato inicial y en todas sus intervenciones se desprende que la inculpada creó las condiciones necesarias para dejar en estado de inferioridad y vulnerabilidad a la víctima y así, lesionarla y apropiarse de sus pertenencias.

Según la ofendida:

> "… en lo que caminaba sentí a una persona que venía detrás de mí corriendo, miré hacia atrás y era la pareja actual de mi ex cónyuge de nombre Armando Morillo…. fue en ese momento que ella me dijo <u>entrégame todo lo que tienes,</u> tenía un cuchillo de cacha blanca y me agredió con dos punchados en la cabeza, en la mano y el pecho, me arrancó mi cartera color negra y se fue corriendo…"

Tampoco puede predicarse como afirma la casacionista en el primer motivo, la existencia de inconsistencia relevante alguna en la historia suministrada por Jenny Reigosa a lo largo de la actuación, ni en particular en lo atinente a las manifestaciones de violencia que presentó la procesada, pues, a pesar de los

esfuerzos argumentativos de la recurrente, éstas pueden presentarse de manera variada, indiscriminada y continua como parte de la acción que en sentido complejo debe ser objeto de desvalor, teniendo en cuenta que el apoderamiento de las pertenencias de la denunciante no se reduce a la ejecución de un único acto en sentido ontológico, ni la violencia tiene que ejercerse de manera coetánea al acto, ni mucho menos tiene que prolongarse mientras dure su perpetración.

Por otra parte, el cuerpo colegiado de segunda instancia se atuvo en la valoración del testimonio de la víctima a los parámetros que acerca del particular ha sostenido la Sala en varias ocasiones: " el testimonio de la persona ofendida debe ser analizado y valorado a la luz de la sana crítica, obviamente tomando en cuenta que el mismo sea contundente, que no se infiera deseo de venganza o interés de la ofendida de causarle daño a la persona."

Como se sabe entonces, en los procesos de este tipo es necesario que la reconstrucción del acontecer fáctico se haga con base en las referencias hechas por los distintos elementos de juicio que, correlacionados entre sí, indicarán la existencia del hecho y la responsabilidad del procesado.

De ahí que para llegar al grado de conocimiento de certeza en torno a la existencia del hecho y la responsabilidad del infractor, se debe verificar que la versión de la víctima tenga confirmación en las circunstancias que rodearon el acontecer fáctico, esto es, la constatación de la real existencia del hecho; la persistencia en la incriminación, que debe ser sin ambigüedades ni contradicciones.

Se ha señalado también que el factor violencia en los delitos de robo agravado, alegado por la víctima en este caso, debe ser valorado por el Tribunal teniendo que retrotraerse al momento de realización de la acción, examinando si conforme a las condiciones de un observador inteligente, el comportamiento del autor sería o no, adecuado para producir el resultado típico, y en atención además a factores como la seriedad del ataque, la desproporción de fuerzas, la utilización de arma, y el estado de vulnerabilidad de la persona agredida.

Ahora bien, es cierto que tradicionalmente se ha distinguido en las modalidades jurídicamente relevantes de violencia entre la llamada violencia física o material y la violencia moral.

La primera se presenta si durante la ejecución del injusto el sujeto activo se vale de cualquier vía de hecho o agresión contra la libertad física o la libertad de disposición del sujeto pasivo o de terceros, que dependiendo de las circunstancias de cada situación en particular, resulte suficiente a fin de vencer la resistencia que una persona en idénticas condiciones a las de la víctima pudiera ofrecer al comportamiento desplegado.

La violencia moral, en cambio, consiste en todos aquellos actos de intimidación, amenaza o constreñimiento tendientes a obtener el resultado típico, que no implican el despliegue de fuerza física en los términos considerados en precedencia, pero que tienen la capacidad de influir de tal manera en la víctima para que ésta acceda a las exigencias del sujeto agente, a cambio que no se le lesione grave y seriamente la vida, integridad personal, libertad o cualquier otro derecho fundamental propio o de sus allegados.

En este caso, la ofendida relató que la infractora, con el propósito manifiesto de lesionarla y apropiarse de sus pertenecías, la persigue por la calle, la amenaza con cuchillo en mano y después de cortarla en la cabeza, cara pecho y mano le quita su cartera. (v.fs.1 y 33) Lo trascendente ante el escenario descrito es, más que valorar que se presentó determinado tipo de violencia, si desde el punto de vista de un espectador inteligente situado al momento de realizarse la acción, la misma resulta suficiente para obtener el resultado típico previsto en la norma, es decir, la apropiación de los bienes mediante violencia, máxime que en esta oportunidad, Jenny Reigosa, no solo fue

amenazada de muerte, sino que además fue cortada con un cuchillo en varias partes del cuerpo con el fin de ser totalmente reducida y sin obstáculo, ser despojada de sus pertenencias.

Adicionalmente, tal como lo destacó la representante del Ministerio Público en su concepto, la recurrente, con la intención de cuestionar la versión ofrecida por Jenny Reigosa en la que describe la violencia ejercida sobre ella para arrebatarle sus pertenecías, formuló errores de derecho que de ninguna manera podrían ser considerados como tales.

En primer lugar, no es cierto que la narración de Jenny Reigosa deba desestimarse tras haber hecho alusión a que recibió lesiones de una persona conocida obviando que fuera víctima de robo, situación que no fue consignada por el médico legista cuando la examinó, en la medida que dentro del expediente obra sobre el particular lo siguiente:

"… EXAMEN FÍSICO ACTUAL:

Deambulando, consciente, alerta, en buen estado general. Presenta:

- Herida cortante suturada en la región mastoideaoccidental derecha de disposición oblicua que mide 10 cm, de longitud.
- Herida cortante suturada en la región inferior del pabellón auricular derecho que mide 2cm, de longitud.
- Edema en la hemicara izquierda
- Múltiples heridas cortantes irregulares en el pómulo y mejilla izquierda que miden 5cm, de longitud, 4cm de longitud y 3cm de longitud respectivamente.
- Excoriaciones lineales rojizas en la cara posterior de brazo izquierdo y anterior de brazo derecho que miden 2 cm, de longitud y 1cm de longitud respectivamente.
- Herida cortante no suturada en la cara palmar de mano derecha que mide 3 cm, de longitud y 2 cm de longitud

Objeto: Cortante (fs.11-12)

Tampoco es cierto que Jenny Reigosa haya hecho alusión a una circunstancia que de acuerdo con la recurrente es contradictoria e incoherente, relativa a que Celina Myers la lesiona con un arma blanca y la despoja de sus pertenencias, pues a juicio de la recurrente este señalamiento es sospechoso por haber entre las dos un problema personal y una situación de enemistad. Simplemente, la ofendida señaló, que la procesada la persiguió con un cuchillo la cortó en la cabeza y pecho y le quitó su cartera, hecho que no resultaba nuevo para la imputada pues se aprecia en autos que anteriormente había lesionado a la ofendida con arma blanca, variando en esta ocasión que además se llevó la cartera. (v.fs.1y33).

Se aprecia en todo el desarrollo de la investigación que la víctima del delito señala de forma clara que Celina Myers a quien conoce por ser pareja de su expareja la persigue con un cuchillo la lesiona varias veces y le quita su cartera con sus pertenencias, versión que mantiene a lo largo de sus intervenciones, y que configura el tipo penal investigado y sancionado y que dicta el artículo 218 en concordancia con el artículo 219 del Código Penal, "quien mediante violencia o intimidación en la persona se apodere de una cosa muebles ajena", conducta realizada por Celina Myers, pues ésta con cuchillo en mano corta a su víctima la intimida y le quita sus pertenencias.

Relacionado a los motivos, segundo y tercero, es importante señalar que, el hecho de que entre Jenny Reigosa y Celina Myers existiera una historia de encuentros violentos donde la peor parte la llevara la primera, no implica que su dicho puede catalogarse como falso, pues el mismo fue corroborado en el proceso por testigos, entre ellos Jaqueline Ibarra (fs.78-80), Mitzi Morillo (fs.147-149) y Armando Morillo (fs.150-152), que señalan claramente que la imputada persigue a Jenny Reigosa con un cuchillo, la corta y le lleva sus pertenencias, lesiones que fueron certificadas por el médico forense el cual es idóneo para determinar la clase de lesiones y el objeto utilizado, mas no las circunstancias del hecho como quiere hacer ver la recurrente, por haber consignado en la historia de su informe de Medicina Legal que la evaluada refiere que las lesiones fueron producto de una agresión de una persona conocida y no referirse a haber sido víctima de robo, catalogando este hecho como elemento que desvirtúa el dicho de la víctima.De igual manera la recurrente señala que las situaciones previas vividas por la denunciante, producto de su relación sentimental con la pareja de Celina Myers, debe ser considerada hecho suficiente para catalogar su dicho como sospechoso, máxime que al rendir sus declaraciones se evidencian contradicciones y hacen referencias a circunstancias disímiles, lo que resta valor a su dicho. A propósito de ello esta Sala considera que el hecho relacionado al apoderamiento de los bienes mediante violencia e intimidación siempre fue mantenido por la víctima en todo momento evidenciándose las lesiones sufridas y existiendo testigos que señalan claramente a Celina Myers como la que provoca las lesiones y luego se apodera de éstas y de la cartera de la víctima, hecho que claramente evidencia las pruebas dentro del expediente.

El análisis que la Sala ha decidido realizar en conjunto respecto a las tres pruebas que se aducen mal ponderadas en cada uno de los tres motivos en que se apoya la única causal de fondo empleada, evidencia que lejos de haber cometido el error de derecho en su apreciación, el Tribunal de alzada se apegó a la sana crítica en la apreciación de éstas, respetando además los criterios de estimación consagrados por cada una de las normas adjetivas que se aducen transgredidas.

Lo anterior implica la desestimación de cada uno de los tres motivos que sustentan la causal, haciéndose patente la imposibilidad de la recurrente para acreditar la causal aducida, al tiempo que se desecha la alegada infracción de normas adjetivas de valoración probatoria en el concepto aludido.

De allí, que en esta ocasión, debamos adherirnos al criterio ya establecido por esta Sala en reiteradas ocasiones, al señalar que si no se ha logrado acreditar la conculcación de normas adjetivas de valoración probatoria, mal puede considerarse violentada o mal aplicada la norma sustantiva penal.

Por las anteriores consideraciones, la Sala concluye que lo procedente es no casar la sentencia impugnada.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo anteriormente expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara que NO CASA la Sentencia de Segunda Instancia No.23 de 20 de febrero de 2013, proferida por el Segundo tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, dentro del proceso penalñ seguido contra, CELINA MYERS, por delito de ROBO AGARAVADO, en perjuicio de Jenny Reigosa.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículo 2446 del Código Judicial.

DEVUELVASE.

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS.
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ISIS A. PEREZ (Secretaria)

RESOLUCIONES

PLENO
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

MARZO DE 2018

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Amparo de Garantías Constitucionales **157**

Primera instancia **157**

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR EL LICENCIADO LUIS ENRIQUE APARICIO REYES, APODERADO JUDICIAL DE LA SOCIEDAD FUNDACIÓN EDUCATIVA, S. A., CONTRA LA NOTA NO. DM-DNAL-1522-07 DE 21 DE JUNIO DE 2017, SUSCRITA POR LA SEÑORA MINISTRA DE EDUCACIÓN, MARCELA PAREDES DE VÁSQUEZ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTIUNO (21) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 157

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR LA LICENCIADA NICOLE ANNETTE DAVIS PINEDA, APODERADA ESPECIAL DE CHARLES SADAT BONILLA OJEDA, CONTRA LA RESOLUCIÓN DE REPAROS NO. 2-2017 DE 26 DE ENERO DE 2017, EMITIDA POR EL TRIBUNAL DE CUENTAS. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 166

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE CORNEJO, ROBLES Y ASOCIADOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE FUNDACIÓN ANDREAL, CONTRA EL 168

Tribunal de Instancia **173**

Incidente de desacato **173**

INCIDENTE DE DESACATO PRESENTADO POR EL LICENCIADO LUIS CARLOS VALDÉS F. EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LOS SEÑORES RUBÉN GONZÁLEZ Y DELIA MAINIERI, CONTRA EL MAGISTRADO DEL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, CARLOS RAÚL TRUJILLO. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 173

Amparo de Garantías Constitucionales **247**

Primera instancia **247**

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO EDUARDO HERNÁNDEZ RAMÍREZ, APODERADO JUDICIAL DEL SEÑOR NICOMEDES SOLÍS ORTEGA, CONTRA EL AUTO NO. 457 DE 5 DE SEPTIEMBRE DE 2017, EMITIDO POR EL JUZGADO SECCIONAL DE FAMILIA DE LA PROVINCIA DE LOS SANTOS, EN GRADO DE APELACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 247

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROPUESTO POR EL LICENCIADO JUAN ADOLFO MERCADO BATISTA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE EVELYN CRISTINA VILLAMIZAR COROBO, CONTRA LA RESOLUCIÓN NO. 111

DE 26 DE AGOSTO DE 2017, EN GRADO DE APELACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 252

Amparo de Garantías Constitucionales 299

Apelación 299

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDA POR EL LICENCIADO MARTIN GONZÁLEZ BARRÍA, ACTUANDO EN SU CONDICIÓN DE PROCURADOR JUDICIAL DEL SINDICATO INDUSTRIAL DE TRABAJADORES, ESTIBADORES, VERIFICADORES Y OPERADORES DE LOS PUERTOS DE CRISTÓBAL (SITREVOP-BALCRI), CONTRA EL AUTO N 51 DE 16 DE MARZO DE 2017, PROFERIDO POR EL JUEZ PRIMERO DE TRABAJO DE LA SEGUNDA SECCIÓN DE COLÓN, DENTRO DE LA SOLICITUD DE REINTEGRO POR VIOLACIÓN DE FUERO DE NEGOCIACIÓN INTERPUESTA POR EL SEÑOR ADOLFO JAVIER SANTIZO MANUEL CONTRA LA EMPRESA SERVIESTIBA, S. A. PONENTE: HARRY A. DÍAZ . PANAMÁ, OCHO (08) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 299

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, PROPUESTA POR SANET ROSAURA CONTRERAS GUERRA, MEDIANTE APODERADA JUDICIAL CONTRA EL AUTO NO.250 DE 28 FEBRERO DE 2014, EMITIDO POR EL JUZGADO CUARTO DE CIRCUITO JUDICIAL DE CHIRIQUÍ, RAMO PENAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 302

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DEL AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR EL LICENCIADO EDWIN APARICIO REPRESENTANTE JUDICIAL DEL SEÑOR GILBERTO DEL ROSARIO CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 22 DE NOVIEMBRE DE 2017. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 311

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE RAMOS CHUE & ASOCIADOS, APODERADOS JUDICIALES DE LA SOCIEDAD THE PENTHOUSETOWER, CORP., CONTRA EL AUTO NO.905-15 DE 21 DE DICIEMBRE DE 2015, DICTADA POR LA JUZGADO NOVENO DE CIRCUITO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 316

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO JUAN CARLOS PINTO CABALLERO, EN REPRESENTACIÓN DE CARLOS RAFAEL PINEDA CABALLERO CONTRA LA DECISIÓN ADOPTADA EN ACTA DE AUDIENCIA DE 19 DE SEPTIEMBRE DE 2017, POR EL JUEZ DE GARANTÍAS DE LA PROVINCIA DE LOS SANTOS. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 322

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO JAVIER

ANTONIO QUINTERO RIVERA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE PEDRO SÁNCHEZ MORÓ CONTRA EL AUTO DE PROCEDER NO.42 DE 25 DE JULIO DE 2017, EMITIDO POR EL JUZGADO TERCERO DE CIRCUITO DE LO PENAL DEL TERCER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTIUNO (21) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 327

Primera instancia..... 332

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR LA FIRMA DE ABOGADOS LAU & DUDLEY, EN REPRESENTACIÓN DE RAAM SHIMON ADY, CONTRA EL AUTO DE CALIFICACIÓN DE DEFECTO SUBSANABLE, DICTADO POR EL DIRECTOR GENERAL DEL REGISTRO PÚBLICO. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 332

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, PRESENTADA POR LA LICENCIADA ANAYANSI ACEVEDO GONZÁLEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE FÉLIX WING SOLÍS CONTRA LA DECISIÓN VERBAL ADOPTADA LOS DÍAS 9 Y 16 DE NOVIEMBRE DE 2017, POR EL MINISTRO DE AMBIENTE. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, UNO (1) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 335

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE CORDOBA CHEN Y ASOCIADOS, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN CONTRA LA NOTA AL/802/2017 DE 16 DE AGOSTO DE 2017, EMITIDA POR EL DIRECTOR GENERAL DEL REGISTRO PÚBLICO. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, UNO (1) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 338

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTIAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE CHUNG, RAMOS RIVERA & ASOCIADOS, EN REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD RESIDENCIAL SANTA FE, S. A., CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 28 DE JUNIO DE 2017, EMITIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL SEGUNDO DISTRITO JUDICIAL (COCLE Y VERAGUAS). PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, OCHO (08) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 340

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE PATTON, MORENO Y ASVAT, APODERADOS JUDICIALES DE AIRCRAFT SERVICES INTERNATIONAL, INC.; MENZIES AVIATION FUELLING PANAMA, INC. Y MENZIES AVIATION (USA), INC., CONTRA LA RESOLUCIÓN NO. DF-1060-2017 DE FECHA 1 DE SEPTIEMBRE DE 2017, PROFERIDA POR LA DIRECCIÓN GENERAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 343

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JACINTO GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JOSÉ EDUARDO FIGUEROA ALVEO, CONTRA EL VISTO DE 25 DE OCTUBRE DE 2017, DICTADO POR EL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 348

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE BUFETE HERRERA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACION DE YEYDI MAILIN ORTEGA MORÁN, CONTRA LA SENTENCIA NO.047-PJCD-15-2017 DE 5 DE JUNIO DE 2017, DICTADA POR LA JUNTA DE CONCILIACION Y DECISION NO.15 DEL MINISTERIO DE TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO . PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 350

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE MORGAN & MORGAN, ACTUANDO COMO GESTORES OFICIOSOS DE M/N 354

Hábeas Corpus 364

Primera instancia 364

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PREVENTIVO INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JOSÉ MARÍA CASTILLO VILLAVERDE, A FAVOR DE TEÓFILO GATENO HAFEITZ, CONTRA LA SALA SEGUNDA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, DOS (2) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 364

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PRESENTADA POR LA LICENCADA MAGALY ACOSTA, A FAVOR DE JESÚS BARRERA GÓMEZ, CONTRA EL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTIUNO (21) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 367

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS INTERPUESTA POR EL LICENCIADO AUBREY OLIVER DAWKINS, A FAVOR DE OSMANY ZAYAS HECHAVARRÍA, CONTRA EL DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIÓN. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 371

Hábeas Data 375

Primera instancia 375

ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PROPUESTA POR MARY TRINY ZEA Y LA SOCIEDAD EDITORIAL POR LA DEMOCRACIA, S. A., CONTRA EL INSTITUTO PANAMEÑO DE DEPORTES (PANDEPORTES). PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, SIENTE (7) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 375

ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PRESENTADA EN SU PROPIO NOMBRE, POR LAS SEÑORAS DIRIE JUDITH LAUCHÚ PONCE Y LUDISIA PÉREZ M., CONTRA LA DIRECCIÓN REGIONAL EDUCATIVA DE PANAMÁ OESTE DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, DOCE (12) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 379

Inconstitucionalidad 383

Acción de inconstitucionalidad 383

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RAFAEL RIVERA CASTILLO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE RUBÉN BUSTAMANTE RUÍZ, CONTRA LA FRASE 383

Advertencia 385

ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PROMOVIDA POR EL LICENCIADO MAURICIO CEBALLOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE RUBEN BERROCAL, PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL LA FRASE DEL PRIMER PÁRRAFO 385

ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO CARLOS A. JONES.R ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE QUE ES INCONSTITUCIONAL EL AUTO NO. 624 DE 29 DE MAYO DE 2017 DICTADO POR EL JUZGADO CUARTO DE CIRCUITO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 387

ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD, PROMOVIDA POR EL LICENCIADO CARLOS EUGENIO CARRILLO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ALEIKA DE LEÓN, PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL EL ARTÍCULO 2197 DEL CÓDIGO JUDICIAL, ESPECÍFICAMENTE LAS SIGUIENTES FRASES: 391

Tribunal de Instancia 395

Impedimento 395

INCIDENTE DE RECUSACIÓN, INTERPUESTO POR EL LICENCIADO LUIS EDUARDO CAMACHO GONZÁLEZ, CONTRA EL MAGISTRADO JERÓNIMO E. MEJÍA E., DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS QUE PRESENTARA COMO APODERADO DEL SEÑOR RICARDO MARTINELLI BERROCAL CONTRA LA NOTA DIPLOMÁTICA NV-17-004 DE FECHA DE 23 DE ENERO DE 2017, EXPEDIDA POR LA EMBAJADA DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 395

Solicitud ante el Pleno 398

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ROLANDO MILORD EN REPRESENTACIÓN DE ANÍBAL ALEJANDRO TEJEIRA ARAÚZ CONTRA LA ORDEN EMITIDA EN LA AUDIENCIA REALIZADA EL DÍA 19 DE OCTUBRE DE 2016, DICTADA POR EL JUEZ DE GARANTÍAS DE LA PROVINCIA DE COCLÉ, DENTRO DE LA CAUSA QUE SE LE SIGUE POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE LOS DELITOS CONTRA LA FE PÚBLICA Y CONTRA LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 398

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Apelación

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDA POR EL LICENCIADO MARTIN GONZÁLEZ BARRÍA, ACTUANDO EN SU CONDICIÓN DE PROCURADOR JUDICIAL DEL SINDICATO INDUSTRIAL DE TRABAJADORES, ESTIBADORES, VERIFICADORES Y OPERADORES DE LOS PUERTOS DE CRISTÓBAL (SITREVOP-BALCRI), CONTRA EL AUTO N 51 DE 16 DE MARZO DE 2017, PROFERIDO POR EL JUEZ PRIMERO DE TRABAJO DE LA SEGUNDA SECCIÓN DE COLÓN, DENTRO DE LA SOLICITUD DE REINTEGRO POR VIOLACIÓN DE FUERO DE NEGOCIACIÓN INTERPUESTA POR EL SEÑOR ADOLFO JAVIER SANTIZO MANUEL CONTRA LA EMPRESA SERVIESTIBA, S. A. PONENTE: HARRY A. DÍAZ . PANAMÁ, OCHO (08) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harry Alberto Díaz González
Fecha:	08 de marzo de 2018
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Apelación
Expediente:	950-17

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, del recurso de apelación presentado contra la Resolución de 16 de agosto de 2017, proferida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, mediante la cual no admite la Acción de Amparo de Garantías Fundamentales, promovida por el licenciado Martín González Barría, actuando en su condición de procurador judicial del Sindicato Industrial de Trabajadores, Estibadores, Verificadores y Operadores de los Puertos de Cristóbal (SITREVOP-BALCRI), contra el Auto N° 51 de 16 de marzo de 2017, proferido por el Juez Primero de Trabajo de la Segunda Sección de Colón, dentro de la Solicitud de Reintegro por Violación de Fuero de Negociación interpuesta por el señor Adolfo Javier Santizo Manuel, contra la empresa SERVIESTIBA, S.A.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA

Correspondió al Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, conocer en primera instancia el presente negocio constitucional, donde se decidió mediante Resolución de 16 de agosto de 2017, no admitir Acción de Amparo de Garantías Fundamentales aludida, refiriendo la falta de legitimación para impetrar la acción, toda vez que el poderdante es el señor Reginaldo Chorche, Secretario General del Sindicato Industrial de Trabajadores, Estibadores, Verificadores y Operadores de los Puertos de Cristóbal (SITREVOP-BALCRI), sin embargo, la acción se interpone para salvaguardar los intereses del señor Adolfo Javier Santizo Manuel.

Adicionalmente, advierte que la redacción de la Acción de Amparo resulta muy confusa, ya que el activador dedica gran parte del libelo al desarrollo de una posible infracción del procedimiento de conciliación

por parte de los funcionarios del ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, situación que no se adecua con la pretensión y dificulta el análisis del asunto sometido a consideración.

SUSTENTACIÓN DE LA APELACIÓN

De acuerdo con la opinión del promotor constitucional, manifiesta no estar de acuerdo con los criterios utilizados para no admitir la presente causa, a pesar que la misma fue presentada en cumplimiento de los artículos 2615 y 2619 del Código Judicial, tras considerar que el mismo no se encuentra legitimado para promover la Acción de Amparo de Garantías en beneficio del señor Adolfo Javier Santizo Manuel.

Al respecto, refiere el letrado que el señor Reginaldo Chorche le confirió poder en su condición de Secretario General y representante legal del Sindicato Industrial de Trabajadores, Estibadores, Verificadores y Operadores de los Puertos de Cristóbal (SITREVOP-BALCRI); posición que le otorga la obligación de salvaguardar los intereses de los agremiados y trabajadores de la empresa SERVIESTIBA, S.A., de acuerdo con el numeral 3 del artículo 357 del Código de Trabajo, la función de "demandar o reclamar en nombre de ellos en forma individual o colectiva, o intervenir en los conflictos, controversias o reclamaciones individuales y colectivas que se hubieren promovido", y acredita su legitimación.

Explica que la empresa SERVIESTIBA, S.A., procedió con el despido del trabajador Adolfo Javier Santizo, el día 2 de marzo de 2017; y que al respecto es necesario resaltar que el Sindicato Industrial de Trabajadores, Estibadores, Verificadores y Operadores de los Puertos de Cristóbal (SITREVOP-BALCRI) había presentado pliego de peticiones ante el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral desde el día 24 de febrero de 2017, y estos no notifican a la empresa de dicho conflicto hasta el 22 de marzo de 2017.

Que ante tales circunstancias, al momento del despido el señor Adolfo Javier Santizo se encontraba en goce del correspondiente fuero de negociación por lo que existe una violación a la garantía del debido proceso, por lo anterior, solicita se revoque la Sentencia de 16 de agosto de 2017, dictada por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, y en consecuencia se admita y conceda la presente acción.

CONSIDERACIONES DEL PLENO

Conocidos los argumentos del licenciado Martín González Barría y el Tribunal Constitucional de Primera Instancia, y luego de revisadas las constancias procesales, procede el Pleno de esta Corporación de Justicia a resolver la alzada como en derecho corresponde.

En esta labor, es importante recordar que la acción de amparo, constituye dentro del sistema democrático y constitucional de derecho, un mecanismo o instrumento dispuesto a asegurar la defensa de los derechos fundamentales, frente a todo acto emitido por servidor público que pueda menoscabar, vulnerar, transgredir o afectar derechos y garantías fundamentales, cuando por la gravedad e inminencia del daño que representan requieren de una revocación inmediata.

En el caso bajo estudio, el amparista solicita a esta Superioridad que se revoque la Resolución emitida por el Tribunal Constitucional de Primera Instancia, que no admite la Acción Constitucional propuesta, de manera tal, se proceda con su admisión y consecuentemente se conceda el mismo, a efectos de revocar el Auto N° 51 de 16 de marzo de 2017, emitido por el Juez Primero de Trabajo de la Segunda Sección de Colón, dentro de la Solicitud de Reintegro por Violación de Fuero de Negociación interpuesto por el señor Adolfo Javier Santizo Manuel contra la empresa SERVIESTIBA, S.A.

En este orden de ideas, el recurrente plasma su disconformidad en dos argumentos centrales, en los cuales disiente la inadmisión del recurso por falta de legitimación para actuar en representación del señor Adolfo Javier Santizo Manuel, quien es miembro del Sindicato Industrial de Trabajadores, Estibadores, Verificadores y Operadores de los Puertos de Cristóbal (SITREVOP-BALCRI), cuya organización representa y como segunda censura, explica que a su juicio, el despido del trabajador violenta la garantía fundamental del debido proceso ya que no se le procesó conforme a los trámites legales previamente establecidos por el texto constitucional.

Atendiendo el primer punto de censura contra la resolución recurrida, relativo a la legitimación para actuar en pro de los derechos del señor Santizo Manuel, estima el Pleno que el licenciado González Barría se encuentra debidamente facultado en su proceder, a partir de lo siguiente:

En términos generales, la legitimación procesal para actuar es el presupuesto procesal cuyo objetivo es limitar la participación en los procesos de partes que no tienen relación alguna o un interés/afectación real en la temática en marras; por tanto, es un requisito necesario para constituir una relación procesal valedera.

En este sentido, si bien es cierto el poderdante no es el titular del derecho subjetivo que se estima violentado, también lo es que la acción propuesta por el licenciado González Barría es en pro de los derechos de un trabajador del sindicato del cual retiene la representación jurídica, adicionalmente el letrado defendió previamente los intereses del trabajador en calidad de apoderado en el proceso de solicitud de reintegro ante los juzgados laborales del cual se emitió el acto que se discute en esta esfera constitucional, de lo cual se aprecia que se encuentra en una posición habilitante para formular esta pretensión, en simetría con el principio de tutela judicial efectiva y de cara al propósito fundamental de la acción de amparo de garantías.

Aclarada la legitimidad para actuar del amparista, procedemos a realizar el análisis critico de admisión de la acción propuesta, no sin antes reiterar de forma oportuna, que la garantía constitucional del debido proceso está compuesta por una serie de elementos, entre los cuales se encuentran: la oportunidad de acceder a los tribunales de justicia y obtener una decisión en base a lo pedido, de ser juzgados en procesos previamente determinados por la ley, de ser oídos, a ser juzgados por el tribunal competente o por el juez natural, de aportar pruebas lícitas y contradecir las de la contraparte, derecho a obtener resoluciones debidamente motivadas y hacer uso de los medios de impugnación que otorga la ley, para hacer valer sus derechos.

En consideración de la vulneración alegada, se observa que el despido del señor Adolfo Javier Santizo se efectuó el día 2 de marzo de 2017, a raíz de repetidas amonestaciones, contra esta medida el licenciado Martín González Barría interpuso proceso de violación de fuero de negociación contra la empresa SERVIESTIBA, S.A., solicitando el reintegro del prenombrado ante los juzgados de trabajo de Colón el día 16 de marzo de 2017; conociendo la causa el Juzgado Primero de Trabajo de Colón el cual mediante Auto N° 51 de 16 de marzo de 2017, decidió no acceder a la solicitud de reintegro; posteriormente, se sustituye el poder en favor del licenciado Alfredo Chung Batista, quien presentó escrito de apelación el día 4 de abril de 2017; el recurso es resuelto por medio de Auto de 21 de abril de 2017, proferido por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, confirmando la decisión de primera instancia.

De lo anterior se colige, que el letrado hizo uso de los trámites correspondientes ante los juzgados laborales competentes; como tal, ejerció los recursos legales y obtuvo decisiones debidamente motivadas en tiempo razonable, por lo que no se vislumbra alguna falta al debido proceso.

Es por ello que luego de realizar el examen prima facie de las constancias probatorias aportadas por el letrado, frente a los argumentos esbozados en el libelo, concluye este Tribunal Constitucional de Segunda Instancia que corresponde confirmar la Resolución apelada, por razones distintas a las anotadas por el Tribunal Superior.

Esto obedece a que el Pleno no evidencia afectación o vulneración de derecho fundamental alguno que haga admisible la acción propuesta, por el contrario, resulta evidente que el accionante pretende convertir esta acción autónoma en una instancia adicional para presentar pruebas no aportadas en su momento, sin justificación alguna.

Siguiendo esta línea, esta Colegiatura ha sido enfática en indicar que la acción extraordinaria de amparo no puede ser desvirtuada imponiéndose como un mecanismo procesal de "tercera instancia" para que se realice una valoración de los elementos de convicción propios de la causa, en el caso específico para aportar pruebas nuevas al proceso, pretendiendo que sean evaluadas so pretexto de una falta a la garantía del debido proceso.

Así las cosas, por insatisfechos los presupuestos básicos contemplados para este tipo de proceso constitucional, lo procedente es confirmar la resolución de amparo venida en apelación.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y, por autoridad de la Ley, CONFIRMA la Resolución de 16 de agosto de 2017, proferida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, mediante la cual NO ADMITE la Acción de Amparo de Garantías Fundamentales, promovida por el licenciado Martín González Barría, actuando en su condición de procurador judicial del Sindicato Industrial de Trabajadores, Estibadores, Verificadores y Operadores de los Puertos de Cristóbal (SITREVOP-BALCRI), contra el Auto N° 51 de 16 de marzo de 2017, proferido por el Juez Primero de Trabajo de la Segunda Sección de Colón, dentro de la Solicitud de Reintegro por Violación de Fuero de Negociación interpuesta por el señor Adolfo Javier Santizo Manuel contra la empresa SERVIESTIBA, S.A.

Notifíquese,

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ

EFRÉN TELLO C.-- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General).

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, PROPUESTA POR SANET ROSAURA CONTRERAS GUERRA, MEDIANTE APODERADA JUDICIAL CONTRA EL AUTO NO.250 DE 28 FEBRERO DE 2014, EMITIDO POR EL JUZGADO CUARTO DE CIRCUITO JUDICIAL DE CHIRIQUÍ, RAMO PENAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá

Sala: Pleno
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 13 de marzo de 2018
Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Apelación
Expediente: 226-17

VISTOS:

En grado de apelación, conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la Sentencia de 7 de diciembre de 2016, proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, como Tribunal de Amparo de primera instancia, mediante la cual No Concede la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida por SANET ROSAURA CONTRERAS GUERRA contra el Auto No.250 de 28 de febrero de 2014, emitido por el Juzgado Cuarto del Circuito Judicial de Chiriquí, Ramo Penal.

I. ACTO IMPUGNADO EN SEDE DE AMPARO

La Resolución ataca en Amparo, fue dictada en el marco de un Proceso Penal, seguido a SANET ROSAURA CONTRERAS GUERRA, sentenciada por un Delito Contra la Fe Pública, en perjuicio de Serajollah Golzar Zavareh. En el Auto No.250 de 28 de febrero de 2014, emitido por el Juzgado Cuarto del Circuito Judicial de Chiriquí, Ramo Penal, el funcionario demandado resolvió lo siguiente:

> "En mérito de lo expuesto, la suscrita Juez Cuarta de Circuito, Ramo Penal, de la Provincia de Chiriquí, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RECHAZA DE PLANO POR IMPROCEDENTE el Incidente de Prescripción promovido por la firma Burbano & Adames, en representación de Saneth Rosaura Contreras Guerra, dentro del Proceso Penal seguido en su contra por el delito Contra la Fe Pública, en perjuicio de Serajollah Golzar Zavareh.
>
> Ejecutoriada la presente resolución se ordena su archivo, previa anotación de su salida en el libro respectivo.
>
> DERECHO: Artículos 201 numeral 5, 699, 700, 701, 708 y 2222 del Código Judicial."

II. EL AMPARO DE DERECHO FUNDAMENTALES

Argumenta la actora constitucional que el Juzgado Cuarto de Circuito Penal de la Provincia de Chiriquí al emitir el Auto objeto de Amparo violó de manera directa por omisión el artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá, puesto que ignoró el contenido de los artículos 14 del Código Penal actual y artículos 93 y 100 del Código Penal de 1982, vigente al momento de la comisión del supuesto hecho punible que se atribuye a su representada, las cuales establecen las directrices que rigen para la extinción de la Acción Penal en razón de la prescripción.

Agrega la amparista que la conducta atribuida a su representada se encuentra tipificada en el artículo 265 del Código Penal de 1982, el cual era el vigente al momento de la supuesta comisión del delito y que establecía una sanción de 2 a 5 años de prisión, delito que se encuentra comprendido en el numeral 3 del artículo 93 del Código Penal y el cual se encuentra prescrito

Asimismo refiere la apoderada judicial de la amparista que, "en cuanto a la determinación del tiempo de la comisión, este Tribunal Superior de Justicia del Tercer Distrito Judicial de Chiriquí que (sic) el 12 de junio

de 2006 y el llamamiento a juicio proferido por la Juez Cuarta de Circuito Penal se produce el 21 de agosto de 2012, mediante Auto No.764; es decir que habían transcurrido 6 años 2 meses y 9 días, lo cual excede el término establecido en la norma para que opere la prescripción de la Acción Penal."

Agrega que como fundamento para negar la "solicitud de prescripción de la acción penal" mediante el Auto No.250 de 28 de febrero de 2014, la Juez acusada invocó el artículo 699 en concordancia con el artículo 2222 del Código Judicial, indicando que los Incidentes sólo pueden ser propuestos en la misma instancia donde ocurran.

A juicio de la apoderada judicial, es errónea la denominación y el trámite de Incidente, que le imprimió el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Chiriquí a la "solicitud" de prescripción de la Acción Penal y aún más su declinatoria a la Juez Cuarta del Circuito de Chiriquí, Ramo Penal lo que violenta el debido proceso al fundamentar su decisión utilizando esa vía.

Manifiesta que lo indicado por la Juez Cuarta del Circuito de Chiriquí, Ramo Penal, viola el debido proceso y la legitima defensa al no aplicársele el principio de favorabilidad de la norma, cuando afirma que luego de emitida la Sentencia condenatoria no es viable la interposición del "mal llamado incidente" al no ser la etapa procesal correspondiente, máxime, que no se encuentra ejecutoriada la Sentencia.

Finalmente sostiene que a su juicio, con la resolución dictada se ha ignorado y por tanto infringido específicas disposiciones del Código Penal de 1982, del Código Penal vigente, de la Constitución Política de la República y hasta de la Convención Americana de los Derechos Humanos del cual Panamá es signataria, en materia de legítima defensa y debido proceso.

III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, como Tribunal de Amparo en primera instancia, mediante la Sentencia de 7 de diciembre de 2016, llegada a esta instancia jurisdiccional en virtud del Recurso de Apelación, No Concede la Acción Amparo de Derechos Constitucionales propuesto por SANET ROSAURA CONTRERAS GUERRA contra el Auto No.250 de 28 de febrero de 2014, emitido por el Juzgado Cuarto Circuito Judicial de Chiriquí, Ramo Penal.

El Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, manifiesta en la parte medular de su decisión lo siguiente:

> "Encontrándose el referido negocio penal en este Tribunal Superior, para los trámites propios del recurso de casación, la apoderada judicial de la sentenciada elevó formal solicitud de prescripción de la acción penal, actuación accesoria que por razones de competencia, en auto penal de 26 de diciembre de 2013, fue declinado su conocimiento ante el Juzgado Cuarto del Circuito de Judicial (sic) de Chiriquí, Ramo de lo Penal; despacho judicial este que mediante el Auto No. 250 de 28 de febrero de 2014, rechazó de plano esta iniciativa al calificarla de improcedente; resolución que fue tras ser recurrida fue (sic) confirmada por esta Corporación de Justicia, en todas sus partes por auto penal de 7 de julio de 2014.
>
> …
>
> A pesar que en la demanda de amparo de garantías constitucionales la parte actora afirma que la solicitud de prescripción interpuesta ante el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, no constituye un incidente sino una solicitud a la que de oficio se le "imprimió el trámite de INCIDENTE", tal iniciativa

reviste la naturaleza de incidente de previo y especial pronunciamiento, así lo entendió el Juzgado Cuarto del Circuito Judicial de Chiriquí, Ramo de lo Penal, al correrle traslado de esa pretensión al respectivo despacho de instrucción y a la víctima del delito, por lo que no cabe duda de la petición de prescripción de la acción penal presentada constituye un incidente de previo y especial pronunciamiento conforme con la descripción contemplada en los artículos 2272 y concordantes del Código Judicial.

Establecida la naturaleza procesal de la pretensión de la sumariada de que se declarara que se ha extinguido la acción penal en la causa que se le sigue y confrontada la resolución judicial censurada por la actora con las normas constitucionales pertinentes, concluye esta Superioridad que no puede prosperar el amparo de garantías fundamentales ensayado.

En efecto, el auto No.250 de 28 de febrero de 2014, no constituye en estricto derecho una orden de hacer o no hacer que sea generadora de violaciones a las garantías fundamentales de la sentenciada SANET ROSAURA CONTRERAS GUERRA, así lo ha definido reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia."

IV. POSICIÓN DEL RECURRENTE

Consta de foja 122 a 128 del cuadernillo de Amparo que la firma forense Burbano y Adames, en nombre y representación de SANET ROSAURA CONTRERAS GUERRA, anunció y sustentó en tiempo oportuno Recurso de Apelación contra la Sentencia de 7 de diciembre de 2016, dictada por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, el cual fue concedido en el efecto suspensivo mediante Providencia de 31 de enero de 2017.

El apelante manifiesta su desacuerdo con la decisión del Tribunal A-quo, señalando que, en la Resolución antes mencionada no se entró en mayores consideraciones y fue fundamentada de manera superficial, al indicar que lo presentado no se trataba de una solicitud, sino de un Incidente de Prescripción de la Acción Penal, y por tanto no prosperó la acción de Amparo, y refiriéndose nuevamente con los mismos argumentos desarrollados en el libelo de la acción constitucional y que a su juicio contravienen el debido proceso.

V. CONSIDERACIONES DEL PLENO

En virtud de la promoción del Recurso de Apelación, corresponde pronunciarnos respecto a la decisión vertida por Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, y por tanto determinar si la misma se adecua a lo dispuesto en las normas legales sobre la materia.

Con respecto a la Acción de Amparo de Garantías, el artículo 54 de la Constitución Política, reza así:

"Artículo 54. Toda persona contra la cual se expida o se ejecute, por cualquier servidor público, una orden de hacer o no hacer, que viole los derechos y garantías que esta Constitución consagra, tendrá derecho a que la orden sea revocada a petición suya o de cualquiera persona.

El recurso de amparo de garantías constitucionales a que este artículo se refiere, se tramitará mediante procedimiento sumario y será de competencia de los tribunales judiciales."

La interpretación sistemática de lo dispuesto en el artículo 54 de la Constitución Política de Panamá, en concordancia con el artículo 4 de la misma norma fundamental, que mandata que nuestro país acatará las normas del Derecho Internacional, obliga a tomar en cuenta el contenido del artículo 25 de la Convención

Americana sobre Derechos Humanos, nos permite concluir que la acción de derechos fundamentales es un mecanismo procesal extraordinario que cabe contra cualquier acto susceptible de lesionar, afectar, alterar, restringir, amenazar o menoscabar un derecho fundamental, cuando éstos crean que mediante un acto, alguna Autoridad transgreda esos derechos.

Las violaciones constitucionales argüidas por las amparistas en su libelo de demanda, van dirigidas a la infracción del artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá, que consagran el debido proceso. Con relación al derecho y garantía del debido proceso, la jurisprudencia patria y los Tratados y Convenios Internacionales reconocen que en el derecho al debido proceso las partes gozan de una serie de garantías procesales como lo son: la oportunidad de acceder válidamente a los tribunales de justicia y obtener una decisión o resolución judicial en base a lo pedido; ser juzgados en un proceso previamente determinado por la ley y por motivos o hechos definidos con anterioridad; ser escuchado en el proceso, la posibilidad de aportar pruebas lícitas y contradecir las de la contraparte; derecho a obtener resoluciones debidamente motivadas y hacer uso de los medios de impugnación que otorga la ley, de tal manera que puedan hacer valer sus derechos o ejercer los mecanismos de defensa legalmente establecidos.

Sobre la vigencia e importancia de estos elementos o garantías procesales que componen el derecho constitucional al debido proceso, el autor panameño Arturo Hoyos ha expuesto:

> "...si se viola alguno de dichos elementos de tal manera que se afecte la posibilidad de las personas de defender efectivamente sus derechos (ya sea por violación del derecho a ser oído; por falta de la debida notificación, ausencia de bilateralidad, o contradicción del derecho de aportar pruebas; de la posibilidad de hacer uso de medios de impugnación contra resoluciones judiciales; falta total de motivación de estas; tramitación de procesos no regulados mediante ley; pretermisión de una instancia; seguirse un trámite distinto al previsto en la ley -proceso monitorio en vez de uno ordinario; ejecución de sentencia en vez de proceso ejecutivo; notificación por edicto cuando debe ser personal; sentencia arbitraria que, por ejemplo desconozca la cosa juzgada material-) ante tribunal competente, la sanción correspondiente será la nulidad constitucional." (Hoyos, Arturo. El Debido Proceso, Editorial Temis, S. A., Santa Fé de Bogotá Colombia, 1996, pág.89-90)

Por tanto, la Acción de Amparo por violación a alguno de los elementos del debido proceso procederá cuando los hechos que constituyen la infracción efectivamente impidan el goce y ejercicio inmediato de los mismos.

De acuerdo a lo expuesto por SANET ROSAURA CONTRERAS GUERRA al acudir a esta vía constitucional mediante apoderada judicial, su pretensión radica en que se revoque el Auto No.250 de 28 de febrero de 2014, el cual rechazó de plano por improcedente el Incidente de Prescripción promovido la firma Burbano & Adames en representación de Saneth Rosaura Contreras Guerra dentro del Proceso Penal seguido en su contra por el delito Contra la Fe Pública, en perjuicio de Serajollah Golzar Zavareh y se declare prescrita la Acción Penal alegando la violación al debido proceso, a su juicio producidos al no seguirse los trámites legales conforme a justicia y apego a la ley por parte del Juzgado Cuarto del Circuito Judicial de Chiriquí, Ramo Penal.

Para determinar si la decisión adoptada por el Tribunal de Amparo en primera instancia se ajusta a lo previsto en las normas legales vigente aplicables a la situación planteada en el Amparo de Garantías Constitucionales que nos ocupa, en el sentido de que si ocurrió o no la violación argüida por la amparista, es necesario realizar un examen detallado de la actuación adelantada por el Juez de la Causa en el Proceso Penal,

los cuales no fueron considerados violatorios a los derechos constitucionales de la actora, por parte del Tribunal de Primera Instancia.

Dicho esto, lo primero que debe señalarse es que, no se cuentan con elementos por parte del apelante, que efectivamente refuten los argumentos del a-quo. Ello es así, porque tal y como se advirtió al momento de sustentarse el Recurso de Apelación, la recurrente no aportó más que los mismos elementos y criterios respecto a la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales, soslayando incorporar sustentos contra la decisión que no concede dicha acción.

En el caso particular que nos ocupa, el Pleno advierte que el apelante, en sus escasas argumentaciones señala que el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, de forma muy superficial y sin entrar en mayores consideraciones fundamento su decisión señalando que a su solicitud de Prescripción de la acción penal se le imprimió el trámite de Incidente, y por esa razón no prosperó su Acción.

En virtud de lo anterior, debemos acotar que la Acción de Amparo fue diseñada por el constituyente para salvaguardar los derechos fundamentales, y sobre todo, para garantizar la efectiva intervención judicial a favor de la restauración del derecho vulnerado, por lo que conforme las últimas posturas jurisprudenciales que ha tenido esta Máxima Corporación de Justicia se ha dado preponderancia a la supremacía de la Constitución Política, a través de los mecanismos de control, y en Sentencia 28 de abril de 2015, este Tribunal ha señalado:

> "...En efecto, la Constitución reconoce (no otorga) una serie de derechos fundamentales que, incluso, se encuentran ampliados y complementados en Convenciones Internacionales sobre derechos humanos. La vigencia de tales derechos, que solo tiene lugar cuando existe un sistema de protección judicial que los tutele efectivamente, es lo que permite que la normatividad de la constitución tenga vigencia, con lo cual se asegura el mantenimiento de la supremacía constitucional y se preserva el Estado de Derecho.
>
> El sistema de protección no consiste exclusivamente en la incorporación al ordenamiento jurídico de normas dirigidas a garantizar el reconocimiento y la vigencia de los derechos fundamentales.
>
> La tutela judicial efectiva se consigue cuando se logra el reconocimiento de los derechos fundamentales establecidos en la Constitución, en los tratados y convenciones internacionales sobre derechos humanos vigentes en Panamá y en las leyes, de manera que los mismos puedan ser restaurados cuando han sido lesionado." (El resaltado es del Pleno)

Es que conforme los artículos 17 y 206 de la Constitución, la Corte Suprema de Justicia, como Autoridad legal del país, está instituida para asegurar la efectividad de los derechos y deberes individuales y sociales, así como cumplir y hacer cumplir la Constitución y la Ley, como garante de la integridad la norma suprema, es decir: los tribunales, y máxime el Tribunal Constitucional tienen el deber de garantizar la protección de los derechos fundamentales.

La interpretación y la postura del Tribunal Constitucional deben ir encaminada a garantizar la tutela judicial efectiva, conforme los valores constitucionales que este tribunal debe resguardar en su interpretación y aplicación de cualquier norma, si estuviésemos ante una manifiesta, evidente y grave vulneración a los derechos fundamentales del amparista.

Al respecto, en referencia al deber de proteger los derechos fundamentales que tiene el Poder Judicial, adquiere relevancia lo indicado por el autor español Francisco Chamorro Bernal en el sentido siguiente:

> "el deber judicial de promover y colaborar en la realización de la efectividad de la tutela no es de carácter moral sino un deber jurídico constitucional, pues los Jueces y Tribunales tienen la <...obligación de protección eficaz del derecho fundamental...>. El cumplimiento de ese mandato constitucional de proteger el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, al que tienen derecho todas las personas, ha de ser para los Jueces y Tribunales el norte de su actividad jurisdiccional.
>
> Además, los Jueces y Tribunales tienen el deber de aplicar el principio de favor actionis, la obligación de rechazar interpretaciones formalistas o desproporcionadas y de ejercer la jurisdicción de acuerdo con los valores constitucionales. Todas esas obligaciones de los Jueces y Tribunales de garantizar la efectividad de la tutela, se encuentran integradas en el propio derecho a la tutela, por lo que constituyen garantías exigibles por parte de los justiciables." (CHAMORRO BERNAL, Francisco. "La Tutela Judicial Efectiva", Págs. 329-330, Editorial Bosch, 1994, Barcelona, España) (El resaltado es de la Corte)

Al respecto estima el Pleno, que lo reclamado por la recurrente responde, evidentemente, a su desacuerdo con el criterio valorativo del Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial al momento de emitir su decisión respecto al trámite de "Incidente de Previo y Especial Pronunciamiento" que se le imprimió a su solicitud de Prescripción de la Acción Penal.

De dicho acto, en este caso en particular, no se requiere una revocación inmediata, pues del mismo no se derivan violaciones a normas o derechos de jerarquía constitucional, elemento sine qua non para conceder un Amparo.

Recordemos que, como regla general, la interpretación y aplicación de una disposición jurídica, realizada por un juzgador, por sí sola no constituye una violación al debido proceso, pues la misma responde al criterio valorativo que de los hechos y circunstancias del proceso, en un momento determinado.

No obstante, la jurisprudencia más reciente de esta Corporación de Justicia ha mantenido el criterio que, de manera excepcional, el Tribunal de Amparo de Garantías Constitucionales puede revocar la valoración del Juez de la Causa, o establecer que la aplicación o interpretación de la Ley por parte del Juez ordinario ha sido incorrecta, sólo en los casos en que se ha violado un derecho o garantía fundamental, por razón de una Sentencia arbitraria o por una Sentencia que esté falta de motivación o que se haya realizado una motivación insuficiente o deficiente argumentación o cuando se trate de una Sentencia en la que se aprecie una evidente mala valoración o falta de apreciación de algún medio probatorio trascendental para la decisión, o cuando se ha cometido un grave error al interpretar o aplicar la Ley, siempre que se afecte, como se indicó, un derecho o garantía fundamental. (Cfr. Fallo de 10 de enero de 2014)

Y es que de un atento recorrido procesal realizado al cuaderno constitucional y a sus antecedentes, este Tribunal observa que el proceso penal tuvo su génesis con la querella interpuesta por la comisión de delito Contra la Fe Pública en perjuicio de Serajollah Golzar Zavareh, el 14 de mayo de 2009, y mediante Resolución de 27 de mayo de 2009, fue aprehendido el conocimiento por la Fiscalía Tercera de Circuito de Chiriquí, quien mediante Vista Fiscal No.172 de 4 de mayo de 2012, formuló cargos a SANET ROSAURA CONTRERAS

GUERRA, por delitos Contra la Fe Pública (falsedad documental) (fs.641-643 de los antecedentes penales); así mediante Auto No.764 de 21 de agosto de 2012, el Juzgado Cuarto del Circuito Judicial de Chiriquí, Ramo Penal, abrió causa criminal contra la prenombrada SANET ROSAURA CONTRERAS GUERRA, en razón de lo anterior y surtidos los trámites correspondientes, a través de la Sentencia No.235 de 14 de diciembre de 2012, fue condenada como autora del delito de utilización de documento falso en perjuicio de Serajollah Golzar Zavareh.

En ocasión de lo anterior, la defensa de SANET ROSAURA CONTRERAS GUERRA, anunció y sustentó apelación contra la referida Sentencia, la cual fue reformada por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial mediante Resolución de 31 de julio de 2013 (fs.786-792 de los antecedentes penales), y corregida mediante Resolución de 22 de agosto de 2013.

De igual forma, se constata en el expediente de la causa penal que la firma forense Burbano y Adames, oportunamente anunció Casación Penal contra la Sentencia No.235 de 14 de diciembre de 2012, reformada mediante Resolución de 31 de julio de 2013 y corregida a través de la resolución de 22 de agosto de 2013, y en ese intervalo promovió Incidente de Prescripción de la Acción Penal, por lo que una vez recibido, el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, profirió el Auto de 26 de diciembre de 2013, inhibiéndose del conocimiento del Incidente de Prescripción de la Acción Penal presentado.

Así el Juzgado Cuarto del Circuito Judicial de Chiriquí, Ramo Penal, profirió el Auto No.250 de 28 de febrero de 2014, el cual fue rechazado de Plano por improcedente, debidamente notificado mediante Edicto No.330 de 10 de marzo de 2014 y desfijado el 17 de marzo de 2014, confirmado en alzada por la Resolución 7 de julio de 2014, emitido por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial y notificado mediante Edicto No.1054 de 17 de julio de 2014 y desfijado el 17 de julio de 2014, toda vez que los Incidentes sólo pueden ser propuestos en la respectiva instancia donde ocurran y dentro de un término perentorio.

Sobre lo anotado, el Pleno debe acotar, que de las constancias procesales existentes en el expediente de Amparo y el recorrido procesal hecho en los antecedentes, no se evidencia que la actuación demandada en modo alguno infringe el derecho fundamental del debido proceso recogido en el artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá, puesto que la Juez Cuarta actuó bajo los parámetros legales establecidos en el Código Judicial al dictar el acto que se recurre en Amparo.

Y es que conforme lo señala el profesor JORGE FÁBREGA PONCE, el término Incidente: procesalmente significa la cuestión que sobreviene entre las partes durante el curso del proceso, y que converge a la sentencia o se relaciona con la tramitación. Indicando de igualmente forma que la naturaleza del mismo es de carácter impugnativo y rige el principio de substanciación y no de individualización. Puede ocurrir, en efecto, que si inadvertidamente el peticionario formula su gestión mediante memorial y el Juez considera que le corresponde el trámite de Incidente debe imprimirle tal trámite. El que individualiza la pretensión incidental es el Juez, quien no está vinculado por la denominación jurídica que le de la parte. (FÁBREGA, Jorge. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Editora Jurídica Panameña. 1998. Pág. 511)

De allí que el Juez de la Causa, al imprimirle el trámite de Incidente lo realizó en base a los artículos 699, 700, 701 y 708 del Código Judicial que disponen:

> "Artículo 699. Desde la notificación de la resolución que ordena el traslado de la demanda, hasta la iniciación del trámite de alegatos, las partes pueden promover los incidentes que a bien

tengan, a menos que se funden en hechos sobrevinientes, caso en el cual podrán ser promovidos después. En los procesos en que no exista período de alegatos, las partes pueden promover incidentes dentro de los dos días siguientes al vencimiento del último trámite.

La limitación a que se refiere este artículo no regirá en los casos de medidas cautelares o provisionales en las cuales se podrán presentar los incidentes aun antes de notificarse la demanda.

Las cuestiones accesorias que surjan en el incidente se resolverán conjuntamente con éste, sin recurso alguno. Sin embargo, el superior podrá, al conocer de la apelación del auto que decide el incidente, examinar lo resuelto respecto a las cuestiones accesorias.

Artículo 700. Si el incidente naciere de hechos anteriores al proceso o coexistentes con su iniciación, deberá promoverlo la parte, a más tardar dentro de los dos días siguientes al vencimiento del término para contestar la demanda.

Si en relación con los hechos a que se refiere el inciso anterior se promoviere después algún incidente, será rechazado de plano por el juez, salvo que se tratare de un vicio que anule el proceso o de una circunstancia esencial para la tramitación del mismo. En estos casos el juez ordenará que se practiquen las diligencias necesarias para que el proceso siga su curso legal.

Artículo 701. Todo incidente que se origine de un hecho que acontezca durante el proceso, deberá promoverse tan pronto como el hecho llegue a conocimiento de la parte respectiva.

Si en el proceso constare que el hecho ha llegado a conocimiento de la parte y ésta hubiere practicado con posterioridad una gestión, el incidente promovido después será rechazado de plano, salvo que se tratare de alguno de los vicios o circunstancias a que se refiere el párrafo segundo del artículo anterior, caso en el cual se ordenará que se practiquen las diligencias necesarias para que el proceso siga su curso legal.

También rechazará el juez de plano el incidente que se refiere a puntos ya resueltos en otro o cuando se está tramitando otro por la misma causa o cuando, a pesar de fundamentarse con una distinta, éste haya podido alegarse en el anterior.

Artículo 708. Si el incidente promovido fuese manifiestamente improcedente, el juez deberá rechazarlo de plano sin más trámite."

En virtud de lo anteriormente señalado, esta Corporación de Justicia coincide con el Tribunal Superior de Justicia del Tercer Distrito Judicial, en cuanto a que no se observa que el servidor judicial demandado, haya realizado actos que trastocaran o conculcaran nuestro ordenamiento constitucional, esto es, el debido proceso; por el contrario su actuación, a opinión del Pleno de la Corte, se ha mantenido dentro del marco legal. Siendo así, este cuerpo colegiado, como Tribunal de apelaciones, conceptúa que no puede ser otra la decisión, que confirmar en todas sus partes la Sentencia remitida en apelación, y de esa manera lo declara.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia - Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la Sentencia de 7 de diciembre de 2016, proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, como Tribunal de Amparo de primera instancia, mediante la cual NO CONCEDE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida por SANET ROSAURA CONTRERAS GUERRA contra el Auto No.250 de 28 de febrero de 2014, emitido por el Juzgado Cuarto del Circuito Judicial de Chiriquí, Ramo Penal.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS
CECILIO CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY A. DÍAZ -- LUIS R. FÁBREGA S. -- JERÓNIMO MEJÍA E.
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DEL AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR EL LICENCIADO EDWIN APARICIO REPRESENTANTE JUDICIAL DEL SEÑOR GILBERTO DEL ROSARIO CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 22 DE NOVIEMBRE DE 2017. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harry Alberto Díaz González
Fecha:	13 de marzo de 2018
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Apelación
Expediente:	1353-17

VISTOS:

Ha ingresado al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, el recurso de apelación interpuesto por el licenciado EDWIN APARICIO, apoderado judicial del señor GILBERTO DEL ROSARIO GARCÍA, contra la Resolución de 22 de noviembre de 2017, proferida por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, mediante la cual NO ADMITE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales presentada contra la Providencia N°222/17 de 13 de noviembre de 2017, emitida por el Juzgado de Trabajo de la Cuarta Sección de la provincia de Coclé.

ANTECEDENTES

El licenciado EDWIN APARICIO, presentó Amparo de Garantías Constitucionales contra la Providencia N°222/17 de 13 de noviembre de 2017, que rechazó de plano el Auto N°271/17 de 24 de agosto de 2017, ambos emitidos por el Juzgado de Trabajo de la Cuarta Sección de la provincia de Coclé.

De acuerdo con el activador constitucional, la jueza de trabajo ordenó mediante Auto N°255/17 de 14 de noviembre de 2017, la corrección del poder presentado por el señor ANEL ROJAS LÓPEZ, para que aclarara las prestaciones laborales demandadas contra su patrocinado, el señor DEL ROSARIO GARCÍA.

En virtud de lo anterior, el apoderado judicial del demandante se notificó del auto mencionado, corrigiendo la demanda laboral, más no el poder, siendo admitida a través del Auto N°271/17 de 24 de agosto de 2017.

Es así, como la parte demandada interpuso recurso de reconsideración contra el auto que admite la demanda, siendo rechazado de plano por el juzgado de trabajo, mediante Providencia N°222/17 de 13 de noviembre de 2017.

Advierte el recurrente la vulneración del artículo 32 de la Constitución Política de la República, en concepto de violación directa por omisión, pues considera debió revocarse el Auto N°271/17 de 24 de agosto de 2017, ya que el demandante no corrigió el poder como se le había ordenado, siendo que el artículo 628 del Código Judicial, es claro en señalar que se admitirá el poder si cumple con los requisitos legales, y al no obtener la legitimación debida, mal podía realizar la corrección a la demanda.

Otro hecho, es que la providencia impugnada revestida de auto, resuelve una cuestión incidental, citando solamente el fundamento legal, sin estar debidamente motivada, ni señalar los hechos o circunstancias que justifiquen su rechazo de plano.

A razón de lo expuesto, en su opinión se evidencia la falta de motivación y sustentación, ejes del debido proceso, y principio fundamental para asegurar una efectiva y adecuada defensa, solicitando la revocatoria de la Providencia N°222/17de 13 de noviembre de 2017, emitida por la Jueza Cuarta de Trabajo de la provincia de Coclé.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR

Frente a las argumentaciones planteadas por el amparista, el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, sustentó la inadmisibilidad de la causa, indicando que el acto es impugnado, cuando trasciende linderos que lesionen los derechos y garantías fundamentales, impidiendo ejercer los principios de defensa y contradicción insertos en el debido proceso.

En el presente caso, la providencia impugnada, se limitó a disponer sobre el trámite de la actuación del demandado, por ello no entró a resolver el fondo, pues la decisión es una providencia de mero trámite o impulso procesal, y no un auto que resuelve un punto definitivo del proceso, tal como lo imprime el artículo 868 del Código de Trabajo.

Además, el demandante no ha agotado los medios o trámites previstos en la ley, al reconocer en su escrito, que el abogado de la contraparte no está legitimado para actuar al no corregir el poder.

Por último, señala que la juez de trabajo, actuó dentro de las disposiciones legales inherentes, ya que de admitir la presente iniciativa constitucional se estaría desvirtuando la naturaleza del proceso extraordinario.

SUSTENTACIÓN DE LA APELACIÓN

De acuerdo a las consideraciones estimadas por el tribunal de la causa, el licenciado APARICIO impugnó la decisión proferida, manifestando que nunca alegó si el acto impugnado es una orden de hacer o no hacer, sino que viola el debido proceso por falta de trámites legales, indicando que:

- Al admitirse la corrección de la demanda laboral, sin corregirse el poder, se está concediendo una indebida legitimación al abogado para actuar dentro del proceso.
- Se resolvió un recurso de reconsideración, utilizando una providencia en vez de un auto, pasándose por alto lo establecido en el artículo 913 del Código de Trabajo, por ende se debió revocar el auto que admitió la demanda, mediante auto motivado.

Acopiada las disconformidades, solicita al Pleno revoque la resolución del 22 de noviembre de 2017, emitida por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial y en su lugar, conceda el Amparo de Garantías instaurado contra la Providencia N°222/17 de 13 de noviembre de 2017.

CONSIDERACIONES DEL PLENO

Conocidos los argumentos del apelante, corresponde al Pleno de esta Máxima Corporación de Justicia, analizar si el acto atacado lesiona o no derechos fundamentales.

La resolución amparada por el recurrente consiste en la Providencia N°222-17 de 13 de noviembre de 2017, dictada por el Juzgado de Trabajo de la Cuarta Sección, Coclé, la cual rechazó de plano un recurso de reconsideración, señalando que existe violación del debido proceso por falta de trámites legales, toda vez que, se admitió una demanda laboral sin haberse realizado la corrección del poder y se resolvió un recurso de reconsideración mediante una providencia, pasándose por alto lo estipulado en el artículo 913 del Código de Trabajo.

Con respecto a los puntos aducidos, debemos manifestar que el apelante dirigió su acción, desde el primer momento, contra la Providencia N°222-17 de 13 de noviembre de 2017, sin embargo, las argumentaciones se concentran en el Auto N°271-17 de 24 de agosto de 2017, que admitió la corrección de la demanda laboral, resultando incongruente y confuso lo solicitado. Pues, de admitirse y concederse la acción amparada se estaría revocando la providencia que rechazó de plano el recurso de reconsideración, quedando vigente el auto que admitió la demanda laboral.

Ahora bien, el apelante se refiere a la vulneración del debido proceso, el cual comprende tres derechos: el derecho de ser juzgado por Autoridad competente; derecho a no ser juzgado más de una vez por la misma causa penal y derecho a ser juzgado conforme a trámites legales pertinentes, siendo este último la aducida por el censor.

En primer lugar, puntualiza que no se debió admitir la demanda laboral, a través del Auto N°271-17 de 24 de agosto de 2017, puesto que no se corrigió el poder, siendo ilegítimo el actuar del abogado dentro del proceso.

Sobre el particular, debemos enfatizar que mediante Auto N°255/17 de 14 de agosto de 2017, el Juzgado de Trabajo de la Cuarta Sección, provincia de Coclé, ordenó la corrección del poder presentado por el Defensor de Oficio Laboral CECILIO ANEL RODRÍGUEZ, en representación del señor ANEL ROJAS LÓPEZ, a fin que especificara con claridad las prestaciones a demandar, siendo corregida y admitida a través del Auto N°271/17 de 24 de agosto de 2017.

En ese sentido, el Pleno ha manifestado en Sentencia de 14 de agosto de 2003, lo siguiente:

> "La vulneración del debido proceso, a criterio del letrado de la apelante se produce como consecuencia de que se le niega a su mandante el acceso a la justicia. Empero, debe manifestarse, en primera instancia, que el acceso a la justicia constituye uno de los derechos que, junto al debido proceso y el derecho a la ejecución de la sentencia, integran la tutela judicial efectiva, principio que la Corte por vía de jurisprudencia ha venido reconociendo, consistiendo el mismo en el derecho a acudir a los tribunales para obtener el inicio de un proceso en el que se atienda su pretensión. Es una prerrogativa de configuración legal, un derecho de prestación que sólo puede ejercerse a través de los cauces que el legislador establece, el cual goza de un amplio margen de libertad en la definición y determinación de las condiciones y consecuencias del acceso a la jurisdicción para la defensa de los derechos y los intereses legítimos.
>
> El acceso a la jurisdicción, implica, pues, el acceso a los órganos judiciales libre de obstáculos y que no se excluya el conocimiento de las pretensiones en razón de su fundamento."

Es decir, no se puede coartar el acceso de la justicia de quienes, en un momento determinado, acuden a buscar un reconocimiento o un derecho; sin pasar por alto aquellos requisitos o condiciones establecidos para su admisibilidad, los cuales fueron cumplidos por la parte demandante en tiempo oportuno y conforme al trámite legal. Por ende, no se vislumbra algún tipo de obstáculo que impida la tutela efectiva de la participación de las partes en el proceso laboral.

Respecto al otro punto señalado por el recurrente, que se resolvió un recurso de reconsideración a través de una providencia, en vez de un auto, pasando por alto lo dispuesto en el artículo 913 del Código Laboral, el cual dispone:

"Toda reconsideración se surte sin sustanciación; pero la parte opositora puede alegar por escrito en contra del recurso de reconsideración dentro de los tres días siguientes al vencimiento del trámite señalado en el párrafo segundo del artículo 911. El recuso se decidirá, sin más trámite, por lo actuado, y la decisión se notificará de inmediato por edicto, y no admite medio de impugnación alguno."

Visto lo anterior, el Pleno coincide con el criterio esbozado por el Tribunal Superior, al puntualizar que la decisión de la funcionaria jurisdiccional es un acto de mero trámite, de conformidad con el artículo 868 del Código de Trabajo, que señala cuales pueden ser las resoluciones en los procesos laborales, a saber:

"…

1. Providencias, cuando se limiten a disponer sobre el trámite de la actuación del proceso.

2. Autos, cuando decidan una cuestión accesoria del proceso.

3. Sentencias, cuando decidan las pretensiones de la demanda o las excepciones, cualquiera que fuere la instancia en que se dicten y las que resuelvan el recurso extraordinario de casación" (lo subrayado es nuestro).

Es así, como la providencia impugnada, es un mero trámite procesal que no recae sobre el fondo de la causa, como lo es un auto que resuelve un punto determinado del proceso. Además, el artículo 911 del Código de Trabajo, es claro en señalar que el recurso de reconsideración se interpone en los casos que la ley señale, en procesos cuya cuantía sea mayor de doscientos cincuenta balboas y no exceda de quinientos balboas, siempre que se trate de sentencia o auto que ponga término al proceso o imposibilite totalmente su tramitación, situaciones no surtidas dentro del Auto N°271/17 de 24 de agosto de 2017, por lo que dicho recurso de reconsideración efectivamente debía ser rechazado de plano.

Es menester, reiterar que la acción de amparo de garantías es un mecanismo constitucional donde cualquier persona puede acudir ante la sede judicial a reclamar la tutela de su derecho o garantía infringido por una acción o acto que siendo emitido por un funcionario público, contravenga las normas fundamentales reconocidas en el sistema constitucional panameño. Esta figura, no puede ser considerada como otra instancia dentro del proceso o una prolongación, sino que es una acción autónoma de carácter extraordinario, convirtiéndose en una vía rápida para revocar un acto que se considere violatorio de derechos constitucionales.

En atención a las razones expuestas, este Tribunal Constitucional, al examinar la acción apelada, establece que no implica una lesividad a esos bienes jurídicos tutelados en nuestra Supremacía Constitucional, pues la misma se encuentra afianzada dentro de las disposiciones legales aplicables al caso en concreto, por lo tanto, lo que en derecho corresponde es confirmar la decisión del Tribunal Superior, y a ello se procede.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la resolución de 22 de noviembre de 2017, dictada por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial (Coclé y Veraguas), la cual NO ADMITE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales, propuesta por el licenciado EDWIN APARICIO en representación del señor GILBERTO DEL ROSARIO GARCÍA, contra la Providencia N°222/17 de 13 de noviembre de 2017, proferida por el Juzgado de Trabajo de la Cuarta Sección, provincia de Coclé.

Notifíquese y devuélvase.

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE RAMOS CHUE & ASOCIADOS, APODERADOS JUDICIALES DE LA SOCIEDAD THE PENTHOUSETOWER, CORP., CONTRA EL AUTO NO.905-15 DE 21 DE DICIEMBRE DE 2015, DICTADA POR LA JUZGADO NOVENO DE CIRCUITO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	15 de marzo de 2018
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Apelación
Expediente:	996-17

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia del Amparo de Garantías Constitucionales en grado de apelación, interpuesto por la firma forense RAMOS CHUE & ASOCIADOS, actuando en nombre y representación de THE PENTHOUSETOWER CORP., contra el auto No.905-15 de 21 de diciembre de 2015, dictada por el Juzgado Noveno de Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá.

LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA EN SEDE DE AMPARO.

La Tutela Constitucional presentada por los apoderados judiciales de The PENTHOUSETOWER CORP., se produce en virtud de la expedición del Auto No.905-15 de 21 de diciembre de 2015, mediante el cual el Juzgado Noveno de Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá declara NO PROBADO el Incidente de Nulidad por Falta de Competencia presentado por el Licenciado Miguel Ángel Ríos, dentro del proceso digital de Protección al Consumidor incoado por SANDRO ROMITI contra THE PENTHOUSETOWER CORP., CONDENANDO EN COSTAS A LA INCIDENTISTA en la suma de trescientos balboas (B/.300.00) y se ORDENA la incorporación del cuadernillo al negocio principal.

Dicho auto fue apelado ante el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, quienes mediante la Resolución de 24 de octubre de 2016, CONFIRMAN el auto No.905-15 de 21 de diciembre de 2015, señalando en cuanto al tema que nos ocupa lo siguiente:

"… La parte demandante SANDRO ROMITI, ostenta la condición de consumidor conforme al numeral 3 del artículo 2 del Decreto Ejecutivo No.46 de 23 de julio de 2009, por el cual se reglamenta el Título II de Protección al consumidor de la Ley No.45 de 31 de octubre de 2007. En consecuencia, el tribunal A quo es competente para conocer de este tipo de procesos de manera exclusiva y privativa conforme el artículo 124 de la Ley No.45 de 2007.

Por ajustarse a derecho la decisión de primera instancia será confirmada con la consecuente imposición de las costas a la parte demandada recurrente conforme al artículo 1071 del Código Judicial como norma supletoria.

En mérito de lo expuesto, el Tercer Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA el auto

No.905-15 de veintiuno (21) de diciembre de dos mil quince (2015), emitido por el Juzgado Noveno de Circuito, de lo Civil, del Primer Circuito Judicial de la provincia de Panamá, dentro del proceso de protección al consumidor incoado por SANDRO ROMITI contra THE PENTHOUSE TOWER, CORP."

Dicha decisión es fundamentada en que THE PENTHOUSETOWER CORP., se obliga a vender libre de gravámenes la finca que resulte de la segregación que se haga del apartamento identificado como número 29-F al señor SANDRO ROMITI. También se infiere de dicho clausulado que el PROMITENTE VENDEDOR y/o el Administrador Hotelero o el tercero designado por el PROMITENTE VENDEDOR, podrán pactar con el PROMITENTE COMPRADOR, en este caso con el señor SANDRO ROMITI, la participación del Apartamento en el Programa de Arrendamiento, más no se deja constancia escrita sobre que la promitente compradora adquiere la unidad departamental para actividades comerciales.

Señala el Tribunal que tampoco fue incorporada al proceso prueba alguna que pueda acreditar que el señor SANDRO ROMITI, firmó un Acuerdo de Arrendamiento con PENTHOUSETOWER CORP., para que ésta pudiese usar y operar el apartamento con la finalidad de que sirviera a la operación del Hotel que se establecería en el EDIFICIO PENTHOUSE. En consecuencia, señalan que mal podrían arribar a la conclusión de que el demandante no tiene la calidad de consumidor, aun cuando en el Contrato de Promesa de Compraventa se establezca la posibilidad de que las partes intervinientes en el contrato, pudieran pactar la participación del Apartamento en el Programa de Arrendamiento, nueva modalidad de negocio en el cual se combinan las características de la propiedad horizontal con las instalaciones hoteleras.

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES ANTE EL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL-DECISIÓN.

Mediante Resolución de veintiocho (28) de agosto de dos mil diecisiete (2017) el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, NO CONCEDE el Amparo de Derechos Constitucionales presentado por THE PENTHOUSETOWER CORP., en contra del Auto No.905-15 de 21 de diciembre de 2015.

Fundamenta su decisión en que no existe en el expediente constancia alguna de que el Promitente Comprador haya manifestado su voluntad de otorgar el bien inmueble al Promitente Vendedor para la administración del bien en arrendamiento hotelero, por lo cual no varía la condición de consumidor que tiene quien ha adquirido a través del contrato promesa de compraventa del bien inmueble, concordando con lo señalado por el Tercer Tribunal Superior.

APELACIÓN DE AMPARO ANTE EL PLENO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

La Apelación de Amparo promovida por THE PENTHOUSETOWER, CORP., en contra de la sentencia de 28 de agosto de 2017, se fundamenta en los siguientes aspectos:

Considera EL AMPARISTA que se ha producido una violación al artículo 32 y 215 de la Constitución Política, señalando que el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial ha hecho una presunción errada de los hechos que constan en el presente proceso al suponer en la sentencia recurrida que "no se ha variado la condición de consumidor que tiene quien ha adquirido a través del contrato promesa de compraventa del bien inmueble", sin constatar primero que se trata de un consumidor o destinatario final de las dos (2) unidades inmobiliarias que SANDRO ROMITI se disponía a adquirir de PENTHOUSETOWER CORP., sin demostrar que SANDRO ROMITI tiene el don de la ubicuidad al poder residir en dos unidades al mismo tiempo.

Además señala que tanto la juez de primera instancia como el juzgador de segunda instancia han depositado en PENTHOUSETOWER CORP., la carga de la prueba del proceso instaurado por Sandro Romiti y que dicha juez no puede presumir sobre cuál de las dos (2) unidades inmobiliarias adquiridas por éste tiene competencia, es decir, el juzgador no cuenta con prueba suficiente para decidir en cuál de las dos compras hechas por Sandro Romiti tendrá competencia, hecho omitido por el Primer Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá.

Indican además que el Primer Tribunal Superior ha apreciado una prueba incompleta, ya que la Resolución de MIVIOT sólo resolvió incorporar el edificio al Régimen de Propiedad Horizontal y aprobar el reglamento de copropiedad del P.H., sin valorar el documento al que hace alusión dicha resolución, como lo es el reglamento de copropiedad del P.H. que señala a qué tipo de unidades inmobiliarias corresponden la unidad 29-F y 29-G del P.H. y que se disponía a adquirir SANDRO ROMITI.

También destacan que no puede valorarse la Resolución de MIVIOT sin contar con el reglamento de copropiedad del P.H., toda vez que no tiene certeza el juzgador que las unidades que se disponía a adquirir SANDRO ROMITI corresponden a residencias o a hotel, por lo cual se le ha violado el debido proceso a THE PENTHOUSETOWER CORP.

SOLICITUD DE INTERVENCIÓN DE TERCERO.

Visible a foja 72 del expediente judicial, consta poder y solicitud de intervención de tercero afectado por parte del Licenciado Víctor Moreno Pimentel en representación de Sandro Romiti, en donde solicita se confirme la Resolución de 28 de agosto de 2017 proferida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, y se admita su intervención como terceros.

CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DEL PLENO.

Luego de revisadas las constancias procesales y determinada la competencia que nos otorga el artículo 2625 del Código Judicial que señala que cuando se presente apelación contra un fallo dictado en materia de Amparo de Garantías Fundamentales, se enviará el expediente al superior para que decida la alzada.

Conocer de la apelación de Amparo que nos ocupa, le compete al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, como Superior Jerárquico del aludido Tribunal Superior.

En primer lugar, precisa recordar que el amparo es un mecanismo procesal extraordinario de protección de derechos fundamentales distintos a los derechos de libertad personal y de información que busca la protección efectiva y rápida de los derechos constitucionales que han sido vulnerados por la emisión de un acto de autoridad pública que por la gravedad e inminencia del daño requieren de una pronta reparación.

Asimismo debemos indicar, que la medida que se impugna mediante este medio de revisión constitucional, debe consistir en un acto o decisión que sea susceptible de lesionar, afectar, alterar, restringir, amenazar o menoscabar un derecho fundamental, contenido no sólo en nuestra Constitución Política, sino en los Convenios o Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos vigentes en la República de Panamá.

La disconformidad de la apelante se resume en que, a su criterio, la decisión vertida por el Tribunal Superior vulnera el principio constitucional del debido proceso, contenidos en el artículo 32 y 215 de la Constitución Política, al señalar que la Juez Novena de Comercio no era la competente para decidir el proceso

proteccionista, como lo es el proceso de protección al consumidor, bajo el Amparo de la Ley 45 de 2007 que opera en los Juzgados de Comercio, cuando el demandante del proceso de comercio no se ajusta a la definición de destinatario final que establece la citada Ley.

Además indica que existe dentro del proceso prueba suficiente para considerar que el presente proceso debe ser declinado a los Juzgados Civiles ordinarios, toda vez que, la manifestación expresa de voluntad a la que hace alusión el Primer Tribunal Superior se concretó con la firma del contrato de compraventa de la unidad inmobiliaria que sería destinada al arrendamiento hotelero y que el señor SANDRO ROMITI no adquirió la propiedad como destinatario final, por lo cual se violó la garantía del debido proceso que implica la garantía de ser juzgado por Tribunal Competente. El apelante no explica cómo se produce la violación del artículo 215 Constitucional, referente a que las leyes procesales que se aprueben se inspirarán en la simplificación de los trámites, economía procesal y ausencia de formalismos y que el objeto del proceso es el reconocimiento de los derechos consignados en la Ley substancial, por lo cual este no podrá ser analizado por el PLENO de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

Por su parte el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial en sentencia de 28 de agosto de 2017, resuelve NO CONCEDER el Amparo de Derechos Constitucionales presentado por THE PENTHOUSETOWER CORP., fundamentado en que no se vislumbra en la actuación del funcionario demandado, transgresión alguna al contenido del artículo 32 de la Constitución Política, en virtud de que no existe en el expediente constancia de la manifestación de voluntad mediante la cual el Promitente Comprador otorga el bien inmueble al Promitente Vendedor para la administración del bien en arrendamiento hotelero.

En cuanto al artículo que señala la Amparista como vulnerado, se encuentra el artículo 32, que señala: "que nadie será juzgado, sino por autoridad competente y conforme a los trámites legales y no más de una vez por la misma causa penal, policiva o disciplinaria", el Pleno de la Corte estima necesario indicar que dicho artículo consagra el principio del debido proceso como un derecho fundamental; razón por la cual, se reitera lo señalado en su jurisprudencia en cuanto a que, "el debido proceso comprende el conjunto de garantías que buscan asegurar a las partes que conforman un Proceso, una recta y cumplida decisión sobre sus pretensiones".

En Panamá, la garantía del debido proceso, citando al Doctor Arturo Hoyos, no es más que la institución instrumental en virtud de la cual debe asegurarse a las partes en todo proceso –legalmente establecido y que se desarrolle sin dilaciones injustificadas- oportunidad razonables de ser oídas por un tribunal competente, predeterminado por la ley, independiente e imparcial, de pronunciarse respecto de las pretensiones y manifestaciones de la parte contraria, de aportar pruebas lícitas relacionadas con el objeto del proceso y contradecir las aportadas por la contraparte, de hacer uso de los medios de impugnación consagrados por ley contra resoluciones judiciales motivadas y conformes a derecho, de tal manera que las personas puedan defender efectivamente sus derechos (HOYOS, Arturo, El Debido Proceso, Editorial Temis, S. A. Bogotá, 1996, pág. 54)

En ese orden de ideas y tomando en consideración que la parte actora considera que se ha vulnerado el debido proceso de su representado por falta de competencia, del análisis de los antecedentes judiciales y de las constancias procesales contenidas en el expediente en cuestión, el PLENO evidencia lo siguiente:

El día 5 de septiembre de 2008 se celebran en la República de Panamá, los contratos de promesa de compraventa entre el señor Saúl Faskha en representación de THE PENTHOUSETOWER CORP., (promitente vendedor) y Sandro Romiti (promitente comprador), dichos contratos contienen la siguiente cláusula:

"CUARTA: Declara el PROMITENTE VENDEDOR que por el presente documento se obliga a vender libre de gravámenes al PROMITENTE COMPRADOR, y éste a comprar, la finca que resulte de la segregación que se haga del apartamento identificado como número VEINTINUEVE-F (29-F) y VEINTINUEVE G (29-G), localizados en el edificio PENTHOUSE TOWER, así como el derecho de uso exclusivo de UN (1) estacionamiento que serán asignados por el PROMITENTE VENDEDOR.

EL PROMITENTE VENDEDOR y/o el Administrador Hotelero o el Tercero designado por el PROMITENTE VENDEDOR podrán pactar con el PROMITENTE COMPRADOR, la participación del Apartamento en el programa de Arrendamiento.

En ese evento, EL PROMITENTE COMPRADOR acepta que una vez incluya el apartamento en Programa de Arrendamiento, su uso y ocupación por parte del PROMITENTE COMPRADOR será limitado, y el Apartamento estará destinado a ser utilizado y operado de acuerdo a los términos y condiciones del Acuerdo de Administración Hotelera y el Programa de Arrendamiento, y la Administración del Hotel ocupará y operará el Apartamento con la finalidad de que el mismo sirva a la operación del Hotel a establecerse en el edificio." (lo resaltado es de la Sala).

Tal como se evidencia de la cláusula que antecede, la misma indica la posibilidad de que el señor Sandro Romiti, pactara la incorporación de sus inmuebles al programa de arrendamiento, sin embargo, no existe constancia dentro del expediente o contrato alguno entre SANDRO ROMITI Y THE PENTHOUSETOWER CORP., de que el mismo haya incorporado sus unidades inmobiliarias a dicho programa.

En ese sentido, el señor Romiti se enmarca dentro de la definición de consumidor establecida en el artículo 33 de la Ley 45 de 2007, que señala que consumidor es la persona natural o jurídica que adquiere de un proveedor bienes o servicios finales de cualquier naturaleza.

El Magistrado y autor Luis Camargo Vergara al definir el consumidor final dice: "Avanzando en nuestro intento de explicar la noción de consumidor final, queda claro que en el caso de las personas naturales, la delimitación del concepto es de más fácil precisión, ya que por lo general las personas naturales requieren la satisfacción de sus distintas necesidades, a través de la adquisición de bienes y servicios necesarios para su subsistencia con lo cual adquieren el carácter de consumidores, por la naturaleza persona de la adquisición (v.gr. la compra de una casa, un auto, electrodomésticos, etc.) en las cuales el objeto se agota con el uso o consumo."

Es de relevancia acotar que este proceso inicia en la Jurisdicción Civil, y el Juzgado Séptimo de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial se declara que no es competente para asumir el negocio jurídico en cuestión, mediante Auto No.845 de 28 de junio de 2013, por tratarse de una relación de consumo, en un contrato de adhesión y de una construcción nueva, temas que contempla taxativamente la Ley de Protección al Consumidor, Ley 45 de 2007, en sus artículos 79 y 83, además de lo señalado por la Juez Novena de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, quien mediante el Auto No.956 de 3 de octubre de 2013, determinó que sí era competente para el conocimiento de este caso, en cual señala taxativamente lo siguiente:

"…Antes de verificar los requisitos de admisibilidad del libelo de demanda, resulta de trascendental importancia analizar la competencia de este Tribunal para el conocimiento del proceso que nos ocupa.

Es importante destacar que el Artículo 124 de la Ley No.45 de 31 de octubre de 2007, reformado por el Artículo 15 de la Ley No.29 de 2 de junio de 2008, adscribe competencia exclusiva y privativa a este Tribunal para conocer "En materia de Protección al Consumidor, las controversias que surjan como consecuencia de cualquier pretensión individual o colectiva que emane de una relación de consumo nacida dentro o fuera del ámbito de aplicación de la presente Ley". (numeral 2). Consecuentemente, esta sede jurisdiccional, es competente para el conocimiento de la causa que nos ocupa."

Aunado a lo anterior, la cláusula segunda de la promesa de compraventa pactada entre las partes, establece que el edificio de 36 pisos aproximadamente, constará de apartamentos de vivienda y hotel, así como también queda descrito en la Resolución 2013-2011 de 27 de diciembre de 2011 del Ministerio de Vivienda que declara apto para incorporarse al régimen de propiedad horizontal el P.H. THE PANAMERA RESIDENCES, cuyo destino es para uso residencial y hotelero.

Las distintas cláusulas de la promesa de compraventa pactada, establecen claramente que existe una posibilidad u opción de que las unidades de apartamento adquiridas por el señor Sandro Romiti puedan ser incorporadas al programa de arrendamiento, sin embargo, al no existir prueba alguna que evidencie que el consumidor pactó la precitada incorporación, esta Corporación de Justicia no puede determinar que existió alguna violación al debido proceso por falta de competencia.

En virtud de lo anterior, esta Corporación de Justicia constata que no existe violación a los presupuestos de la garantía del debido proceso, contenidos en el artículo 32 Constitucional, al ajustarse a los procedimientos dispuestos para tales efectos y al haber sido dictada por funcionaria competente, la resolución judicial contenida en el Auto No.905-15 de 21 de diciembre de 2015, mediante el cual el Juzgado Noveno de Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá declara NO PROBADO el Incidente de Nulidad por Falta de Competencia.

De lo explicado el PLENO de la Corte Suprema de Justicia, evidencia que la decisión adoptada por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, del 28 de agosto de 2017, que NO CONCEDE el Amparo de Garantías Constitucionales interpuesto, debe confirmarse.

Por todo lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

ADMITE la intervención de tercero interesado del señor SANDRO ROMITI y TÉNGASE al licenciado Víctor Moreno Pimentel como apoderado judicial del demandante SANDRO ROMITI, para que lo represente en los términos del poder conferido.

CONFIRMA la Resolución de 28 de agosto de 2017, proferida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial que NO CONCEDE el Amparo de Garantías Constitucionales interpuesto por la firma RAMOS CHUE & ASOCIADOS, actuando en nombre y representación de THE PENTHOUSETOWER CORP., contra la el Auto No.905-15 de 21 de diciembre de 2015, proferido por la Juez Novena de Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- EFRÉN C. TELLO C.-- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO JUAN CARLOS PINTO CABALLERO, EN REPRESENTACIÓN DE CARLOS RAFAEL PINEDA CABALLERO CONTRA LA DECISIÓN ADOPTADA EN ACTA DE AUDIENCIA DE 19 DE SEPTIEMBRE DE 2017, POR EL JUEZ DE GARANTÍAS DE LA PROVINCIA DE LOS SANTOS. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	15 de marzo de 2018
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Apelación
Expediente:	1102-17

Vistos:

En grado de apelación, conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales interpuesta por el Licenciado Juan Carlos Pinto Caballero en representación del señor CARLOS RAFAEL PINEDA DÍAZ, contra la decisión adoptada dentro del acto de audiencia oral celebrado el 19 de septiembre de 2017.

La acción constitucional fue promovida contra la decisión que tomara en audiencia oral el Juez de Garantías de la provincia de Los Santos, Licenciado Edwin Horacio Cedeño Vásquez, mediante la cual accede a la petición de la representante del Ministerio Público, en el sentido de aplicar al imputado la medida cautelar contenida en el numeral 6 del artículo 224 del Código Procesal Penal, dentro del proceso penal que se sigue por la presunta comisión de un delito contra la vida e integridad personal (lesiones personales culposas agravadas), el cual se encuentra identificado con la numeración 2016-8054-0084.

I. Decisión de Primera Instancia

El Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial, mediante resolución de 6 de octubre de 2017 (objeto del recurso de apelación que nos ocupa), decidió no conceder la acción constitucional propuesta por el señor CARLOS RAFAEL PINEDA DÍAZ contra la decisión adoptada en audiencia de 19 de septiembre de 2017, proferida por el Juez de Garantías de la Provincia Los Santos, al considerar que el amparista no ha probado la afectación de un derecho fundamental que requiera ser resuelto mediante la presente acción. En lo medular, se dejan expuestas las consideraciones de la sentencia apelada:

"En otro orden tenemos que la decisión del Juez de Garantías al aplicar medidas cautelares fue apelada y resuelta ante el Tribunal de Apelaciones con lo que se cumple con la garantías judicial del derecho de recurrir prevista en el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Las medidas cautelares aplicadas por el Juez solamente fue objetada por el recurrente la suspensión del ejercicio del cargo público recogido en el numeral 6 del artículo 224 del Código Procesal Penal, señalando que no es acorde con el artículo 222 ibídem, para la aplicación de medidas cautelares ya que la pena indicada para el Delito de Lesiones Culposas no superaría los 4 años. Sobre el particular debemos señalar que los cuatro años es para la detención provisional por regla general pero existen circunstancias excepcionales, a ese respecto el artículo 222 hace referencia a los requisitos para la aplicación de cualquiera de las medidas cautelares previstas en el inventario del artículo 224 del Código Procesal Penal, es decir, que según el artículo 222 si es viable la aplicación de cualquiera de da (sic) medida prevista en el ordinal 1, que no es objetada por el posteriormente en el análisis es que se entra a determinar en cada caso en particular la aplicación de cualquier medida cautelar con base a la proporcional al caso en estudio para lograr los fines del proceso, análisis este en el fondo que corresponde al Juez de Garantías, al Tribunal de Apelaciones y no al Tribunal Constitucional.

…

Siendo ello así, tenemos que el Juez de Garantías tiene competencia para aplicar medidas cautelares que fueron solicitadas por el Ministerio Público en una audiencia oral y pública en la que participaron las partes y la decisión del Juez fue apelada y confirmada por el Tribunal de Apelaciones que confirma dicha decisión y como el acto atacado por el amparo es de medida cautelar como señala el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, esa decisión no hace tránsito a cosa juzgada y puede ser variada esa decisión en cualquier estado del proceso según las condiciones del hecho y del derecho que le dieron origen, por lo que no se ha pretermitido ningún trámite legal que haya afectado el debido proceso, ni que afecta ningún derecho fundamental del amparista quien continua laborando en el Ministerio de Salud y se le ha suspendido en sus funciones como especialista en los hospitales donde labora en el Ministerio de Salud.

Unido a lo anterior tenemos que en todo proceso penal rige el principio de presunción de inocencia pero, universalmente también es aceptado la aplicación de medidas cautelares personales y reales en el proceso penal.

II. Argumentos de la Apelación

El escrito de apelación reposa de foja 27 a 30 del cuaderno de amparo. En éste, el apoderado judicial del accionante insiste en la vulneración del debido proceso. En ese sentido, aduce el recurrente que la decisión del Juez demandado de fijar la extrema medida cautelar de suspender las labores de CARLOS PINEDA como ginecólogo en los centros de salud públicos donde labora, afecta también sus turnos extraordinarios que presta en los mismos, violando entonces su derecho humano al Trabajo, puesto que dicho galeno además de prestar servicios ordinarios como médico ginecólogo, también presta servicios médicos extraordinarios (turnos), lo cual consta en la carpetilla y no fue negado por la Fiscal en audiencia, lo cual coincide con la violación referida, la cual el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial no concedió.

Por otro lado, señala que el Tribunal A quo no justipreció que el Licenciado Edwin Horacio Cedeño Vásquez, Juez de Garantías de la provincia de Los Santos, motiva su resolución en el artículo 222 del Código Procesal, apoyándose directamente en una interpretación errada de la pena que podría ser impuesta por el delito imputado, ya que decide la medida cautelar bajo el convencimiento de que la pena a imponer es de seis

(6) a diez (10) años, cuando en realidad dicha pena, jamás sobrepasaría los cuatro (4) años por tratarse de imputación de un delito de lesiones culposas, según lo preceptuado en el artículo 139 del Código Penal, lo cual evidencia una falta de congruencia y de acertada interpretación de la pena que involucra el tipo penal imputado.

Agrega que el Juez de Garantías viola los principios de congruencia, motivación, el de legalidad y, por ende, el debido proceso, puesto que basó su fallo en interpretaciones erróneas de la Ley, viciándolo claramente y, por tanto, viciando su decisión, lo cual debe ser reparado por medio de esta acción de amparo, lo cual ha obviado el Tribunal a quo, al no conceder su reclamación constitucional.

III. Consideraciones y Decisión del Pleno

Una vez conocido el contenido de la resolución impugnada, así como del recurso planteado por la parte actora, procede el Pleno a resolver lo que en derecho corresponde.

Lo hasta aquí reseñado revela que el recurso de apelación examinado se propone contra la resolución proferida, en primera instancia por el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial, el 6 de octubre de 2017, por la cual no concedió la acción de amparo de garantías constitucionales promovida por el licenciado Juan Carlos Pinto Caballero, actuando en representación de CARLOS RAFAEL PINEDO DÍAZ contra la decisión adoptada por el Juez de Garantías de la Provincia de Los Santos en el acto de audiencia de imputación celebrada el 19 de septiembre de 2017.

En ese sentido, observa esta Superioridad que el argumento empleado por el Tribunal primario para no conceder el amparo impetrado, consiste medularmente en que, a su juicio, el amparista no probó la afectación de un derecho fundamental que requiera ser resuelto mediante la acción de amparo de garantías constitucionales, toda vez que el Juez el Garantías tiene competencia para aplicar medidas cautelares solicitadas por el Ministerio Público en audiencia oral y pública, en la que participaron las partes, la cual fue apelada y confirmada por el Tribunal Superior de Apelaciones. Además, agregó que tratándose de medidas cautelares, la decisión no hace tránsito a cosa juzgada, pudiéndose variar en cualquier estado del proceso, según las condiciones de hecho y de derecho que le dieron origen.

Por su parte, la inconformidad del recurrente se fundamenta en que, a su juicio, el Juez de Garantías de la provincia de Los Santos, motivó erradamente su fallo respecto a la medida cautelar impuesta al señor Carlos Pineda, violando los principios de congruencia, motivación acertada, el de legalidad y, por ende, el debido proceso, puesto que basó su fallo en interpretaciones erróneas de la Ley, viciándolo claramente, lo cual debe ser reparado por medio de esta acción de amparo.

Corresponde a esta Corporación de Justicia examinar el cargo de violación del artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá, que le formula el amparista a la decisión proferida por el Juez de Garantías de la provincia de Los Santos, bajo el argumento de que éste accedió a la petición del Ministerio Público y aplicó una medida cautelar extrema dentro de una investigación que inició hace más de dieciocho (18) meses y en dicho término, él siguió ejerciendo como médico ginecólogo de atención pública, sin que existiese ni conste queja contra su persona diferente de la que se está ventilando actualmente y que tampoco haya entorpecido la investigación de forma alguna, por lo que no existe necesidad de imponer una medida cautelar.

Para el caso que nos ocupa, las constancias de audio revelan que para el 19 de septiembre de 2017, se le formuló imputación al señor CARLOS RAFAEL PINEDA DÍAZ, por la presunta comisión de un delito contra la vida e integridad personal (lesiones personales culposas agravadas) en perjuicio del menor D.A.R.M., con

fundamento en que para el 9 de marzo de 2016, en el Hospital Joaquín Pablo Franco Sayas, como Médico Ginecólogo, en turno, atendió la labor de parto de la señora Kenia Moreno Navarro y realizó maniobras médicas que le causaron al niño que dio a luz la señora Moreno, una hipoxia perinatal severa y neumotora bilateral, lo cual puso en riesgo la vida del infante y desencadenó las consecuencias neurológicas hoy presentes en el menor D.A.R.M.; y que estas conductas, en su condición de médico ginecólogo, se le imputan en calidad de autor, las cuales se adecuan a lo dispuesto por el artículo 139, en concordancia con el artículo 137 (nums. 3 y 4), ambos del Código Penal.

Posteriormente, luego de dar por presentada la formulación de imputación, se constata que la Fiscalía de la provincia de Los Santos, solicitó, en el mismo acto, la aplicación de las medidas cautelares contenidas en los numerales 1, 2 y 6 del artículo 224 del Código Procesal Penal, a saber: 1. La obligación de presentarse periódicamente ante la autoridad u oficina designada por el Juez; 2. La prohibición de salir del ámbito territorial que se determine; y 6. La suspensión del ejercicio del cargo público o privado, cuando se le atribuya un delito cometido en su ejercicio.

Asimismo, se puede constatar que luego de escuchar los argumentos que sustentan la solicitud de la representante del Ministerio Público, el Juez de Garantías le otorgó la oportunidad a la defensa del imputado, quien se negó a la petición de la Fiscalía, alegando que no es necesaria la medida cautelar ya que su defendido se le presume su inocencia, trabaja en dos centros de la región y uno en Macaracas, es permanente en el empleo, tiene una residencia fija y que no tiene antecedentes penales. Además, que las sanciones impuestas en los artículos 137 y 139 del Código Penal, son inferiores a cuatro (4) años.

Seguidamente, el Juez el Garantías, luego de verificar que se contaban con los requisitos contenidos en el artículo 222 del Código Procesal Penal para la aplicación de las medidas cautelares, así como de las reglas que contempla el artículo 227 lex cit, accedió a la petición que, al respecto, hizo el Ministerio Público, aunque sólo en cuanto a lo que establecen los numerales 1 y 6 del artículo 224 del Código Procesal.

En ese sentido, se accede al reporte periódico una vez al mes (30 de cada mes) del imputado y a la suspensión del cargo público en los tres centros en el que presta servicios, como médico ginecólogo, el doctor Carlos Pineda, asignándolo a funciones administrativas mientras dure la investigación, en aras de garantizar los resultados de la investigación.

Contra esta decisión, específicamente la aplicación de la medida de suspensión del ejercicio de su profesión, el apoderado judicial del señor Carlos Pineda anunció recurso de apelación. No obstante, la misma fue confirmada por el Tribunal Superior de Apelaciones del Cuarto Distrito Judicial, en la sesión celebrada el 21 de septiembre de 2017.

Así las cosas, al revisar los hechos que fundamentan la acción de amparo, permiten corroborar que los argumentos expuestos distan de los cargos atendibles en esta sede constitucional y revelan el propósito de colocar al Tribunal Constitucional como una autoridad ordinaria, al pretender que se investigue y diriman aspectos de índole legal, que guardan relación con el sentido y alcance de normas en materia procesal penal, lo cual resulta extraño a la competencia jurídica asignada a un Tribunal de Amparo y que en todo caso corresponden a la competencia de otra jurisdicción. Ello es así, porque no puede el Tribunal de Amparo, de ninguna manera, convertirse en una instancia más del proceso, ni mucho menos examinar las actuaciones que son propias de la autoridad correspondiente, en ocasión de las facultades conferidas por la Ley, puesto que de lo contrario se desnaturalizaría esta acción (extraordinaria) de tutela.

Ahora bien, vale la pena destacar que, pese a todo lo antes expuesto, la jurisprudencia de esta Máxima Corporación de Justicia ha venido considerando, en varias decisiones, que una vez admitida una demanda de amparo, lo procedente es expedir una decisión de fondo y no emitir declaratorias de no viabilidad cuando se haya percatado que la demanda no debió haberse admitido por carecer de ciertas formalidades básicas. Con base en lo anterior y en atención a que existe un principio de lealtad y buena fe, en que deben afincarse todas las actuaciones de los jueces, magistrados, así como de las partes en un proceso judicial, procede este Tribunal de alzada a verificar los cargos de infracción a garantías constitucionales que se le atribuyen a la actuación demandada, así como al pronunciamiento del Tribunal A quo.

Al respecto, se advierte que la Autoridad demandada, contrario a lo expuesto por el recurrente, motivó ampliamente en el acto de audiencia las razones por las cuales accedió a la aplicación de las medidas cautelares; las cuales, inclusive, fueron compartidas y complementadas por el Tribunal Superior de Apelaciones del Cuarto Distrito Judicial, al momento de resolver el recurso de apelación promovido por el apoderado judicial del señor Carlos Pineda. Distinto sería el criterio de esta Superioridad, si se observara que el acto atacado careciera de motivación, vulnerando así normas de rango constitucional; sin embargo, ello no ocurre en el caso bajo estudio, ya que se advierte que el funcionario acusado en el acto de audiencia detalló las razones por las cuales procedió a aplicar la medida cautelar solicitada por la Fiscalía dentro del referido proceso penal, así como de aquellas que lo llevaron a negar la medida cautelar contenida en el numeral 2 del artículo 224 del Código Procesal Penal.

Así las cosas, se percata el Pleno que, en esta ocasión, el Juez de Garantías de la Provincia de Los Santos, accede a la petición del Ministerio Público, con sustento en que, a su juicio, se cumplen los requisitos y las reglas contenidos en los artículos 222 y 227 del Código Procesal Penal, respectivamente. Aunado a ello, el juez acusado indicó que era oportuna la suspensión del cargo público, como médico ginecólogo, mientras dure la investigación, en aras de garantizar los resultados de la misma, y dispuso su asignación a labores administrativas.

Por su parte, el Tribunal Superior de Apelaciones del Cuarto Distrito Judicial expuso en su decisión confirmatoria, entre otras consideraciones, que la medida cautelar aplicada al imputado Carlos Pineda, si bien puede entenderse como una restricción al derecho del trabajo de éste, la ponderación con relación a otros derechos constitucionales, no solo de la víctima y el imputado, sino de la sociedad en general y, en este caso, específicamente el derecho a la salud, justifica la aplicación de la medida cautelar cuestionada. Así, concluye el Tribunal Superior que la medida cautelar es congruente y proporcional con el hecho investigado y que la misma cumple con los principios procesales contenidos en los artículos 11, 12 y 14 del Código Procesal Penal.

Por consiguiente, esta Superioridad coincide con el criterio esgrimido por el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial, en el sentido que el amparista no ha logrado acreditar la vulneración de algún trámite legal que haya afectado el debido proceso. Por el contrario, la acción se presenta con el firme propósito de que esta Corporación de Justicia dirima una controversia de índole legal que guarda relación con el criterio jurídico que utilizó el Juez de Garantías de la provincia de Los Santos para arribar a su decisión y que fue confirmado por el Tribunal Superior de Apelaciones del Cuarto Distrito Judicial; lo que, como anotáramos en párrafos precedentes, no corresponde a la materia que tutela la acción de amparo, salvo en circunstancias excepcionales.

Al respecto de la garantía del debido proceso consagrada en el artículo 32 de la Carta Fundamental, la Corte ha expresado, de forma reiterada, que "dicha garantía según lo ha señalado la Corte en diversas sentencias, es una institución instrumental en virtud de la cual debe asegurarse a las partes en todo proceso legalmente establecido y que se desarrolle sin dilaciones injustificadas, oportunidad razonable de ser oídas por un tribunal competente, predeterminado por la ley, independiente e imparcial, de pronunciarse respecto de las pretensiones y manifestaciones de la parte contraria, de aportar pruebas lícitas relacionadas con el objeto del proceso y de contradecir las aportadas por la contraparte, de hacer uso de los medios de impugnación consagrados por ley contra resoluciones judiciales motivadas y conforme a derecho, de tal manera que las personas puedan defender sus derechos." (ARTURO, Hoyos, "El Debido Proceso", Editorial Temis, S. A. Santa Fe de Bogotá-Colombia, 1996, pág. 54).

En este orden, tal como sostuvo el Tribunal A quo, no se aprecia falta de apego a los trámites legales por parte de la autoridad demandada; en contrario, el estudio de las constancias procesales que acompañan la acción constitucional propuesta, permite determinar que, en este caso, no existe evidencia de que se hayan desconocido trámites procedimentales esenciales, que provoquen la conculcación del derecho que alega el amparista.

En definitiva, luego del examen de las constancias que reposan en autos, este Tribunal de Amparo estima que a partir de lo dispuesto en la decisión adoptada en el acto de audiencia celebrado el 19 de septiembre de 2017, por el Juez de Garantías de la provincia de Los Santos y su acto confirmatorio contenido en la Resolución de 21 de septiembre de 2017, proferido por el Tribunal Superior de Apelaciones del Cuarto Distrito Judicial, no se produce violación alguna de derechos fundamentales que justifiquen su revocatoria, por lo que corresponde confirmar la resolución de seis (6) de octubre de dos mil diecisiete (2017), dictada por el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la resolución proferida por el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial, el seis (6) de octubre de dos mil diecisiete (2017) dentro de la acción de amparo de garantías constitucionales promovido por el licenciado Juan Carlos Pinto Caballero, en representación de CARLOS RAFAEL PINEDA DIAZ, contra la decisión adoptada dentro del acto de audiencia oral celebrado el 19 de septiembre de 2017, por el Juez de Garantías de la Provincia de Los Santos.

Notifíquese,

MAG. HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA

HARRY A. DÍAZ. -- EFRÉN C. TELLO C. -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- JOSE E. AYÚ PRADO CANALS -- CECILIO CEDALISE RIQUELME.
YANIXSA Y. YUEN C.(Secretaria General)

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO JAVIER ANTONIO QUINTERO RIVERA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE PEDRO SÁNCHEZ

MORÓ CONTRA EL AUTO DE PROCEDER NO.42 DE 25 DE JULIO DE 2017, EMITIDO POR EL JUZGADO TERCERO DE CIRCUITO DE LO PENAL DEL TERCER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTIUNO (21) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	21 de marzo de 2018
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Apelación
Expediente:	43-18

Vistos:

En grado de apelación ha ingresado al conocimiento del Pleno de esta Corporación de Justicia, la acción de amparo de garantías constitucionales promovida por el licenciado Javier Antonio Quintero Rivera, en representación del señor PEDRO SÁNCHEZ MORÓ contra el Auto de Proceder No.42 de 25 de julio de 2017, proferido por el Juzgado Tercero de Circuito de lo Penal del Tercer Circuito Judicial de Panamá.

La resolución contra la cual se presenta el recurso de apelación que ocupa al Pleno, es la decisión proferida el 6 de diciembre de 2017 por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, mediante la cual no concede el amparo de garantías propuesto por el recurrente PEDRO SÁNCHEZ MORÓ.

Procede el Pleno la decisión del recurso formulado, previo a lo cual se dejan expuestos los antecedentes del mismo.

ANTECEDENTES

Consta en autos que el Licenciado Javier Antonio Quintero Rivera, apoderado judicial del señor PEDRO SÁNCHEZ MORÓ, propuso acción constitucional de amparo de garantías fundamentales contra el Auto No.42, dictado el 25 de julio de 2017 por el Juzgado Tercero de Circuito de lo Penal del Tercer Circuito Judicial de Panamá, por estimar que el mismo viola, en perjuicio de su mandante, las garantías fundamentales consagradas en el artículo 32 de la Constitución Política.

En ese sentido, alega el amparista que la norma constitucional fue violentada de manera directa por omisión, toda vez que, con las pruebas aportadas, se demuestra que para el día 25 de julio de 2017, quien ostenta el cargo de Juez Tercero de Circuito de lo Penal del Tercer Circuito Judicial era el licenciado José Hoo Justiniani, no obstante otra persona distinta (Mauricio Ruíz), sin estar designado ni legalmente autorizado para ello, presidió la audiencia preliminar en el proceso penal de marras y abrió causa criminal contra Pedro Sánchez Moró, por presunto delito de peculado.

Por su parte, el licenciado José Hoo, Juez Tercero de Circuito de lo Penal del Tercer Circuito Judicial, mediante Oficio No.2022, remitió el informe requerido respecto de los hechos materia de la acción, en el cual señala que mediante Acuerdo No.261 del 20 de junio de 2017, fue designado por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia para ocupar el cargo de Magistrado Suplente Especial para la fecha en que se dictó el acto acusado. Además, indica que efectuó llamada a la Secretaría del Segundo Tribunal Superior respecto a la designación del

Licenciado Mauricio Ruíz, en su posición y se le indicó que mediante Acuerdo 189 de 24 de julio de 2017, se designó este último como suplente en dicho despacho y que estaba en trámite de firmas.

La acción constitucional en comento fue resuelta por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, mediante sentencia de 21 de octubre de 2015, en la que NO CONCEDE la acción presentada al considerar que el funcionario acusado si era competente para dictar el auto recurrido. En lo medular, se dejan expuestas las consideraciones de la sentencia apelada:

> "De las pruebas que constan en autos se desprende con facilidad, que no le asiste la razón al amparista en cuanto a la alegada violación al debido proceso, toda vez que, con la copia autenticada del Acuerdo No.261 de 20 de junio de 2017 del Pleno de la corte Suprema de Justicia y la respectiva acta de toma de posesión (fs.23 a 25), el magister José Hoo Justiniani, Juez Tercero de Circuito de lo penal del Tercer Circuito Judicial de Panamá, demostró que para el 25 de julio de 2017, fecha en que se celebró la audiencia preliminar dentro del proceso penal seguido al amparista por delito contra la administración pública ostentaba el cargo de magistrado suplente especial, ad honorem, en el Segundo Tribunal Superior.
>
> Asimismo, ante el informe rendido por el funcionario acusado, esta Superioridad requirió, al Segundo Tribunal Superior, copia autenticada del acuerdo por el cual se designaba al Juez suplente en el Juzgado Tercero de Circuito de lo Penal del Tercer Circuito Judicial de Panamá, ante la ausencia del magister José Hoo Justiniani, requerimiento que fue atendido con la remisión de copia autenticada del Acuerdo No.189 de 24 de julio de 2017 por el cual los magistrados del Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de la Provincia de Panamá Oeste, del 24 al 28 de julio de 2017, y nombran al licenciado Mauricio Elías Ruíz Carrasco como Juez Suplente Especial del Juzgado Tercero de Circuito de lo Penal del Tercer Circuito Judicial de la Provincia de Panamá Oeste (f.27).
>
> Con las pruebas descritas ha quedado demostrado, que el juez que presidió la audiencia preliminar y dictó el auto de llamamiento a juicio en contra del amparista era competente para ello." (cfr. f. 34)

FUNDAMENTO DE LA APELACION

El escrito de apelación reposa de foja 38 a 41 del cuaderno de amparo. En el mismo, el apoderado judicial del accionante insiste en que el Auto de Proceder N°42 de 25 de julio de 2017, fue expedido por persona que carecía de competencia para esa finalidad, porque la Dirección de Recursos Humanos del Órgano Judicial certificó que a la fecha de expedición de la resolución de la referencia, el Licenciado Mauricio Ruíz, quien la suscribe, no había sido nombrado para ocupar ese cargo judicial.

En ese sentido, aduce que a foja 16 del cuaderno de amparo, reposa la Nota No.2376-2017 fechada 22 de agosto de 2017, expedida por la Dirección de Recursos Humanos del Órgano Judicial, en la que se hace constar que para el 25 de julio de 2017, el licenciado Mauricio Ruíz, Juez Primero Municipal, Ramo Penal de La Chorrera no registra ninguna designación en otro despacho. Lo que para el recurrente significa que según los registros de la Dirección de Recursos Humanos, el 25 de julio de 2017, el licenciado Mauricio Ruíz, no ostentaba el cargo de Juez Tercero de Circuito de lo Penal del Tercer Circuito Judicial de Panamá y, por tanto, no era competente para expedir la orden acusada de inconstitucional.

Por otro lado, señala que el Tribunal A quo admitió la acción de amparo y solicitó al Licenciado

Mauricio Ruíz, Juez Tercero de Circuito de lo Penal del Tercer Circuito Judicial de Panamá, Suplente Especial, el informe de los hechos conforme el requerimiento establecido en el artículo 2620 del Código Judicial. No obstante, indica que el Oficio No.2022 de 22 de noviembre de 2017, fue suscrito por el Licenciado José Hoo Justiniani, con el cual rinde el informe requerido con motivo de la acción de amparo, cuando no fue éste quien suscribió la orden impugnada, lo que acarrea la nulidad de todo lo actuado.

Asimismo, el apoderado judicial del recurrente señala que a foja 29 reposa un informe Secretarial dirigido a la Magistrada Sustanciadora, en primera instancia, en el que se indica que siguiendo sus instrucciones, se solicitó a la Secretaría del Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, copia autenticada del Acuerdo y Acta de Toma de Posesión en donde nombre al Licenciado Mauricio Ruíz, sin que existe ningún registro de la forma en que los mismos fueron obtenidos para incorporarlos al cuaderno de amparo, porque no consta ninguna comunicación escrita en la que se pueda observar qué funcionario y qué fecha, remitió los documentos de marras al Primer Tribunal Superior.

Por último, solicita a esta Superioridad se consideren los vicios advertidos respecto a la forma en que se ha incorporado a la presente acción de amparo, la prueba consistente en una copia autenticada del Acuerdo No.189, así como el hecho de que se trata de una resolución no emitida por el Pleno del Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial (conforme lo exigen los artículos 119 y 129 del Código Judicial), dado que este elemento es el presupuesto probatorio sobre el que esencialmente descansa la sentencia apelada. Que las falencias de este documento, demandan la revocatoria de la decisión impugnada y la consecuente concesión de la acción de amparo.

CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DEL PLENO

En virtud de la promoción del recurso de apelación, corresponde pronunciarnos respecto a la decisión vertida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial y, por tanto, determinar si la misma se adecua a lo dispuesto en las normas legales sobre la materia.

Lo hasta aquí reseñado revela que el medio de impugnación examinado se propone contra la resolución proferida en primera instancia por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, el 6 de diciembre de 2017, a través de la cual no concedió la acción de amparo de garantías promovida por PEDRO SÁNCHEZ MORÓ contra el Auto de Proceder No.42 de 25 de julio de 2017, proferido por el Juzgado Tercero de Circuito de lo Penal del Tercer Circuito Judicial de Panamá dentro del Proceso penal que se le sigue a los señores Pedro Sánchez Moró y Omar Rugliancich, imputados por la supuesta comisión de un delito contra la Administración Pública.

Observa esta Superioridad que el argumento empleado por el Tribunal primario para no conceder el amparo impetrado, consistió en que “Con las pruebas descritas ha quedado demostrado que el juez que presidió la audiencia preliminar y dictó el auto de llamamiento a juicio en contra del amparista era competente para ello” (cfr. f 34)

No obstante, el recurrente argumenta que el Auto de Proceder No.42 de 25 de julio de 2017, emitido por el Juzgado Tercero de Circuito de lo Penal del Tercer Circuito Judicial, mediante el cual se abre causal criminal contra PEDRO SÁNCHEZ MORÓ, como presunto autor del delito de peculado, fue expedido por persona que carecía de competencia para esa finalidad, porque la Dirección de Recursos Humanos del Órgano

Judicial certificó que, a la fecha de expedición de la resolución acusada, el licenciado MAURICIO RUIZ, quien la suscribe, no había sido nombrado para ocupar ese cargo judicial.

Frente a este escenario, observa la Corte que visible de foja 5 a 14 del cuaderno de amparo reposa el Auto de Proceder No.42 de 25 de julio de 2017, objeto de la acción de amparo de garantías constitucionales que nos ocupa, el cual, efectivamente, fue suscrito por el Licenciado Mauricio Ruíz, como Suplente Especial del Juzgado Tercero de Circuito de lo Penal del Tercer Circuito Judicial de Panamá.

Ahora bien, tal como se indicó en el informe remitido mediante Oficio No.2022 de 22 de noviembre de 2017, por parte del Licenciado José Ho Justiniani, Juez Tercero de Circuito de lo Penal del Tercer Circuito Judicial de Panamá, para el 25 de julio de 2017, fecha en que se dictó el Auto de Proceder No.42, el mismo había sido designado por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, mediante Acuerdo No.261 de 20 de junio de 2017, como Magistrado Suplente Especial, AD-HONOREM (desde el 24 al 28 de julio de 2017), del Segundo Tribunal Superior (Cfr. fs. 23-24)

De igual manera consta que, como consecuencia de lo anterior, los Magistrados del Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, mediante Acuerdo No.189 de 24 de julio de 2017, concedieron licencia con sueldo al Magter. JOSE HOO JUSTINIANI y, en su lugar, se nombró al Licenciado MAURICIO ELÍAS RUÍZ CARRASCO, como Juez Suplente Especial del Juzgado Tercero de Circuito de lo Penal del Tercer Circuito Judicial de la provincia de Panamá, para que se encargue del Despacho, desde el día 24 de julio hasta el 28 de julio de 2017. (resalta el Pleno).

Así las cosas, a juicio de este Tribunal no le asiste la razón al amparista cuando señala que el licenciado Mauricio Ruíz, Juez Primero Municipal, Ramo Penal de La Chorrera, no registra ninguna designación en otro despacho para el 25 de julio de 2017, fecha en que se dictó el acto objeto de la acción constitucional que nos ocupa.

Por consiguiente, esta Superioridad coincide con el criterio expuesto por el Tribunal A quo, en el sentido que ha quedado demostrado que el funcionario acusado sí era competente para dictar el auto recurrido en amparo. Y, en ese sentido, el hecho que tales designaciones no se vean reflejadas en las certificaciones de la Dirección de Recursos Humanos aportadas por el amparista, no conllevan necesariamente la vulneración del debido proceso, pues, como, explicaron tanto la autoridad acusada, como el Tribunal de primera instancia, tratándose de acuerdos que deben firmar tribunales colegiados, su tramitación y remisión a la Dirección de Recursos Humanos pueden resultar demoradas. Criterio distinto de esta Superioridad, sería el caso que tales certificaciones fueran expedidas por los Tribunales a quienes les correspondía realizar tales designaciones, es decir, la autoridad nominadora. Sin embargo, como fue expuesto en párrafos precedentes, consta que tales autoridades hicieron las designaciones para la fecha en que se dictó el Auto acusado.

Por otro lado, cabe recordarle al recurrente que cuando el artículo 2617 del Código Judicial, dispone que en la tramitación de la acción de amparo se considerará como demandado al funcionario que haya dictado la orden cuya revocatoria se pide, debe entenderse que es en función de la investidura, es decir, del carácter que se adquiere con la toma de posesión de ciertos cargos. Y, para el caso que nos ocupa, en el cargo de Juez Tercero de Circuito de lo Penal del Tercer Circuito Judicial de la provincia de Panamá, y no así de la persona que lo haya dictado. Lo cual indica que el informe rendido por el Licenciado Hoo Justiniani, no acarrea ningún tipo de nulidad.

De lo contrario, no pudiera dársele trámite a ninguna acción de amparo en aquellos casos en que la persona que dictó la orden o el acto cuya revocatoria se pide, por ejemplo, ya no ostente la calidad de funcionario público.

Asimismo, cabe señalar que cuando el Primer Tribunal Superior requirió por Secretaría, al Segundo Tribunal, copia autenticada del acuerdo por el cual se designaba al Juez Suplente en el Juzgado Tercero de Circuito de lo Penal del Tercer Circuito Judicial de Panamá, ante la ausencia del Magter. José Hoo Justiniani, lo hizo con el propósito de verificar la supuesta vulneración del debido proceso que alegó el amparista, razón por la cual, mal podría esta actuación considerarse perjuiciosa de los intereses de la parte actora.

Por último, el recurrente pretende indebidamente que esta Superioridad se pronuncie respecto a la legalidad del Acuerdo No.189 de 24 de julio de 2017, por el cual el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, concede una licencia con sueldo, lo que escapa a la competencia decisoria de esta Máxima Corporación de Justicia.

Por consiguiente, analizado el recurso de apelación presentado por el licenciado Quintero, actuando en su calidad de apoderado especial del señor PEDRO SÁNCHEZ MORÓ, el Pleno concluye que se debe confirmar la resolución apelada.

En mérito de lo expuesto, el PLENO DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la decisión proferida el 6 de diciembre de 2017 por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, mediante la cual no concede la acción de amparo de garantías constitucionales propuesta por el licenciado Javier Antonio Quintero Rivera en representación de PEDRO SÁNCHEZ MORÓ contra el Auto de Proceder No.42 de 25 de julio de 2017, proferido por el Juzgado Tercero de Circuito de lo Penal del Tercer Circuito Judicial de Panamá.

Notifíquese,

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

Primera instancia

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR LA FIRMA DE ABOGADOS LAU & DUDLEY, EN REPRESENTACIÓN DE RAAM SHIMON ADY, CONTRA EL AUTO DE CALIFICACIÓN DE DEFECTO SUBSANABLE, DICTADO POR EL DIRECTOR GENERAL DEL REGISTRO PÚBLICO. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	19 de enero de 2018

Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Primera instancia
Expediente: 1107-17(929132017)

Vistos:

La firma de abogados Lau & Dudley, ha presentado acción de Amparo de Garantías Constitucionales en nombre y representación de RAAM SHIMON ADY, contra el Auto de Calificación con Defecto Subsanable, proferido por el Registro Público de Panamá.

A juicio del amparista, esta actuación es contraria a los artículos 47 y 41 (orden establecido por el actor) de la Constitución Política, sobre la base que: "la omisión o renuencia de inscribir el título de propiedad de nuestro representado… impide el perfeccionamiento de su derecho…" y, porque "Esta orden niega de forma rotunda el servicio registral y los beneficios y garantías que amparan el sistema de registro publico (sic) de la propiedad en nuestro país".

Planteados estos aspectos generales de la causa que nos ocupa, corresponde determinar si la misma cumple con los requisitos de forma y presupuestos de procedencia, los cuales son necesarios para continuar con la tramitación de este proceso constitucional extraordinario.

Siendo así, y al remitirnos al expediente, se verifica que según el amparista el acto atacado es "el Auto De Calificacion (sic) con Defecto, en relación al Asiento 33575-2014, hora 06:35:69 PM y que desde el mes de mayo de 2015, que suspende el servicio registral e impide la debida inscripción en dicho Registro…".

Al contrastar esta información con lo obrante en el infolio, surgen las primeras deficiencias que corresponden identificar en esta fase formal.

Tenemos que no existe constancia y, por tanto, no se tiene certeza de la fecha de la emisión de la actuación recurrida, ya que la señalada corresponde al asiento o escritura que se pretende inscribir, y no a la resolución en sí. Y, además de ello, la única referencia que se indica sobre una fecha, es la brindada por el amparista, cuando alude al mes de mayo de 2015, como el momento cuando se suspendió el servicio registral.

Ante esta realidad, no se tiene la certeza de cuándo se emitió la actuación, por tanto, no se puede verificar como corresponde, el requisito vigente establecido en el artículo 2615 del Código Judicial, sobre la inminencia y gravedad del daño. Pero además, y si se tomara en consideración la fecha señalada por el recurrente (mayo del 2015), tampoco se cumpliría con este requisito, ya que nos encontraríamos frente a fecha entre los años 2014 y 2015, lo que revelaría que ha transcurrido mucho más del tiempo que jurisprudencialmente se ha establecido para cumplir con tal formalidad. Misma que no puede considerarse un formalismo, sino un verdadero requisito, y de singular importancia para la tramitación de esta causa, toda vez que la inminencia y gravedad del daño obedece por un lado, al carácter generalmente preventivo de esta acción y, por otro, a su función como mecanismo a través del cual se busca la salvaguarda o protección inmediata de los derechos fundamentales.

Respecto a la importancia de exigir el requisito de inminencia y gravedad del daño, por su repercusión en la naturaleza de esta acción, podemos indicar lo siguiente:

"Igualmente, en Sentencia SU-961 de diciembre 1° de 1999 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), la Corte Constitucional sobre el particular expresó:

Teniendo en cuenta este sentido de proporcionalidad entre medios y fines, la inexistencia de un término de caducidad no puede significar que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto".

…

De esa manera, la Corte ha establecido que si bien la acción de tutela puede ejercerse en cualquier tiempo, ello no significa que el amparo proceda con completa independencia de la demora en la presentación de la petición. Concretamente, ha sostenido que la tutela resulta improcedente cuando la demanda se interpone después de transcurrido un lapso considerable e injustificado desde la fecha en que sucedieron los hechos o viene presentándose la omisión que hipotéticamente afecte los derechos fundamentales del peticionario, pues no es entendible que quien esté padeciendo un serio quebrantamiento contra un derecho de tal calidad retarde la petición de protección acudiendo a un mecanismo precisamente caracterizado por ser preferente, sumario y procurador de inmediato de amparo.

Está claro entonces que el juez constitucional debe verificar que estos presupuestos estén satisfechos en cada caso concreto, de tal forma que la naturaleza de la acción de tutela no se pierda, ni que se la convierta en un momento dado en un mecanismo complementario o adicional de las vías ordinarias, o que se busque con ella abrir un debate cuya real oportunidad se dejó pasar.

Queda establecido entonces que, de acuerdo con reiterada jurisprudencia, la acción de tutela resulta improcedente cuando se interpone de manera extemporánea, esto es, después de haber pasado un lapso razonable desde la ocurrencia de los presuntos hechos que motiven la solicitud de protección, siempre que no medien razones que, frente a las circunstancias del caso concreto, constituyan explicación sustentada de tal demora". (VIVAS LLOREDA, William Yeffer. "Derecho Procesal Constitucional". Ediciones Doctrina y Ley Ltda, 2014. Págs. 69-70).

También es de indicar, que a pesar que el actor presentó lo que se denomina "prueba de la orden impartida", ésta se encuentra identificada en el expediente como "Copia para propósitos informativos solamente" y, en ella, no se puede identificar elementos necesarios para esta acción, como lo son, la seguridad de quien suscribió u ordenó el acto, fecha del mismo, entre otros aspectos.

En concordancia con lo anterior, otro punto a destacar, es que no consta si efectivamente quien emitió el acto impugnado es el Director General del Registro Público, u otro funcionario que pudiera modificar lo relacionado a la competencia para conocer esta acción.

Además de lo planteado, y tal como puede sustraerse de la cita que precede, el juez constitucional debe verificar ciertos aspectos que no contraríen la naturaleza de esta acción. En ese sentido, es importante recordar que el acto recurrido es un auto de calificación de defecto subsanable, el cual, no sólo por su denominación, sino por su contenido, encierra una actuación de valoración y análisis por parte del registrador, la que a la postre, y de admitirse la acción que nos ocupa, conllevaría a que este Tribunal revisara el estudio y ponderación realizada para identificar y determinar la existencia de defectos que impidieran la inscripción de la escritura.

Este aspecto no sólo es contrario a la naturaleza de este proceso, sino que además, pasaría por alto que tal labor (del registrador), por sí sola no evidencia un acto arbitrario o como posible contraventor de los derechos fundamentales, que es un elemento esencial para la procedencia de esta acción. Ello es así, porque esa facultad y deber del registrador viene dado por la ley, específicamente en el artículo 1795 del Código Civil.

Por otro lado, es del caso mencionar que contra decisiones como las atacadas constitucionalmente, se reconocen formas y medios de impugnación, los cuales son específicos para circunstancias como las planteadas, y de las cuales no se alude a su utilización. Hecho que a su vez conllevaría la contravención de otros de los presupuestos formales que establece el artículo 2615 del Código Judicial.

Frente a la concurrencia de estas deficiencias, sobre las cuales se ha detallado su importancia, no puede ser otra la decisión a proferir, que la de no admitir la presente causa.

En consecuencia, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la acción de Amparo de Garantías Constitucionales presentada por la firma de abogados Lau & Dudley, en nombre y representación de RAAM SHIMON ADY, contra el Auto de Calificación con Defecto Subsanable, proferido por el Director General del Registro Público de Panamá.

Notifíquese.

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA

WILFREDO SAENZ F. -- EFRÉN C. TELLO C. -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, PRESENTADA POR LA LICENCIADA ANAYANSI ACEVEDO GONZÁLEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE FÉLIX WING SOLÍS CONTRA LA DECISIÓN VERBAL ADOPTADA LOS DÍAS 9 Y 16 DE NOVIEMBRE DE 2017, POR EL MINISTRO DE AMBIENTE. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, UNO (1) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	01 de marzo de 2018
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Primera instancia
Expediente:	1214-17

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia el Recurso de Amparo de Garantías Constitucionales presentado por la Licenciada ANAYANSI ACEVEDO GONZÁLEZ, actuando en nombre y

representación de FÉLIX WING SOLÍS contra la decisión verbal adoptada los días 9 y 16 de noviembre de 2017, por el Ministro de Ambiente.

Una vez asignada la presente acción de tutela, a través de las reglas de reparto, nos corresponde determinar si la acción propuesta satisface los requerimientos formales de admisibilidad, que exige nuestra Constitución Política, normas vigentes y criterios jurisprudenciales, que al respecto ha dictado esta Corporación de Justicia.

En esta tarea, el Pleno, observa que el acto demandado cuya revocación inmediata se solicita consiste en la "ORDEN DE TRASLADO DE CINCO FUNCIONARIOS DE LA SECRETARÍA GENERAL, proferida por EMILIO LUIS SEMPRIS CEBALLOS, MINISTRO DE AMBIENTE, los días jueves 9 y 16 de noviembre de 2017", que se presume verbal.

Sostiene el amparista en su escrito que la orden antes mencionada, ha trasgredido los artículos 40, 64, 302, 32 , 4, 17 y 18 de la Constitución Política de Panamá, referentes al derecho de toda persona de ejercer cualquier profesión, el derecho al trabajo, los deberes y derechos de los servidores públicos, al debido proceso, todos en concordancia con los artículos 11, 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los Artículos 25 y 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como los artículos 6 y 7 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, "Protocolo de San Salvador".

En lo medular, el concepto de infracción de las normas constitucionales y convencionales que invoca el amparista, giran en torno a que la orden impugnada consistente "en el traslado en forma arbitraria e ilegal de los funcionarios de la Secretaría General de MiAMBIENTE", DORA LISBETH SORIANO LASSO, EDILBERTO LORENZO MORENO JIMÉNEZ Y AZIZA LADRON DE GUEVARA SAVEHI, quienes son titulares de puestos públicos permanentes, afectan los derechos humanos a la libertad de oficio, al trabajo, al ejercicio adecuado de la función pública y al debido proceso.

Con el libelo de la demanda de Amparo, el activador constitucional no aporta el acto impugnado, pues alega que presume que el mismo fue impartido en forma verbal, y de igual manera, hace referencia de algunas noticias en medios televisivos e impresos de circulación nacional, por cuanto que "conforme al artículo 784 del Código Judicial, por ser la orden un hecho público y notorio no requiere ser probado." (foja 26)

Expresado lo anterior, corresponde a esta Superioridad determinar, en esta etapa, si la acción presentada cumple con los requisitos de admisibilidad contemplados en la Constitución, en la ley y desarrollados por la jurisprudencia patria.

Sobre el particular, atendiendo a la naturaleza jurídica de este tipo de acción de tutela de derechos y garantías fundamentales, hemos de referirnos a lo que el Libro IV del Código Judicial, sobre Instituciones de Garantías indica, que estamos frente a un procedimiento propio que obliga a un examen formal para la admisibilidad o rechazo in limine de la acción, lo cual se debe hacer haciendo un cotejo del cumplimiento de los requisitos de procedibilidad y fundamentación de la pretensión, así como la verificación de la legitimación activa y pasiva, además de los presupuestos procesales propios de la acción constitucional invocada.

Siendo así las cosas, una vez revisado el artículo 54 de la Constitución Política de Panamá, en concordancia con el artículo 2615 y siguientes del Código Judicial, con la finalidad de determinar si la demanda incoada satisface los presupuestos para su admisibilidad, el Pleno indica que si bien es cierto, la misma reúne

aparentemente las formalidades mínimas para su acogimiento, se observa que en relación a la legitimidad activa de esta acción, requisito indispensable para la sustanciación de la misma, ha de señalar que el Licenciado FÉLIX WING, no es la persona a que supuestamente le afecta la decisión verbal impugnada.

En este punto, esta Superioridad estima prudente indicar que el activador constitucional confunde la legitimación en la causa con el derecho de acción, y en ese sentido el apoderado judicial del amparista afirma en el libelo de la demanda a foja 4 al señalar que, "aún cuando la orden impugnada no fue expedida en contra de mi poderdante, el mismo está legitimado procesalmente para incoar la presente acción, ya que al tenor literal del precepto constitucional antes transcrito, cualquier persona puede interponer un Amparo a favor de las víctimas de cualquier violación de derechos humanos."

Resulta oportuno aclarar la interpretación que realiza este Pleno, en sus pronunciamientos, en relación a la aseveración que hace el amparista en su demanda, al indicar que "cualquier persona puede interponer un Amparo a favor de las víctimas de cualquier violación de derechos humanos".

En este orden de ideas, es pertinente citar que la Corte Suprema de Justicia en Sentencia de 30 de septiembre de 2015, se ha pronunciado sobre el contenido del artículo 54 de la Constitución Política, manifestando que el Amparo de Garantías no es una acción popular, y que para su promoción se requiere que exista legitimación activa; entendiéndose que sea interpuesta por la persona directamente afecta, ya sea por sí o mediante apoderado judicial; sobre este presupuesto se señaló lo siguiente:

> "En este sentido, en nuestra Constitución, la figura del Amparo está consagrada en el artículo 54 de la Constitución Política de la República, el cual es del tenor siguiente:
>
> "Artículo 54. Toda persona contra la cual se expida o se ejecute, por cualquier servidor público, una orden de hacer o de no hacer, que viole los derechos y garantías que esta Constitución consagra, tendrá derecho a que la orden sea revocada a petición suya o de cualquier persona".
>
> Del contenido de la norma antes citada se infiere que, para la promoción de la Demanda de Amparo, se requiere que exista legitimación activa, es decir, que sea interpuesta por la persona directamente afectada, ya sea por sí o mediante apoderado judicial.
>
> Debe tenerse en cuenta que la acción de Amparo no es una acción popular, por ello, el constituyente, la ubica como un mecanismo procesal de protección de derechos subjetivos y no como un simple mecanismo de garantía objetiva de la Constitución.
>
> Siendo así, resulta claro que, sólo la persona afectada o con un interés legítimo o titular del derecho vulnerado podrá promover, por sí o mediante apoderado judicial, la acción de amparo. (Apelación de Amparo de Garantías Constitucionales. Ricardo Ingram vs Juzgado Primero del Segundo Circuito Judicial, ramo civil. Mag. Oydén Ortega Durán. 11 de octubre de 2010)." (Lo resaltado es del Pleno)

En relación a la legitimación activa, hemos de traer a colación lo que nos expresa el Doctor Heriberto Araúz en su obra "El Proceso Constitucional de Amparo", "No debe confundirse la legitimación en la causa con el llamado derecho de acción, el cual está consagrado por la Ley a favor de cualquier persona, de tal manera que la posibilidad de acudir al órgano jurisdiccional (por ser de índole general, abstracta y pública), no está supeditada a si el demandante tiene o no legitimación, o si éste es o no titular de un derecho material." (ARAÚZ SANCHEZ, Heriberto. El Proceso Constitucional de Amparo: Doctrina y Jurisprudencia. Imprenta Articas, Has Editor. Panamá, 2012. Página 133)

De igual manera, hemos de exteriorizar que tampoco debe confundirse la titularidad del derecho material con la capacidad de ejercicio que es aquella que entraña la posibilidad, aptitud o facultad que tiene el sujeto para desempeñar por sí mismo los derechos de que es titular, en ese sentido expresa el Doctor Araúz que "en el ámbito procesal, la capacidad procesal en la facultad para comparecer en juicio por sí mismo o en representación de otro. Puede sostenerse que la capacidad procesal es una especie de capacidad de ejercicio. De ahí que, sea incapaz para ejercitar por sí mismo sus derechos, no puede comparecer judicialmente sino por conducto de su representante legal." (ibidem)

Siendo ello así, advierte esta Corporación de Justicia que el señor FÉLIX WING, acude ante esta instancia, sin que se le haya conferido la facultad de representación por parte de las personas a quienes supuestamente se les han vulnerado los derechos fundamentales, alegados por la representante judicial del amparista, con la decisión verbal impugnada, consistente en el traslado de los señores DORA LISBETH SORIANO LASSO, EDILBERTO LORENZO MORENO JIMÉNEZ Y AZIZA LADRON DE GUEVARA SAVEHI.

Bajo el contexto descrito, este Tribunal Constitucional considera que lo procedente es no darle curso a la Acción de Amparo presentada por el Licenciado Félix Wing, a través de apoderada judicial, toda vez no tiene legitimación activa; es decir, no ha sido interpuesta por las personas directamente afectadas, ni con la facultad de representación por parte de ellas.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales, presentada por la Licenciada Anayansi Acevedo González, actuando en nombre y representación de FÉLIX WING SOLÍS contra la decisión verbal adoptada los días 9 y 16 de noviembre de 2017, por el Ministro de Ambiente.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- EFRÉN C. TELLO C.-- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE CORDOBA CHEN Y ASOCIADOS, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN CONTRA LA NOTA AL/802/2017 DE 16 DE AGOSTO DE 2017, EMITIDA POR EL DIRECTOR GENERAL DEL REGISTRO PÚBLICO. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, UNO (1) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	01 de marzo de 2018
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Primera instancia
Expediente:	1139-17

Vistos:

La firma forense CÓRDOBA CHEN Y ASOCIADOS, actuando en su propio nombre, ha presentado Acción de Amparo de Garantías Constitucionales contra la Nota AL/802/2017 de 16 de agosto de 2017, emitida por el Director General del Registro Público.

I. Admisibilidad de la Acción de Amparo

Con el objeto de decidir sobre la admisibilidad de esta iniciativa constitucional, se procede a examinar si el libelo de amparo cumple con los requisitos formales que establece la Constitución Nacional y los artículos 101, 665, 2615 y 2619 del Código Judicial, requisitos que han sido ampliamente interpretados por esta Máxima Corporación de Justicia.

En esa dirección, al pasar revista del libelo de demanda, es preciso señalar que surgen varios aspectos importantes que merecen especial atención. En primer lugar, la accionante señala que el Amparo de Garantías Constitucionales se dirige contra la Nota AL/802/2017 de 16 de agosto de 2017, emitida por el Director General del Registro Público, por la cual se le informa que "la solicitud de Nota Marginal de Advertencia no procede, toda vez que las mismas se fundamentan en una mala inscripción por parte del Registro Público de Panamá y en el caso que nos ocupa no existió."

La amparista al promover la presente acción constitucional señala que se han conculcado y lesionado las garantías fundamentales contenidas en los artículos 17 y 32 de la Constitución Política, así como del artículo 8 de la Convención Americana de los Derechos Humanos, dado que el acto administrativo no fue motivado, el cual no asegura el reconocimiento de los derechos adquiridos por la ley substancial y que no asegura la efectividad de los derechos y deberes individuales y sociales. Además, expone que el acto administrativo emitido por la autoridad u organismo público, para ser garantista del debido proceso, debe contener los elementos esenciales del miso, competencia, objeto, finalidad, causa, motivación, procedimiento y forma, los cuales se encuentran debidamente establecidos en el artículo 201 del Código Judicial.

Ahora bien, observa esta Corporación que no consta en el expediente una orden o un acto que afecte a la amparista CORDOBA CHEN Y ASOCIADOS. El texto literal de la Nota AL/802/2017 de 16 de agosto de 2017, contra la que se dirige el amparo de garantías constitucionales, informa a la licenciada María Eduarda Córdoba Chen, de la firma forense Córdoba Chen & Asociados que, respecto al memorial de fecha 11 de julio de 2017, presentado por ésta, en la cual solicitó la colocación de una nota marginal de Advertencia sobre los asientos No.82800-2008, No.235184-2009, No.2645-2010, No.31754-2010, No. 69255-2010 y No.238162-2015, no se determinaron errores en la inscripción de los mismos, por lo que no procedía la anotación de Marginal de Advertencia.

Lo cual indica que si bien la amparista señala en el libelo de amparo que presentó ante el Registro Público de Panamá, el 11 de julio de 2017, solicitud de Marginal de Advertencia sobre los asientos descritos en el párrafo anterior, no ha aportado prueba idónea sobre la condición en que presentó dicha solicitud, de lo que resulta que no ha probado el derecho o interés legítimo de rango constitucional que le haya sido vulnerado. Y ello es así, pues de la documentación adjunta, se observa que el memorial presentado ante el Registro Público por la sociedad civil Córdoba Chen & Asociados, hace referencia de la relación contractual entre las sociedades SUNSET POINT INC. y M TEK LATIN AMERICA INC., y de esta última con la sociedad PUNTA VOLCÁN

DEVELOPMENT CORP., es decir, que guardan relación con sociedades mercantiles distintas de la persona del amparista CORDOBA CHEN Y ASOCIADOS.

Sobre el particular, la jurisprudencia de esta Corporación de Justicia ha sido contante en señalar que uno de los presupuestos indispensables para darle curso a la demanda de amparo, es el relativo a la legitimación activa, es decir, verificar si la persona que recurre a través de esta extraordinaria vía, resulta directamente afectada en sus derechos por el acto u orden impugnada o tiene un interés legítimo, lo que implica que contra el amparista se haya expedido o ejecutado una orden de hacer o no hacer, y también concurre cuando la persona "...tiene un interés legítimo en la revocatoria del acto...". (Resoluciones del Pleno de la Corte Suprema de Pleno de mayo de 2007, 18 de marzo de 2008 y 9 de marzo de 2009).

Así las cosas, en el caso que nos ocupa, la amparista Córdoba Chen y Asociados no resulta afectada en sus garantías fundamentales por el contenido de la nota AL/802/2017 de 16 de agosto de 2017, así como tampoco acredita que actúa en representación de la persona afectada. Por tanto, carece de legitimidad de personería para promover la presente acción.

Indicado lo anterior, el Tribunal de Amparo es del criterio que la presente acción no debe ser admitida, debido a las deficiencias que presenta.

En consecuencia, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la acción de Amparo de Garantías Constitucionales presentada por la firma forense CÓRDOBA CHEN Y ASOCIADOS, actuando en su propio nombre y representación contra la Nota AL/802/2017 de 16 de agosto de 2017, emitida por el Director General del Registro Público de Panamá.

Notifíquese,

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- EFRÉN C. TELLO C. -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTIAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE CHUNG, RAMOS RIVERA & ASOCIADOS, EN REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD RESIDENCIAL SANTA FE, S. A., CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 28 DE JUNIO DE 2017, EMITIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL SEGUNDO DISTRITO JUDICIAL (COCLE Y VERAGUAS). PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, OCHO (08) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harry Alberto Díaz González
Fecha:	08 de marzo de 2018
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Primera instancia
Expediente:	951-17

VISTOS:

Para resolver sobre su admisibilidad, conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida por la firma forense CHUNG, RAMOS, RIVERA & ASOCIADOS, actuando en nombre y representación de la sociedad RESIDENCIAL SANTA FE, S..A., contra la Resolución de 28 de junio de 2017, proferida por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial (Coclé y Veraguas).

Con el objeto de decidir sobre la admisibilidad de esta iniciativa constitucional, se procede a examinar si el libelo de amparo cumple con los presupuestos formales que establecen los artículos 54 y 207 de la Constitución Nacional, y los artículos 101, 665, 2615 y 2619 del Código Judicial, requisitos que han sido ampliamente interpretados por esta Máxima Corporación de Justicia.

En este sentido, se aprecia que el escrito reúne los requisitos comunes que la ley exige a toda demanda, además de establecer la mención expresa de la orden impugnada, el nombre del funcionario que la impartió, y los hechos en que se funda su pretensión.

La demanda igual cumple con la presentación del acto impartido, a saber, la Resolución de 28 de junio de 2017 emitida por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial (Coclé y Veraguas), que declaró no probada la excepción de caducidad o prescripción de la acción, formulada por RESIDENCIAL SANTA FE S.A., en el Proceso Oral sobre Impugnación de Asamblea Accionistas presentada por ALEXIS BOTACIO GUILLÉN vs RESIDENCIAL SANTA FE, S.A.

La amparista manifestó que mediante la Sentencia Civil N°25 de 6 de marzo de 2017, el Juzgado Primero de Circuito Judicial de Veraguas, Ramo Civil, declaró probada la excepción de caducidad o prescripción de la acción de impugnación de las actas de las Asambleas Extraordinarias de Accionistas promovida por ALEXIS BOTACIO contra RESIDENCIAL SANTA FE, S.A; ordenó acumular la excepción al proceso principal, y el archivo del proceso.

Indicó que contra dicha resolución, ALEXIS BOTACIO interpuso recurso de apelación ante el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial (Coclé y Veraguas), y mediante la Resolución de 28 de junio de 2017, dicha instancia dispuso DECLARAR NO PROBADA la excepción de caducidad o de prescripción de la acción, fijó costas a la parte demandada y excepcionante y ordenó la continuación del proceso. La amparista señala que la citada resolución viola las garantías contempladas en la Constitución Política de la República de Panamá, en este caso, el derecho fundamental a la defensa entre las partes, para no dejarlas en la indefensión. Señala que el Tribunal Superior entró a valorar elementos de fondo tales como, si el señor ALEXIS BOTACIO GUILLÉN es o no accionista de la empresa, lo cual a su juicio son aspectos que deben ser valorados en la sentencia de fondo. Por lo que considera, este pronunciamiento condiciona o dirige la decisión del juez de primera instancia pues conoce el criterio que ha manifestado su superior en una resolución previa.

Manifiesta que el Tribunal de Segunda instancia sólo debió preocuparse en su fallo de establecer si la demanda fue presentada dentro del término de Ley o por el contrario, si confirmaba el criterio de primera instancia. La amparista refiere que el Tribunal se extralimitó y que prácticamente le está diciendo al juzgador de primera instancia cómo debe fallar y además, deja en indefensión a una de las partes. Señala también que las costas impuestas por el Tribunal Superior no parecen corresponderse con el fallo de un incidente sino con el de una sentencia de fondo. De igual manera, sostiene que al ordenar el tribunal de segunda instancia que se

continúe el proceso, le está ordenando al tribunal inferior que dicte una segunda sentencia dentro de un mismo proceso. Indica que debió decidirse en la sentencia de fondo pues se les ha dejado en indefensión ya que pareciese que el superior ha marcado prematuramente el camino por donde debe dictar el inferior su fallo. Y que a pesar que se dictó una sentencia por el tribunal de primera instancia, el tribunal superior le ordena continuar con el proceso, lo que no tiene asidero jurídico en nuestro procedimiento civil.

La activadora constitucional alegó la infracción del artículo 32 de la Constitución Política, en concepto de violación directa por omisión,pues manifiesta que es un derecho fundamental de las partes que se le respete el garantía de defensa, que se le dé la oportunidad de concurrir al proceso a defenderse, de aportar pruebas que considere obran a su favor y solicitar aquellas que le beneficien en su actividad de defensa. Indica que en este fallo, a su mandante se le dejó en indefensión.

Una vez revisados el artículo 54 de la Constitución Política, los artículos 2615 y siguientes del Código Judicial, para determinar si el libelo de amparo propuesto satisface las exigencias de admisibilidad, este Pleno ha observado que los argumentos de la amparista están orientados a objetar el juicio de valor expuesto por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial (Coclé y Veraguas), más que alegar alguna violación directa de la Constitución Política y las garantías fundamental alegada. Es claro, que el principal argumento que se expone en el libelo de demanda, se dirige a que este Tribunal de Amparo examine la valoración que llevó a cabo el Tribunal Superior, lo que no comprende los objetivos de la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales, pues esta acción constitucional extraordinaria no debe ser considerada como una tercera instancia, para lograr que otro tribunal revise la valoración y la decisión tomada.

Así, la procedencia o no de la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales contra las valoraciones que se hagan en los actos impugnados, depende en cada caso de que exista o no la apariencia que tal valoración desconoce, restringe, amenaza o de algún modo vulnera algún derecho fundamental, que amerite que su contenido sea revisado en sede de amparo. El Pleno se ha pronunciado en reiteradas ocasiones, respecto a la insistencia de utilizar la Acción de Amparo como una tercera instancia, tal como en el Fallo de fecha 27 de abril de 2009:

> "En ese sentido, el Pleno ha sostenido de forma reiterada, que la acción constitucional de amparo de garantías no es un medio de impugnación adicional a los previstos por el ordenamiento propio de cada procedimiento judicial o administrativo, una especie de tercera instancia, sino un cauce procesal de naturaleza constitucional para revocar actos de autoridad dictados o expedidos en violación de derechos de naturaleza fundamental, desde el punto de vista constitucional, y que se encuentran recogidos en el Título III de nuestra Carta Fundamental, y, desde el punto de vista de la garantía que estima vulnerada el proponente de la acción, por el desconocimiento del derecho de defensa o la pretermisión de trámites esenciales de un procedimiento legalmente establecido, en términos generales."

Si bien, la amparista cumplió con algunos de los requisitos mínimos para la acción de amparo, en cuanto a los hechos que dan origen a la pretensión y el derecho fundamental que se estima infringido y el concepto de infracción, no se demuestra cuál es la posible vulneración a los derechos y garantías fundamentales; por el contrario, se busca que esta Corporación de Justicia dirima una controversia de índole legal que guarda relación con el criterio jurídico que utilizó el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial (Coclé y Veraguas) para decidir en segunda instancia sobre una excepción, lo que no corresponde a la materia que tutela la acción de amparo.

En consecuencia, esta Superioridad estima que lo procedente en este caso es inadmitir la presente acción de amparo, y hacia ello se dirige.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida por la firma forense CHUNG, RAMOS RIVERA & ASOCIADOS, en representación de la sociedad RESIDENCIAL SANTA FE, S.A., contra la Resolución de 28 de junio de 2017, emitida por el TRIBUNAL SUPERIOR DEL SEGUNDO DISTRITO JUDICIAL (COCLE Y VERAGUAS).

Notifíquese,

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ

EFRÉN TELLO C.-- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE PATTON, MORENO Y ASVAT, APODERADOS JUDICIALES DE AIRCRAFT SERVICES INTERNATIONAL, INC.; MENZIES AVIATION FUELLING PANAMA, INC. Y MENZIES AVIATION (USA), INC., CONTRA LA RESOLUCIÓN NO. DF-1060-2017 DE FECHA 1 DE SEPTIEMBRE DE 2017, PROFERIDA POR LA DIRECCIÓN GENERAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harry Alberto Díaz González
Fecha:	13 de marzo de 2018
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Primera instancia
Expediente:	1095-17

VISTOS:

La firma forense PATTON, MORENO Y ASVAT, actuando en nombre y representación del “CONSORCIO MENZIEZ AVIATION”, integrado por las sociedades AIRCRAFT SERVICES INTERNATIONAL, INC.; MENZIES AVIATION FUELLING PANAMA, INC. Y MENZIES AVIATION (USA), INC., ha interpuesto acción de Amparo de Garantías Constitucionales contra el acto contenido en la Resolución No. DF-1060-2017 de 1 de septiembre de 2017, dictada por la Dirección General de Contrataciones Públicas de la República de Panamá, cuyo texto dispone lo siguiente, en su parte pertinente:

RESUELVE:

PRIMERO: NO ADMITIR la Acción de Reclamo presentada por la firma forense PATTON, MORENO & ASVAT, en representación del CONSORCIO MENZIES AVIATION, de la Licitación Pública No. 002-17-CONCE, convocado por TOCUMEN, S. A., para la operación y mantenimiento de depósitos de combustible (tank Farm) de aviación y sistemas y la explotación comercial del negocio de suministro de combustible y lubricante de aviación ("into-plane") en el Aeropuerto Internacional de Tocumen y cuatro aeropuertos regionales (Scarlett Martínez – Río Hato; Aeropuerto Internacional Panamá Pacífico; Enrique Malek - Dvid (sic) y Aeropuerto Enrique A. Jiménez – Colón)

SEGUNDO: ORDENAR el archivo del expediente de la Acción de Reclamo interpuesta por el CONSORCIO MENZIES AVIATON (sic) contra el Acto Público enunciado en el punto primero.

TERCERO: PUBLICAR la presente Resolución en los términos previstos en el Texto Único de la Ley N°22 de 27 de junio de 2006.

CUARTO: ADVERTIR que la presente Resolución no admite recurso alguno, conforme lo que establece el Artículo 128 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006.

PRETENSIÓN DE LA PARTE ACTORA

Manifiesta el activador constitucional que el "CONSORCIO MENZIEZ AVIATION", que está integrado por las siguientes personas jurídicas: AIRCRAFT SERVICES INTERNATIONAL, INC., sociedad extranjera constituida bajo las leyes de Delaware, Estados Unidos de América, desde el 2 de abril de 1967, con número de identificación fiscal 38-1844892, con domicilio en 251 Little Falls Drive, Wilmington, Delaware 19808, New Castle County, Estados Unidos de América; MENZIES AVIATION FUELLING PANAMA, INC., sociedad anónima constituida bajo las leyes de la República de Panamá, debidamente inscrita a Folio 706526, de la Sección de Micropelículas (Mercantil) del Registro Público, con domicilio en Aeropuerto Internacional de Tocumen, ciudad de Panamá, República de Panamá; y MENZIES AVIATION (USA), INC., sociedad extranjera constituidas bajo las leyes de Delaware, Estados Unidos de América desde el 15 de enero de 1968, con número de identificación fiscal 23-1707864, con domicilio en 251 Little Falls Drive, Wilmington, Delaware 19808, New Castle County, Estados Unidos de América, participó como consorcio licitante de la Licitación Pública No. 002-17-Conce, convocada por AEROPUERTO INTERNACIONAL DE TOCUMEN, S.A., para la operación y mantenimiento de depósitos de combustible (Tank Farm) de aviación y sistemas y la explotación comercial del negocio de suministro de combustible y lubricante de aviación ("into-plane") en el Aeropuerto Internacional de Tocumen y cuatro aeropuertos regionales (Scarlett Martínez – Río Hato; Aeropuerto Internacional Panamá Pacífico; Enrique Malek – Chiriquí y Aeropuerto Enrique A. Jiménez – Colón).

Señala que, durante el transcurso de la licitación, fueron adoptadas decisiones que perjudicaron los intereses y derechos del "CONSORCIO MENZIEZ AVIATION", por lo que comparecieron ante la Dirección General de Contrataciones Públicas con el fin de entablar acción de reclamo contra la referida licitación.

Sin embargo, la Dirección General de Contrataciones Públicas, mediante Resolución No. DF-1060-2017 de 1 de septiembre de 2017, dictó la orden atacada en sede de amparo, que en lo medular dispone lo siguiente:

"No obstante, es sabido por los reclamantes que el AEROPUERTO INTERNACIONAL DE TOCUMEN, S.A. se rige bajo los parámetros de la Ley 23 de 29 de enero de 2003, "que dicta el marco regulatorio para la administración de los aeropuertos y aeródromos de Panamá", y en su artículo 27 de la referida Ley, señala que se aplicará los procedimientos de contratación que establezca su Junta Directiva y

> que para el caso de la licitación pública enunciada, dicho procedimiento se encuentra reglamentado en la Resolución No. 005-JD-17 de 11 de enero de 2017: "Por la cual se establece los procedimientos, requisitos y demás mecanismos de contratación con terceros sobre las concesiones de los servicios aeronáuticos aeroportuarios y no aeronáuticos".
>
> En base a ello, esta Dirección estima que la Acción de Reclamo presentada por la firma forense PATTON, MORENO Y ASVAT, no supera la etapa de admisibilidad toda vez que el procedimiento de la referida contratación pública, no se enmarca dentro del ámbito de aplicación del artículo 1 de la Ley 22 de 2006, que regula las contrataciones públicas; por lo que mal puede la Dirección General de Contrataciones Públicas, conocer los puntos expuestos en la acción, ya que no tiene competencia alguna."

A juicio del accionante, la resolución amparada vulnera la garantía constitucional del debido proceso contenida en el artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá de forma directa por omisión, toda vez que la Dirección General de Contrataciones Públicas sí era competente para conocer de la acción de reclamo entablada, y al no hacerlo le ha negado el acceso a la justicia, en materia de impugnación de contrataciones públicas, al "CONSORCIO MENZIEZ AVIATION".

Al respecto, indica que la sociedad anónima AEROPUERTO INTERNACIONAL DE TOCUMEN, S.A., fue creada en virtud de las disposiciones de la Ley 23 de 29 de enero de 2003, "que dicta el marco regulatorio para la administración de los aeropuertos y aeródromos de Panamá", y las acciones de dicha sociedad son en un cien por ciento (100%) propiedad del Estado panameño.

Explica que el artículo 21 de dicha normativa dispone que a las contrataciones de las empresas administradores de aeropuertos se les aplicarán las disposiciones de la ley sobre contrataciones públicas. En virtud de ello, el artículo 1 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública en la República de Panamá, establece que se regularán por esta ley las sociedades anónimas en las que el Estado sea propietario del cincuenta y un por ciento (51%) o más de sus acciones o patrimonio, y esto incluye los contratos públicos en los que incurran estas sociedades para la prestación de servicios. Por ende, los procesos de licitación pública que lleve a cabo AEROPUERTO INTERNACIONAL DE TOCUMEN, S.A., son impugnables en la esfera administrativa mediante acciones de reclamo, ante la Dirección General de Contrataciones Públicas.

Concluye el amparista argumentando que la Dirección General de Contrataciones Públicas, al emitir la resolución amparada, se rehusó a conocer de un asunto o negocio de su exclusiva competencia, por lo que vulneró el derecho fundamental a ser juzgado por autoridad competente.

RESPUESTA DE LA AUTORIDAD DEMANDADA

Cumpliendo con los rigores del proceso de amparo de garantías constitucionales, una vez admitida la acción, se solicitó a la autoridad demandada el envío de la actuación o en su defecto, un informe acerca de los hechos materia del amparo en cuestión.

Mediante Oficio No. DGCP-DS-DJ-770-2017 de 4 de diciembre de 2017, el licenciado Eduardo Francisco Corro, Director General de la Dirección General de Contrataciones Públicas, remitió copias de las actuaciones realizadas por esta entidad en la Acción de reclamo presentada dentro de la Licitación Pública No. 002-17-Conce "para la operación y mantenimiento de depósitos de combustible (Tank Farm) de aviación y sistemas y la explotación comercial del negocio de suministro de combustible y lubricante de aviación ("into-

plane”) en el Aeropuerto Internacional de Tocumen y cuatro aeropuertos regionales (Scarlett Martínez – Río Hato; Aeropuerto Internacional Panamá Pacífico; Enrique Malek – Chiriquí y Aeropuerto Enrique A. Jiménez – Colón)”.

CONSIDERACIONES DEL PLENO

Conocido el contenido de la resolución objeto de amparo, corresponde a esta Superioridad examinar en sede constitucional si el acto dictado por la autoridad demandada efectivamente tiene visos de ilegalidad, que puedan considerarse infractores de una garantía fundamental como lo es el debido proceso, tal como asevera la promotora constitucional.

Cabe destacar, que la garantía del debido proceso que incorpora la Constitución Política en su artículo 32, tiene una consolidada existencia en nuestro Estado de Derecho como institución fundamental garantizadora de los derechos fundamentales, en todas nuestras Cartas Constitucionales, y ha sido objeto de copiosísima jurisprudencia por parte de este Pleno. Consiste, como ha puntualizado el otrora Magistrado Arturo Hoyos, en "una institución instrumental en virtud de la cual debe asegurarse a las partes en todo proceso -legalmente establecido y que se desarrolle sin dilaciones injustificadas- oportunidad razonable de ser oídas por un tribunal competente, predeterminado por la ley, independiente e imparcial, de pronunciarse respecto de las pretensiones y manifestaciones de la parte contraria, de aportar pruebas lícitas relacionadas con el objeto del proceso y de contradecir las aportadas por el contraparte, de hacer uso de los medios de impugnación consagrados por ley contra resoluciones judiciales motivadas y conformes a derecho, de tal manera que las personas puedan defender efectivamente sus derechos" (HOYOS, ARTURO. "El Debido Proceso," Editorial Temis, S. A. Santa Fe de Bogotá-Colombia, 1996, pág.54).

Básicamente, la disconformidad del amparista con la resolución demandada radica en el hecho que considera que la misma infringe el debido proceso contenido en el artículo 32 de la Constitución Política, en concepto de violación directa por omisión, por no pronunciarse la Dirección General de Contrataciones Públicas sobre un tema que es de su exclusiva competencia, como lo es la acción de reclamo dentro de una licitación pública.

Al respecto, esta Corporación de Justicia estima necesario transcribir el texto íntegro del artículo 21 de la Ley No. 23 de 29 de enero de 2003:

> Artículo 21. La adquisición de materiales y la contratación de obras o servicios, se ejecutarán de conformidad con lo dispuesto en la presente Ley y con el reglamento que al efecto expida el Consejo de Gabinete, que se guiará en su formulación por los principios de eficiencia, transparencia y trato igualitario. La Ley sobre Contratación Pública tendrá carácter supletorio en su aplicación.

Del citado artículo se desprende de manera diáfana, que contrario a lo indicado por el amparista, la Ley de Contrataciones Públicas se aplicará supletoriamente, por tanto, solo resulta aplicable en lo no previsto por la Ley especial existente, esta es, la Ley No. 23 de 29 de enero de 2003, “que dicta el marco regulatorio para la administración de los aeropuertos y aeródromos de Panamá”.

Respecto de las reclamaciones y la entidad competente para resolver las mismas, la Resolución No.005-JD-17 de 11 de enero de 2017, "por la cual se establecen los procedimientos, requisitos y demás mecanismos de contratación con terceros sobre las concesiones de servicios aeronáuticos, aeroportuarios y servicios no aeronáuticos" entra a regular esta materia en su artículo 33, que dispone:

> Artículo 33: Cualquier disputa que resulte en relación a los contratos de concesión será resuelta por la Junta Directiva de AITSA.

En el caso en estudio se evidencia que la Resolución No. DF-1060-2017 de 1 de septiembre de 2017, emitida por la Dirección General de Contrataciones Públicas, fundamenta la inadmisión de la acción de reclamo incoada por el "CONSORCIO MENZIEZ AVIATION" en que existe un ente competente para conocer de las reclamaciones relacionadas a los contratos de concesión de servicios aeronáuticos, aeroportuarios y servicios no aeronáuticos, que es la Junta Directiva de AEROPUERTO INTERNACIONAL DE TOCUMEN, S.A. Lo anterior quiere decir, que la decisión adoptada por la autoridad demandada se apegó a derecho, pues efectivamente no era competente para conocer de la acción de reclamo incoada por la firma forense PATTON, MORENO Y ASVAT, dentro de la Licitación Pública No. 002-17-Conce, convocada por AEROPUERTO INTERNACIONAL DE TOCUMEN, S.A., para la operación y mantenimiento de depósitos de combustible (Tank Farm) de aviación y sistemas y la explotación comercial del negocio de suministro de combustible y lubricante de aviación ("into-plane") en el Aeropuerto Internacional de Tocumen y cuatro aeropuertos regionales (Scarlett Martínez – Río Hato; Aeropuerto Internacional Panamá Pacífico; Enrique Malek – Chiriquí y Aeropuerto Enrique A. Jiménez – Colón).

Es claro que el debido proceso tiene en nuestro país un rango Constitucional y debe analizarse tanto como lo señala la Constitución en su artículo 32, pero también en concordancia con en el derecho internacional de los derechos humanos y específicamente el Pacto de San José que exige el cumplimiento de algunas garantías en la actuación de todo el que administra justicia, garantías éstas que están en el artículo 8 y 25 del Pacto de San José.

Lo anterior significa que no se puede argumentar violación al debido proceso por parte de la Dirección General de Contrataciones Públicas cuando ésta no era competente para conocer de la acción de reclamo en comento, de conformidad a lo establecido en la Ley No. 23 de 29 de enero de 2003, y la Resolución No. 005-JD-17 de 11 de enero de 2017.

Esta Superioridad estima que la actuación de la Dirección General de Contrataciones Públicas no conculca de manera alguna la garantía constitucional del debido proceso, ya que actuó, de conformidad a lo establecido en la normativa precitada, por lo que se colige que el acto atacado a través de esta acción de amparo no es violatorio del artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá. En consecuencia, lo que en derecho corresponde es no conceder la acción promovida, y a ello se procede.

PARTE RESOLUTIVA

Por las consideraciones antes expuestas, la CORTE SUPREMA, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CONCEDE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales interpuesta por la firma forense PATTON, MORENO Y ASVAT, apoderados judiciales de

"CONSORCIO MENZIEZ AVIATION", contra la Resolución No. DF-1060-2017 de 1 de septiembre de 2017, proferida por la Dirección General de Contrataciones Públicas.

Notifíquese,

HARRY A. DÍAZ
LUIS R. FÁBREGA S. -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS -- CECILIO CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN DE LEÓN BATISTA
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JACINTO GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JOSÉ EDUARDO FIGUEROA ALVEO, CONTRA EL VISTO DE 25 DE OCTUBRE DE 2017, DICTADO POR EL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	15 de marzo de 2018
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Primera instancia
Expediente:	32-18(129722018)

Vistos:

El licenciado Jacinto González Rodríguez, actuando en nombre y representación de JOSÉ EDUARDO FIGUEROA ALVEO, ha presentado acción de Amparo de Garantías Constitucionales contra el "visto del 25 de octubre de 2017", dictado por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial.

Según las constancias del caso, mediante el acto que se impugna el tribunal señalado dispuso declarar extemporáneo "los escritos de anuncio y presentación de pruebas en segunda instancia", y declara desierto el recurso de apelación que se había promovido.

Considera el actor, que estas decisiones contravienen los artículos 17 y 32 de la Constitución Política, así como el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Ello, sobre la base que con dicha decisión no se le garantiza la efectividad de los derechos al amparista, quien ha probado la ilegalidad de una escritura pública. Aunado a que dentro del expediente, se encuentran las pruebas sobre una ilegalidad que se ha cometido en el proceso (ordinario de nulidad de testamento), entre otros planteamientos.

Consideraciones y decisión del Pleno:

Desarrollados algunos aspectos generales de la causa que nos ocupa, se procede a verificar y determinar si el presente proceso cumple con los requerimientos formales y los presupuestos de procedencia intrínsecos de esta materia.

Siendo así, debe recordarse que acciones como la que se analiza, son de conocimiento del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, por tanto, el libelo correspondiente debe dirigirse al Presidente de este tribunal, tal y como lo establece el artículo 101 del Código Judicial. Aspecto este que ha incumplido el recurrente.

Además de este aspecto, es importante recordar que el acto recurrido se identifica como "vistos". No obstante, y a fin de aclarar un aspecto netamente académico, los "vistos" son parte de la estructura de algunas resoluciones judiciales, pero no constituyen en sí un acto, actuación o resolución judicial (proveídos, providencia, autos o sentencias).

Por otro lado, y luego de analizar los conceptos de infracción, se arriba a la conclusión preliminar de que éstos no se constituyen como tal o, en otras ocasiones, este apartado faltó.

A nuestro juicio, no existen verdaderos conceptos de infracción, porque en lo que se desarrolla respecto al artículo 17 constitucional, simplemente se señala que el acto recurrido no garantiza la efectividad de los derechos del amparista, quien probó la ilegalidad de una escritura pública.

Evidentemente, tales argumentos en forma alguna permiten identificar de qué forma se surtió el choque entre el acto recurrido y la disposición constitucional señalada. Se plantea que existe una vulneración, pero sin señalar cómo o por qué. El argumento de haber probado la ilegalidad de una escritura pública, en forma alguna cumple este requerimiento, por el contrario, lo que trae a colación es un aspecto de legalidad que no es atendible a través de esta acción constitucional, pero además, se refiere a un hecho que no recoge o es consecuencia del acto que se ha identificado como atacado a través de este amparo de garantías constitucionales (lo impugnado dispone la extemporaneidad de las pruebas de segunda instancia, y desierto el recurso de apelación). A su vez, esta circunstancia pone de relieve que no existe una debida identificación entre lo que se ataca, lo que se sustenta y lo que se pretende. Unidad ésta que es vital para poder que los tribunales de justicia decidan sin incurrir en deficiencias como la ultra petita, citra petita y otros.

En relación al artículo 32 de la Constitución Política, se incurre en la misma deficiencia antes señalada, donde nuevamente y de forma abstracta se alude a una vulneración al debido proceso, pero sin precisar o referir argumento alguno respecto al contenido o fundamento del acto recurrido, frente al artículo constitucional. Nuevamente, se alude al hecho de haberse presentado una serie de pruebas y lo que con ellas se probó, soslayando como hemos adelantado, que este no es un aspecto que viene dado en la resolución amparada, por tanto, plantea aspectos ajenos a los que son de conocimiento de esta institución constitucional.

Adicional a esto, sólo se menciona que el recurso de apelación (que se está declarando extemporáneo), fue presentado en debida forma.

Evidentemente, ninguno de estos argumentos plantean un desarrollo efectivo y correcto de lo que es el concepto de infracción. Siendo así, la deficiencia respecto al concepto de infracción, conlleva a señalar que se ha incumplido con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 2619 del Código Judicial.

Por último, también se señaló la supuesta vulneración del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derecho Humanos (nombre correcto, y no Convención Interamericana de Derechos Humanos, como se señala en el libelo), sin embargo, sobre este no se desarrolla ninguna explicación o posible concepto de infracción.

Así pues, con lo antes indicado el actor soslaya que el apartado referente al concepto de infracción, es el de mayor relevancia para la causa que nos ocupa y, por ello, se debe realizar una explicación clara, basada en argumentos debidamente estructurados y con lógica jurídica, alejados de planteamientos legalistas, de interpretación normativa o de valoración probatoria (salvo las excepciones que sobre el particular se han desarrollado), donde se plasme la incidencia de la actuación atacada sobre las normas constitucionales.

El otro aspecto a considerar, es que lo aquí recurrido es la decisión de haberse declarado extemporáneos los escritos de presentación de pruebas en segunda instancia, y desierto el recurso de apelación.

Frente a esto, y ante la ya mencionada falta de un verdadero concepto de infracción, observa esta Corporación de Justicia que la pretensión que se plantea no reviste o representa ese carácter constitucional que se requiere para este tipo de acción. Ello es así, porque sin entrar en consideraciones de fondo, hay que tener claro que la extemporaneidad no es sólo una facultad y un deber del juzgador, sino que esta decisión por sí sola no representa una actuación arbitraria. Además, esta figura está contemplada para cuando el recurrente inclumple con el término legal para recurrir o acceder a los tribunales. Es una sanción legal por una conducta del actor, por tanto, pretender que a través de esta acción se revoque una decisión judicial por un actuar que corresponde al amparista (ya que no desarrolla ningún argumento de cómo el tribunal actuó arbitrariamente al dictar esa decisión o en qué o cómo se equivocó), no plantea una controversia constitucional. A lo que aquí se aspira, es a que se declare responsable al Tribunal, por una actuación o error del amparista. Hecho que evidentemente no reviste ninguna situación de naturaleza constitucional, indispensable para poder admitir este proceso.

Indicado lo anterior, y como quiera dentro de la causa que nos ocupa concurren deficiencias, algunas de las cuales contrarían la naturaleza misma y el objeto de esta acción, se procede a inadmitirla.

En mérito de lo expuesto, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la acción de Amparo de Garantías Constitucionales presentada por el licenciado Jacinto González Rodríguez, actuando en nombre y representación de JOSÉ EDUARDO FIGUEROA ALVEO, ha presentado acción de Amparo de Garantías Constitucionales contra el "visto del 25 de octubre de 2017", dictado por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial.

Notifíquese.

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- EFRÉN C. TELLO C.-- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE BUFETE HERRERA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACION DE YEYDI MAILIN ORTEGA MORÁN, CONTRA LA SENTENCIA NO.047-PJCD-15-2017 DE 5 DE JUNIO DE 2017, DICTADA POR LA JUNTA DE CONCILIACION Y DECISION NO.15 DEL MINISTERIO DE

TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO . PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	15 de marzo de 2018
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Primera instancia
Expediente:	1355-17

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales presentada mediante apoderado judicial por la señora YEYDI MAILIN ORTEGA MORÁN contra la Sentencia No.047-PJCD-15-2017 de 5 de junio de 2017, dictada por la Junta de Conciliación y Decisión No.15 del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral.

Mediante el acto atacado vía Amparo de Garantías Fundamentales, es decir la Sentencia No.047-PJCD-15-2017 de 5 de junio de 2017, la Junta de Conciliación y Decisión No.15 del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, resolvió lo siguiente:

> "PRIMERA: DECLARA PROBADA LA TERMINACION DE LA RELACION DE TRABAJO POR CONTRATO DE TIEMPO DEFINIDO, ENTRE LA TRABAJADORA YEYDI MAILIN ORTEGA MORAN CON CÉDULA DE IDENTIDAD PERSONAL No.8-856-809 CON LA EMPRESA INTERNACIONAL MEAL COMPANY PANAMA, S. A.
>
> SEGUNDA: LA EMPRESA DEMANDADA INTERNATIONAL MEAL COMPANY PANAMÁ, S.A., CONVIENE PAGAR LA SEGUNDA QUINCENA DE MES DE JUNIO DE 2016 (DEL 16 AL 30 DE JUNIO DE 2016), EN VISTA QUE DICHO MONTO NO FUE CONSIDERADO AL MOMENTO DEL PAGO DE LA LIQUIDACIÓN DE LA TRABAJADORA, POR LA SUMA DE DOSCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO BALBOAS CON 28/100 (B/.254.28)
>
> TERCERA: EN CONSECUENCIA SE ABSUELVE A LA EMPRESA DEMANDADA DE LOS CARGOS INCOADOS EN SU CONTRA.
>
> SIN COSTAS.
>
> FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 67, 73, 74 y concordantes del Código de Trabajo, Ley 7 del 25 de febrero de 1975".

Al examinar el escrito de la demanda de amparo, a fin de determinar si concurren los presupuesto necesarios para su admisibilidad, ésta Corporación de Justicia advierte, que la gestora constitucional alega la violación directa por omisión los artículos 32, 71 de la Constitución Política de la República de Panamá, que consagra la garantía fundamental del debido proceso y lo relacionado al contrato de trabajo, así como los artículos 71, 75, y 79 del Código de Trabajo.

En el sustento de la violación de dicha norma de rango constitucional, se señalan los siguientes argumentos:

"Primero: La Trabajadora demandante YEYDY MAILIN ORTEGA MORAN laboró para la empresa International Meal Company Panamá, S.A

Segundo: La empresa empleadora International Meal Company Panamá, S.A. comunicó terminación de la relación de trabajo por supuesto vencimiento del contrato.

Tercero: la Trabajadora presenta demanda por despido injustificado invocando como nula la cláusula de duración del contrato, por razón de tratarse de un puesto de trabajo de naturaleza permanente dentro de la empresa.

Cuarto: En el acto de audiencia mediante fallo oral la junta de conciliación y decisión No. 15 declara que no le asiste a la trabajadora el derecho de reclamo de sus prestaciones por despido injustificado.

Quinto: La Junta de Conciliación y Decisión No.15 emite sentencia contradictoria, pues por un lado condena a la demanda y por otro lado la absuelve.

Sexto: la trabajadora demandante recurre en apelación, no obstante, el Tribunal Superior de Trabajo no admite el recurso de apelación por improcedente por razón de la cuantía".

Ahora bien, antes de resolver la petición, es importante recordar, que la Acción de Amparo, constituye dentro del sistema democrático y constitucional de derecho, un mecanismo o instrumento instituido para a asegurar la defensa de los derechos fundamentales, frente a todo acto emitido por servidor público en el caso de nuestro país que pueda menoscabar, vulnerar, transgredir o afectar derechos y garantías fundamentales, que nuestra Carta Fundamental e instrumentos de derechos humanos consagran.

En la presente acción de Amparo el propósito de la misma es que este Tribunal Constitucional procede a examinar el escrito de amparo, a fin de determinar si concurren los presupuestos necesarios para su admisibilidad, constatándose del escrito que el mismo reúne los requisitos mínimos comunes a toda demanda, y que la amparista identifica con claridad el acto impugnado, indicando que es la Sentencia No.047-PJCD-15-2017 de 5 de junio de 2017, la Junta de Conciliación y Decisión No.15 del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, adjuntando copia autenticada.

No obstante lo anterior, la iniciativa constitucional que nos ocupa pretende que este Pleno revise la valoración de los hechos y las pruebas consideradas por la Junta de Conciliación y Decisión No. 15, circunstancias de las cuales ni del propio libelo de demanda ni de las constancias procesales se desprende a prima facie elemento que informe de la posible vulneración de la garantía fundamental del debido proceso y del contrato de trabajo en la forma que lo refiere la gestora constitucional.

En ese sentido, la Corte Suprema de Justicia en Pleno, ha reconocido la posibilidad de que en circunstancias excepcionales, pueda entrarse a revisar la valoración probatoria realizada por el Juzgador, así como la interpretación o aplicación que de la Ley realiza el operador de justicia, o la autoridad demandada, de manera excepcional, cuando se evidencie a prima facie la violación de un derecho o garantía fundamental, por razón de una sentencia arbitraria o cuando se aprecie evidente mala valoración o no apreciación de algún medio probatorio trascendental para la decisión, o cuando se ha cometido un grave error al interpretar o aplicar la Ley, siempre que se reitera, se afecte con dichas sentencias un derecho o garantía fundamental; lo que no ocurre en el caso en concreto.

Y es que, de los argumentos expuestos por la amparista, y de la revisión de la Sentencia No.047-PJCD-15-2017 de 5 de junio de 2017, este Tribunal de Amparo no logra extraer a prima facie, la posible vulneración de la garantía fundamental contenida en los artículos 32 y 71 de nuestra Carta Magna, lo anterior lo señalamos toda vez que, la decisión de la Junta de Conciliación y Decisión No. 15 se fundamentó en las normas relativas a la formación, prueba y duración de los contratos de trabajo; en virtud que es el instrumento jurídico que ordinariamente da vida a la obligación de prestar el servicio o ejecutar la obra y a la obligación de pagar el salario que se encuentra establecido y desarrollado en los artículos 67, 73 y 74 del Código de Trabajo.

Debe recordarse que la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales, no es una institución ordinaria y por ésta vía sólo es posible verificar trámites o revisar procedimientos en la medida que impliquen la vulneración de disposiciones constitucionales que consagren derechos fundamentales, que hayan podido violentarse con el acto impugnado.

De la prolija lectura de la demanda in examine, se desprende que el activador constitucional se limita a señalar las razones por las que discrepa de los parámetros utilizados por Junta de Conciliación y Decisión No.15 del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, al emitir la Sentencia No.047-PJCD-15-2017 de 5 de junio de 2017, atacada vía Amparo de Garantías Constitucionales, y en cuanto a los elementos considerados para adoptar dicha decisión, sin desprenderse de ello, la posible vulneración de derechos fundamentales.

Constituyéndose la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales, en un mecanismo constitucional de carácter extraordinario, instituido para remediar las perturbaciones a los derechos y garantías fundamentales establecidos en la Carta Magna, al esbozarse los motivos concretos de infracción constitucional, éstos deben ir más allá de una simple discusión enfocada apreciación al plano legal y centrarse en la argumentación de una real violación de los derechos fundamentales.

Lo descrito, lleva a esta Corporación de Justicia, como Tribunal Constitucional a concluir, que la presente acción de tutela de derechos y garantías fundamentales, no puede ser admitida, toda vez que, los argumentos que la sustentan escapan de la labor tutelar al que este Tribunal de Amparo está llamado a ejercer, al no evidenciarse una posible violación de los derechos fundamentales de la amparista, en los términos antes expuestos.

En mérito de lo expuesto, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales propuesta por la señora YEYDI MAILIN ORTEGA MORÁN contra la Sentencia No.047-PJCD-15-2017 de 5 de junio de 2017, dictada por la Junta de Conciliación y Decisión No.15 del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- EFRÉN C. TELLO C.-- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE MORGAN & MORGAN, ACTUANDO COMO GESTORES OFICIOSOS DE M/N "WOONAN" (ACTUALMENTE "PESCATUN I") CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 21 DE AGOSTO DE 2017, EMITIDA POR EL TRIBUNAL DE APELACIONES MARÍTIMAS DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	22 de marzo de 2018
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Primera instancia
Expediente:	988-17

VISTOS:

La firma forense MORGAN & MORGAN, actuando como apoderados judiciales de la M/N “WOONAN” (actualmente “PESCATUN I”) interpuso Acción de Amparo de Garantías Constitucionales contra la Resolución de 21 de agosto de 2017, emitida por el Tribunal de Apelaciones Marítimas, con ocasión del Recurso de Apelación interpuesto por la parte demandante, dentro del Proceso de Ejecución de Crédito Marítimo Privilegiado que GABRIEL BARRIOS VASQUEZ le sigue a M/N “WOONAN”.

I. ACTO RECURRIDO EN AMPARO

El acto objeto de la Acción de Tutela Constitucional que nos ocupa, lo constituye la Resolución de 21 de agosto de 2017, emitida por el Tribunal de Apelaciones Marítimas de Panamá, en virtud del recurso de apelación dentro del Proceso Especial de Ejecución de Crédito Privilegiado que GABRIEL BARRIOS VASQUEZ le sigue a M/N WOONAN, resolvió lo siguiente:

> “PRIMERO: REVOCA la Sentencia No. 5 de 28 de mayo de 2015, dictada por el Segundo Tribunal Marítimo de Panamá.
>
> SEGUNDO: CONCEDE la pretensión dentro del presente proceso, en atención de lo cual CONDENA a la M/N WOONAN a pagar en favor de GABRIEL BARRIOS VASQUEZ, la suma de TRESCIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL QUINIENTOS SESENTA Y CUATRO DOLARES CON 30/100 (US $ 346,564.30) que desglosados representan:
>
> - US $ 301,564.30 de lucro cesante (pasado y futuro).
> - US $ 15,000.00, de daño emergente
> - US $ 30,000.00, de daño moral.
>
> Las costas de primera instancia, a favor del demandante, se fijan en la suma de TREINTA Y UN MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE DÓLARES CON 43/100 (B/.31,659.43)
>
> II. ARGUMENTOS DEL AMPARISTA Y DERECHO QUE SE ESTIMA VULNERADO
>
> Como fundamento de sus peticiones el accionante sostiene que, el Segundo Tribunal Marítimo de

Panamá, emitió la Sentencia No.5 de 28 de mayo de 2015 dentro del Proceso Especial de Ejecución de Crédito Marítimo Privilegiado que GABRIEL BARRIOS VASQUEZ le sigue a la M/N "WOONAN", en virtud del accidente que alega haber sufrido el señor BARRIOS VASQUEZ.

La parte demandante presentó el día 12 de mayo de 2015, Recurso de Apelación contra la Sentencia antes descrita, alegando infracción de normas sustantivas de derecho por error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba, en base a lo dispuesto en el Artículo 488 de la Ley de Procedimiento Marítimo y solicita se REVOQUE la Sentencia de primera instancia.

La M/N "WOONAN", presentó el día 3 de agosto de 2015, escrito de oposición al Recurso de Apelación ensayado, sustentado en que el apelante pretendía una revisión exhaustiva de las pruebas del proceso y consideraciones de hecho efectuadas por el Tribunal Marítimo de primera instancia, cosa que contradice el mandato legal contenido en el Artículo 488 de la Ley No.8, que dispone que los hechos no podrán ser objeto de discusión en la segunda instancia marítima, salvo una flagrante violación de un principio procesal, por lo que solicita la CONFIRMACIÓN de la Sentencia No.05 de 28 de mayo de 2015, emitida por el Segundo Tribunal Marítimo de Panamá.

En base a un nuevo análisis de las pruebas y las determinaciones de hecho del Segundo Tribunal Marítimo, resolvió el Recurso de Apelación revocando la Sentencia de primera instancia.

El amparista manifiesta que el Tribunal de Apelaciones Marítimas de Panamá, infringe los artículos 17 y 32 de la Constitución Política, al emitir la orden de revocar la Sentencia No.05 de 28 de mayo de 2015 emitida por el Segundo Tribunal Marítimo de Panamá, excediéndose de la competencia establecida en el artículo 488 del Código de Procedimiento Marítimo, al condenar a la M/N "WOONAN" al pago de sumas de dinero, dentro del Proceso Especial de Ejecución de Crédito Privilegiado que GABRIEL BARRIOS VASQUEZ le sigue a M/N WOONAN.

Sostiene el Amparista que las normas constitucionales, en particular el artículo 32, garantiza, entre otras cosas, la fiel adhesión de los jueces y otros funcionarios con jurisdicción al debido proceso, establecido en nuestra Carta Magna, para salvaguardar la defensa técnica efectiva de los derechos procesales de las personas ante los órganos jurisdiccionales. Que esta violación se concretó con la emisión de la orden de REVOCAR la Sentencia de primera instancia, luego de una revisión de las pruebas y determinaciones de hecho hechas por el Artículo 488 de la Ley de Procedimiento Marítimo, la cual persiste con la orden de CONDENAR a la M/N "WOONAN" al pago de sumas de dinero que ascienden a US $ 346,564.30 más US $ 31,649.43 en concepto de costas legales más gastos del proceso.

Dentro de sus argumentaciones, señala el accionante que la Corte Suprema de Justicia ha dejado claro en fallos reiterados, que las apelaciones marítimas son controladoras mas no renovadoras y que el Tribunal de segunda instancia está limitado a cuestiones de derecho sin permitir una revisión exhaustiva de las pruebas y determinaciones de hecho, a fin de salvaguardar los principios de celeridad, oralidad e inmediación de la prueba que inspiran el Proceso Marítimo.

Puntualiza el amparista en sus argumentaciones, que se produce la transgresión del debido proceso, a la luz de los artículos 17 y 32 de la Constitución Política, el artículo 488 del Código de Procedimiento Marítimo, y atendiendo a las reglas establecidas en pronunciamientos de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, por lo siguiente:

- El Tribunal de Apelaciones Marítimas excedió su competencia al entrar a dilucidar si existió o no conducta negligente por parte de la M/N "WOONAN" que contribuyó en la ocurrencia del accidente que alega el demandante y recurrente, materia que constituye una cuestión de hecho cuyo análisis le corresponde por mandato de ley, el juzgador de primera instancia dada la inmediación que éste tiene con el material probatorio.

- El Tribunal de Apelaciones Marítimas no determinó que los errores probatorios que el demandante y recurrente alegaba fueran cometidos por la Juez A quo y que constituyeron un vicio que conlleva una clara, evidente y diáfana infracción de un principio procesal de valoración probatoria, pues simplemente determinó lo que cita a continuación "que los errores probatorios de la Juez A quo limitaron su análisis con lo cual sentimos que afectó al demandante en su decisión", motivación que no es suficiente para revocar los criterios probatorios y determinaciones de hecho realizadas por el Juzgador de primera instancia.

De allí entonces, el accionante solicita lo siguiente:

- Se revoque la orden de hacer contenida en el Fallo de 21 de agosto de 2017, emitido por el Tribunal de Apelaciones Marítimas de Panamá, al tenor de lo que establece el Artículo 2615 y siguientes del Código Judicial;

- Como consecuencia de la revocación del Fallo de 21 de agosto de 2017, solicita se CONFIRME en todas sus partes la Sentencia No. 5 de 28 de mayo de 2015 emitida por el Segundo Tribunal Marítimo de Panamá y, en consecuencia, se ordene el archivo del expediente y el levantamiento de la Medida Cautelar que pesa sobre la Carta de Garantía de 17 de marzo de 2011, emitida por THE SHIPOWNERS MUTUAL PROTECTION & INDEMNITY ASSOCIATION (LUXEMBOURG), por la suma de US $ 802,339.68.

III. POSICIÓN DE LA AUTORIDAD DEMANDADA

Una vez admitida la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida, se procedió a solicitar Informe al Tribunal de Apelaciones Marítimas para que expusiera su posición a los cargos formulados por el amparista, y la Magistrada MARÍA A. DELGADO, responde mediante Oficio 12-MD-TAM de 16 de octubre de 2017, en los siguientes términos:

> "Este Tribunal de Apelaciones considera que influyeron en la decisión en el presente caso se cumplió con los elementos que constituyen las normas de responsabilidad civil extracontractual en la que interviene culpa o negligencia, a la luz de los artículos 1644, 1644ª y 1645 del Código Civil, y se encuentran comprobados o acreditados, es decir, la existencia de un daño, la de una culpa, y la relación de causalidad entre la acción u omisión y el daño causado y el daño moral artículo 1644 A del Código Civil. En cuanto a lo señalado por el amparista que la Sustanciadora violó el debido proceso, toda vez que ignoró el mandato legal y claro del artículo 488 de la Ley, que establece que en el recurso de apelación ante el Tribunal de Apelaciones Marítimas solo podrá discutirse asuntos de derecho, y que los hechos no podrán ser objeto de discusión en segunda instancia, salvo en los casos de infracción de normas sustantivas de derecho por error de hecho sobre la existencia de la prueba y por error de derecho en cuanto a la apreciación, siempre que tales errores hayan influido sustancialmente en la decisión.
>
> El apelante manifestó en su apelación al considerar que la Sentencia No. 5 de 28 de mayo de 2015,

viola asuntos de derecho, respecto a la Teoría de la Responsabilidad Civil Extracontractual del artículo 1644 del Código Civil, la Teoría de la Responsabilidad Civil por hechos ajenos del artículo 1645 del precitado Código; además de una infracción de derecho por error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba y un error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba, comentando que por esto existe una violación a los artículos 207 y 208 del Código de Procedimiento Marítimo, respectivamente.

Por lo que este Tribunal de Apelaciones Marítimas considera prudente aclarar que las apelaciones en las que se aleguen errores probatorios cometidos por la Juez de primera instancia, sólo podrá ser concedido si el vicio invocado conlleva a una clara, evidente y diáfana infracción de un principio de valoración probatoria contenida en la Ley de Procedimiento Marítimo, que permita adentrarse al estudio y análisis de los errores advertidos. En el presente caso se consideró que la infracción alegada cumplió con los parámetros establecidos por la norma de procedimiento marítimo.

Sobre esto en particular, es útil citar las pruebas a que hace referencia el recurrente, que la Juez del Segundo Tribunal Marítimo no tomó en cuenta estas pruebas o ignoró su existencia o al no valorarlas y apreciarlas apropiadamente en su valor en derecho, y consideró oportuno este colegiado manifestar que la A quo limitó su análisis sobre las pruebas, lo cual afectó al demandante en su decisión, al negarle la pretensión de su demanda estos por: La declaración jurada de Randall Robert De Gracia Solis (fojas 2788-2815), La declaración jurada de Virgilio Olmedo González Vásquez (fojas 2881-2910); La propia declaración de parte de Gabriel Diovani Barrios (fojas 1350 a 1409), La Declaración jurada de Mario Galástica (foja 4068-4127), la declaración jurada de José Cedeño Castrellón (fojas 3526 – 4066), las pericias y declaraciones del Capitán Luis Fruto y el Ing. Eliécer Vargas (fojas 1766 a 1774 el perita y de 3094 a 3165 la declaración y fojas 1760 a 1765 el peritaje y 3317 a 3340 la declaración, respectivamente), y Peritaje y declaración del Capitán Luis Bernal (fojas 1969 – 1972).

…

La Corte ha reiterado que el error de apreciación de pruebas puede ser conocido dentro de una apelación cuando la misma se observa una clara y evidente infracción de un principio procesal de valoración probatoria, en el presente caso, este Tribunal de Apelaciones Marítimas entró a conocer la presente alzada, por considerar que el Recurso ensayado se circunscribe a la excepción jurisprudencial planteada en los casos de error de apreciación probatoria, la cual puede ser conocida dentro de una apelación, cuando se trata de una clara y evidente infracción a un principio procesal de valoración probatoria."

IV. CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DEL PLENO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Una vez conocido el contenido de la resolución impugnada, así como los argumentos fundamentales de la Acción de Amparo planteada por la firma forense MORGAN & MORGAN, en representación de M/N "WOONAN", en calidad de gestores oficiosos, así como el Informe de Conducta remitido por el Tribunal de Apelaciones Marítimas, procede esta Máxima Corporación de Justicia a resolver lo que en derecho corresponde.

Teniendo en cuenta lo antes señalado, consideramos pertinente resaltar que nos encontramos frente al análisis de una Acción de Amparo de Derechos Fundamentales, donde la Corte Suprema de Justicia ha sostenido, en relación a la naturaleza de esta institución de garantía regulada en el artículo 54 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 2615 del Código Judicial, indicando que esta acción se ejerce contra actos que vulneran derechos constitucionales, expedidos o ejecutados por cualquier servidor público con mando y jurisdicción, al violarse derechos y garantías que la Constitución consagra, cuando la gravedad e inminencia del daño requiera una revocación inmediata y se hayan agotado los medios y trámites previstos en la ley para la

impugnación de dicho acto.

En ese orden de ideas, hemos de resaltar que este Pleno considera el Amparo de Garantías Constitucionales una acción autónoma, para promover este tipo de demandas se ha de requerir de poder o de representación legal para comparecer o ejercer intervención directa ante la Autoridad judicial competente, y solicitar la tutela de derechos subjetivos que consideran que han sido lesionados.

Conforme a lo señalado en el libelo de la demanda, este Pleno aprecia que el activador constitucional arguye que la resolución impugnada infringe los siguientes artículos de la Constitución Política, a saber: el artículo 17, el cual establece la razón por la cual se instituyen las Autoridades, al determinarse entre las obligaciones de éstas, deben asegurar la efectividad de los derechos y deberes individuales y sociales, cuando en el ejercicio de sus funciones adopta medidas que sean cónsonas con los derechos reconocidos por la Constitución, y el artículo 32 que consagra el principio del debido proceso, mismos que han sido infringidos respecto al artículo 488 de la Ley de Procedimiento Marítimo.

De las razones anotadas, este Pleno al examinar los cargos de violación de los artículos 17 y 32 de la Constitución, estima pertinente determinar el debido proceso que es aplicable a la materia que nos ocupa, y si el mismo fue sustanciado conforme a éste. Asimismo, para que esta Corporación de Justicia pueda comprobar la vulneración de las normas invocadas, se hace imperante un examen detallado de las normas legales concordantes, las cuales le dan sustento a esta garantía constitucional invocada por el amparista.

De allí entonces, observa el Pleno que el fundamento legal del acto acusado es el artículo 488 de la Ley de Procedimiento Marítimo, que reza así:

> "Artículo 488: El recurso de apelación ante el Tribunal de Apelaciones Marítimas solo podrán discutirse asuntos de derecho. Los hechos no podrán ser objeto de discusión en la segunda instancia, salvo en los casos de infracción de normas sustantivas de derecho por error de hecho sobre la existencia de la prueba y error de derecho en cuanto a su apreciación, siempre que tales errores hayan influido sustancialmente en la decisión."

Teniendo en consideración lo antes expuesto, debemos señalar inicialmente que la Ley No.8 de 30 de marzo de 1982, por la cual se crean los Tribunales Marítimos y se dictan normas de procedimiento, fue reformada por la Ley No.12 de 23 de enero de 2009, y en ésta, se crea un Tribunal de Apelaciones Marítimas, introduciéndose cambios significativos, en relación con el Recurso de Apelación.

Asimismo, el artículo 27 de la Ley No.8 de 1982, establece que los juicios marítimos serán de doble instancia y admitirán el recurso de apelación ante el Tribunal de Apelaciones Marítimas.

De igual manera, el proceso marítimo se rige por el principio de informalidad, previsto en el artículo 36, el cual indica "que los actos del juicio no estarán sujeto a formas determinadas, salvo aquellas que disponga la ley", en concordancia con el artículo 38, donde se orienta al juzgador que no le impedirá acceder a lo solicitado, si la intención de la parte es clara, de acuerdo con los hechos invocados y la prueba practicada.

Este principio aplicado a los actos que se sustancian en el proceso marítimo panameño, es cónsono con el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, el cual regula el amparo, cuyo texto dice:

> "Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus

> derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales."

Teniendo este marco de ideas, el Pleno debe establecer la evolución que ha tenido el Recurso de apelación en la jurisdicción marítima, asimismo el avance en la interpretación que se ha tenido por parte de esta Corporación de Justicia, en relación a este medio de impugnación.

Primeramente, el recurso de impugnación que preveía la Ley 8 de 1982, inicialmente, era conocido por la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, sin embargo, a la luz de la modificación del año 2009, el conocimiento de ese medio de impugnación reside en el Tribunal de Apelaciones Marítimas, quien ejerce como Juez de alzada, constituyéndose no sólo como una instancia revisora de la actuación llevada a cabo por el Juez de primera instancia, muy por el contrario, permite una revisión integral del proceso, al tenor del precitado artículo 488 de la Ley de Procedimiento Marítimo.

Indicamos lo anterior, pues antes de las modificaciones del año 2009, la competencia de la Sala Civil al conocer las apelaciones contra las decisiones proferidas por los jueces marítimos, limitaba el análisis del Ad quem, prohibiéndole la posibilidad de debatir cuestiones probatorias.

Sin embargo, a pesar de la prohibición que recogía en ese momento, el artículo 483, la Sala Civil de la Corte fue visionaria sobre el papel del juzgador no sólo de controlador de las decisiones proferidas por el Juez primario, sino que en caso de ser clara, evidente y flagrante la comisión de errores que influyan sustancialmente en la decisión, es que en el año 1993, con ocasión del Recurso de Apelación interpuesto por FEDMAR INTERNATIONAL, S. A. y M/N AHKATUN contra la Sentencia de 8 de julio de 1992 dictada por el Tribunal Marítimo de Panamá dentro del Proceso Especial de Ejecución de Crédito Marítimo privilegiado que FEDMAR INTERNACIONAL, S.A. le sigue a M/N "AHKATUN", bajo la ponencia del Magistrado Carlos Lucas López, se dictaminó la posibilidad de revisarse las causas marítimas cuando éstas presenten errores en la labor de constatación del hechos, cuando los mismos sean evidentes y siempre que esos errores se desconocen los derechos sustantivos en beneficio de alguna de las partes.

Para mayor claridad de lo antes señalado, se transcribe parte de la Sentencia de 8 de julio de 1992, que plasmó dicho argumento:

> "Pues bien, a juicio de la Corte, el citado art. 483 de la Ley 8ta. establece una regla genérica que instituye la obligación de esta Superioridad de analizar los cuestionamientos presentados por los apelantes, en los que ponen en duda la aplicación del derecho que realiza el Tribunal Marítimo dentro de una causa, es decir, que en principio exceptúa del conocimiento de la Sala, los cargos que se hacen en contra de la labor de constatación de los hechos. Ahora bien, en opinión de la Corte, este principio genérico no puede excluir el deber que la Sala tiene, como Tribunal de Segunda Instancia, de revisar las causas marítimas en las que se presenten errores en la labor de constatación de los hechos realizada por el Tribunal Marítimo, cuando los mismos sean evidentes y siempre que dichos errores tengan como consecuencia inmediata el desconocimiento de los derechos sustantivos que la ley establezca en beneficio de alguna de las partes." (Lo resaltado es del Pleno)

Resaltamos este elemento, pues el amparista M/N "WOONAN" a través de sus apoderados judiciales, sostiene que la apelación, en materia marítima, es controladora no renovadora, todo ello, como consecuencia del mandato claro y expreso contenido en la ley procedimental marítima en el sentido de que el proceso

marítimo ha de ser sustanciado y resuelto fundamentalmente en la primera instancia, lo cual guarda una estrecha relación con el principio de la oralidad.

No obstante, el Pleno advierte de igual manera, que dos años después de proferida el fallo citado ut supra, es decir, en la Sentencia de 28 de septiembre de 1995 (Inversiones Naviera Condesa De los Mares, C.A., SEACORAL HOLDING CORPORATION, S.A., José Agustín Arango Chiari y José Ignacio Serdio Molina), se señaló que, si bien es cierto, el artículo 483 de la Ley de Procedimiento Marítimo, establece que los hechos no pueden ser objeto de discusión en el recurso de impugnación, la Sala de lo Civil sostiene que "no es óbice para esta Sala, puesto que, si al momento de revisar las causas marítimas observa que se presentan errores en la labor de constatación de los hechos realizada por el tribunal a-quo, en donde los mismos (errores) tienen como consecuencia inmediata el desconocimiento de los derechos sustantivos que la norma de derecho establezca en beneficio de alguna de las partes, a dicho estudio se adentrará. La labor que realiza la Sala en estos casos marítimos es individual."

Es de lugar también citar, lo expuesto por la Sala Civil en fallo de 12 de marzo de 2012, con ocasión del Recurso de Apelación Marítima interpuesto por CIF GLOBAL, S.A. y HAMBURG SUDAMERIKANISCHE DAMPFSCHIFFAHRTS-GESELLSCHAFT KG contra el Auto No.68 del 10 de marzo de 2010 y el Auto No.69 del 10 de marzo de 2010 dictado por el Primer Tribunal Marítimo de Panamá, dentro del Proceso Ordinario Marítimo que CIF GLOBAL, S.A. le sigue a HAMBURG SUDAMERIKANISCHE DAMPFSCHIFFAHRTS-GESELLSCHAFT KG), manifestó lo que se cita a continuación:

> "Con relación a los dos cargos restantes, la Sala observa que la recurrente invoca los errores de hecho en cuanto a la existencia de la prueba y error de derecho en apreciación de la prueba, cita las pruebas que considera fueron mal valoradas o las pruebas existentes en el expediente que el juzgador no valoró, no obstante, incurre en el error de no determinar la causal en los términos que establece el artículo 488, esto es, infracción de normas sustantivas de derecho por error de hecho en la existencia de la prueba y error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba.
>
> Por otro lado, cabe advertir a la recurrente que si bien el artículo 488 de la Ley 8 de 1982, reformada incluye los errores probatorios de hecho y de derecho sobre la existencia o apreciación de la prueba, esto no lo exime de cumplir con la citación de las normas de derecho que se consideran infringidas y explicar el concepto de cómo lo han sido, específicamente las normas de carácter probatorio contenidas en el Código de Procedimiento Marítimo y que son de obligatorio cumplimiento al invocarse errores probatorios, esto es, si se trata de un error de hecho, debe citarse la norma que consagra la existencia de la prueba, el artículo 207; en caso de error de derecho, debe invocarse la norma que establece el valor de la prueba, el artículo 208 del Código de Procedimiento Marítimo.
>
> Además, esta Sala de la Corte considera prudente aclarar que las apelaciones en las que se aleguen errores probatorios cometidos por los Tribunales Marítimos de Panamá, sólo podrán ser concedidas si el vicio invocado conlleve una clara, evidente y diáfana infracción de un principio procesal de valoración probatoria contenidas en el Código de Procedimiento Marítimo, que permitan adentrarse al estudio y análisis de los errores advertidos con lo cual ha incumplido el apelante en el presente caso."

Tal como se colige, de los fallos ut supra, esta Corporación de Justicia comparte la visión que tuvieron los jueces al interpretar el artículo 483 de la Ley No.8 de 1992, así como la realizada por la Sala de lo Civil en el año 2012, al estimar que el error de apreciación probatoria puede ser conocido dentro de una apelación, pero cuando se produce una clara y evidente infracción de un principio procesal de valoración probatoria.

Las modificaciones que se introducen en el año 2009, prevé la posibilidad de revisar las cuestiones probatorias, no viene de un criterio jurisprudencial, como se estipulo la interpretación jurídica realizada por la Sala de lo Civil del anterior artículo 483 de la Ley de Procedimiento Marítimo, sino que hoy día, la misma ley lo autoriza, al introducir supuestos en lo que sí es posible revisar los aspectos de la prueba dentro del proceso.

En ese sentido, con relación al caso que nos ocupa, el señor GABRIEL BARRIOS VASQUEZ, como recurrente le plantea al Tribunal de Apelaciones Marítimas, que el A-quo al proferir su decisión, no valoró o interpretó debidamente las pruebas documentales, la prueba testimonial y la prueba pericial, considerando que omitió los artículos 207 y 208 de la Ley No.8 de 30 de marzo de 1982 reformada, dándole al material probatorio un efecto legal incorrecto que afecta el derecho sustantivo debatido en el proceso.

Los aspectos de disconformidad planteados por el demandante GABRIEL BARRIOS VÁSQUEZ en el Recurso de Apelación, consistieron en señalar que la Sentencia de Primera instancia violó asuntos de derecho respecto a la Teoría de la Responsabilidad Civil Extracontractual consagrada en el artículo 1644 del Código Civil, la Teoría de Responsabilidad Civil por hechos ajenos contenido en el artículo 1645 de la misma Ley. Además alegó, la infracción de derecho por error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba y un error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba, indicando que por ello existía una infracción a los artículos 207 y 208 de la Ley de Procedimiento Marítimo.

En ese mismo orden de ideas, el señor BARRIOS VASQUEZ plantea como los cargos de injuridicidad guarda relación a la motivación que realiza el Juez de primera instancia al aseverar que no se probó el nexo causal y la culpa, y sostiene que el A quo no tomó en cuenta todas las pruebas presentadas o que su valoración fue escaso, lo que afectó la decisión, y de igual manera, cita las pruebas que sustentan sus alegaciones.

En tal sentido, el Tribunal de Apelaciones Marítimas, como Tribunal colegiado, consideró lo siguiente:

> "El Tribunal tiene claridad en que las partes aceptan y reconocen la existencia de la caída o resbalón. Sin embargo, el Tribunal observa que la demandada no indica cómo ocurrieron los hechos. Por tanto, sólo se podrá estudiar o analizar las circunstancias del accidente según lo relatado por la parte demandante, la cual ampliamente señala los hechos de la siguiente forma: …
>
> Al no tomar en cuenta estas pruebas o ignorar la existencia o al valorarlas y apreciarlas apropiadamente en su valor en derecho considera este colegiado que la A quo limitó su análisis con lo cual sentimos que afectó al demandante en su decisión, al negarle la pretensión de su demanda.
>
> …
>
> Consideramos que los diversos testimonios demuestran, no solo las circunstancias como indica el apelante que provocaron el accidente, sino que debió indicarle a la A quo que este contexto representaba un riesgo adicional de ocurrencia de un accidente, lo que debió motivar a los responsables de la nave, extremar cuidados para prevenir sucesos como el que hoy se analiza en esta sede.
>
> …
>
> Al respecto considera este Tribunal que no existió por parte de la A quo un argumento claro lógico para explicar por qué, a pesar de la existencia de un material antiresbalante recién instalado, además de no estar en movimiento la nave y no siendo novato el demandante, aun así se haya suscitado la caída que hoy se analiza. Por lo cual se procede a concluir que existe, efectivamente, otro agente o

elemento de ocurrencia del accidente; las bolsas negras instaladas en el piso que habían recogido el agua que emanaba desde dentro del frigorífico.

…

Expuesto lo anterior, se puede colegir que la culpa y el nexo causal, son elementos a tomar en cuenta al momento de determinar la responsabilidad extracontractual; por tanto, además de la culpa, deben identificarse los siguientes elementos: el daño, el hecho ilícito y el nexo causal; en cuanto a la culpa, la misma ha de considerarse al momento de calificar si el hecho dañoso se debió a la negligencia o impericia del agente causante del daño, pero su análisis es independiente del nexo causal, de tal manera que puede ocurrir que se encuentren probados los tres componentes constitutivos de la responsabilidad extracontractual, sin que exista culpa.

…

Es así que la culpa viene delimitada por la conducta del demandado, tomando como parámetro de juicio, la prudencia, diligencia y el desempeño como un bonus pater familiar, partiendo de allí se mide la culpa del agente provocador; en tanto que cuando entramos al terreno del nexo causal, necesariamente ha de explorarse la concatenación de actos que giran en torno a la ocurrencia del hecho dañoso, de tal suerte que el resultado (daño) sea consecuencia del panorama creado por el autor, en palabras simples, una relación de causa – efecto, a manera de corolario del tema, y volviendo a Diez – Picazo: "causa es todo aquello en virtud de cuya eficacia una cosa es; y efecto todo aquello que es en virtud de la eficacia de una causa.

…

Así las cosas, este Tribunal colegiado reconoce la infracción propuesta por el apelante, siendo un asunto de derecho, por lo que no será necesario entrar a valorar el resto de las infracciones aducidas, puesto que la que hemos reconocido es suficiente. De consiguiente, proferimos el fallo de reemplazo."

Aprecia el Pleno de la Corte, del análisis de la Sentencia recurrida, se reconoció la infracción propuesta por el Apelante por ser un asunto de derecho, y para llegar a dicha conclusión, realizó un análisis de las pruebas que obraban en el proceso marítimo, ante los argumentos presentados por el demandante, que existió por parte del Juez A quo, infracción de normas sustantivas de derecho por error de hecho sobre la existencia de la prueba y error de derecho en cuanto a su apreciación, los cuales influyeron sustancialmente en la decisión.

Este señalamiento, a juicio del Pleno de esta Corporación de Justicia, resulta proporcionado a lo decidido en el Fallo recurrido, pues al revisar el Ad quem la decisión en relación a los asuntos de derecho, e invocar el recurrente la posible transgresión en el principio procesal de valoración de la probatoria, le permitió realizar un examen minucioso del proceso, arribando a la conclusión que esta omisión provocó la afectación de los derechos del señor GABRIEL BARRIOS VASQUEZ, y este nuevo análisis que realiza el Tribunal de Apelaciones Marítimas, sólo es posible por disposición expresa del Artículo 488 de la Ley de Procedimiento Marítimo.

Queda claro entonces que la Ley Marítima, permite que el Tribunal de Apelaciones Marítima puede revisar el proceso en su totalidad, siempre y cuando se considera que se produce una clara, evidente y flagrante infracción de un principio procesal de valoración probatoria, y no es de forma limitada su actuación, garantizándose el derecho constitucional del debido proceso.

Siendo así las cosas, ante el cumplimiento por parte del Tribunal de Apelaciones Marítimas del ordenamiento jurídico vigente al proferir el acto impugnado, esta Corporación de Justicia concluye que no se ha configurado la vulneración debatida por el amparista en relación a los artículos 17 y 32 de la Constitución Política, por tanto, lo consecuente es NO CONCEDER el amparo constitucional impetrado, y así se procede a declararlo.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia - PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CONCEDE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida la firma forense MORGAN & MORGAN, en nombre y representación de la M/N "WOONAN" contra la Resolución de 21 de agosto de 2017, dictada por el Tribunal de Apelaciones Marítimas.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS MARIO CARRASCO -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- EFRÉN C. TELLO C.-- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

HÁBEAS CORPUS

Primera instancia

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PREVENTIVO INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JOSÉ MARÍA CASTILLO VILLAVERDE, A FAVOR DE TEÓFILO GATENO HAFEITZ, CONTRA LA SALA SEGUNDA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, DOS (2) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	02 de marzo de 2018
Materia:	Hábeas Corpus Primera instancia
Expediente:	393-17(329842017)

Vistos:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la acción de Hábeas Corpus Preventivo presentada por el licenciado José María Castillo Villaverde, a favor de TÉOFILO GATENO HAFEITZ contra la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia.

Se advierte en el libelo, que se dispuso la detención preventiva del recurrente por parte de una autoridad no facultada para ello, contraviniendo así sus garantías procesales. Agrega que tal decisión se adoptó sin haberse resuelto una alegación de la defensa, en el sentido que no se podía ejercer la acción penal contra el actor, toda vez que la misma se encontraba prescrita.

Agrega que en su momento el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, estableció como culposos los tipos penales, no obstante, es la Sala Segunda de lo Penal quien modifica esta calificación en dolosa. En ese sentido, sostiene que el juzgamiento de este tipo de delito es de los tribunales superiores de justicia.

Aunado a ello, plantea que el proceso fue juzgado con la intervención de jurados, y con ello, no era posible una apelación en el fondo como ocurre en este caso, lo que da lugar a una causal de nulidad.

Descritos estos aspectos generales, correspondió librar mandamiento de Hábeas Corpus, lo que conllevó a que el magistrado sustanciador del acto, como funcionario requerido, enviara una respuesta de lo pedido. Es así como señala que la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia revocó la decisión del a-quo, con lo cual impuso una pena de prisión al recurrente y, a su vez, se dispuso la inhabilitación de funciones públicas, por lo que ordenó la inmediata privación de la libertad.

Además de los motivos de hecho y derecho, señala el Magistrado Sustanciador que el recurrente no se encuentra bajo custodia ni órdenes de la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, ya que el expediente fue devuelto al Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial.

En virtud de este hecho, se libró un nuevo mandamiento de Hábeas Corpus contra este último tribunal de justicia, quien respondió a los requerimientos correspondientes, señalando que la detención preventiva la dictó la Fiscalía Superior Especial de Panamá; sin embargo, tal medida fue posteriormente sustituida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia. Aclara que el señor Gateno se encuentra a sus órdenes en virtud del recurso de apelación resuelto por la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, quien reformó parcialmente la sentencia del Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, en el sentido de aplicarle la pena de prisión de cinco (5) años y una de naturaleza accesoria. Advierte el tribunal requerido, que en esta misma resolución se ordenó la inmediata detención de los sancionados.

Consideraciones y decisión del Pleno:

Al tenor de los planteamientos y criterios que preceden, se procede a resolver lo que en derecho corresponde, para lo cual es importante tener presente algunos aspectos.

El primer aspecto a señalar, es que cada jurisdicción, instrumento jurídico, proceso, recurso y acción, tiene establecido su fin, naturaleza y objeto. En otras palabras, tienen establecidos de forma clara y específica para qué se pueden utilizar o a dónde o ante quién se debe acudir. Por tanto, el gestionar ante los tribunales de justicia, parte de un orden y formalidades que deben seguirse.

Acogiendo esta idea, debemos recordar que la acción de hábeas corpus, en términos generales, pretende salvaguardar al individuo ante violaciones propias o relativas a su libertad corporal o ambulatoria. Y, en ese sentido, tales violaciones surgen o pueden surgir, según lo establecido en la Constitución Política y las normas legales correspondientes, de la inexistencia de un mandato escrito, motivado y por autoridad competente para ello, pretendiéndose salvaguardar una deuda de naturaleza civil, por más de una vez por la misma causa, por un delito cuya sanción a imponer no da lugar a la privación de la libertad o de otros incumplimientos de requisitos o formalidades dadas por la Carta Magna y la ley.

Dentro de los requisitos antes y demás desarrollados en las leyes nacionales, se concluye que no se permite utilizar esta acción constitucional para fines distintos a los señalados. Siendo así, corresponderá determinar si lo pedido a través del libelo que nos ocupa, se adecúa a tales propósitos, considerando para ello, que la acción de Hábeas Corpus que nos ocupa es de naturaleza preventiva. Misma que plantea como elementos importantes, la existencia de una amenaza real y efectiva contra la libertad ambulatoria, como lo son la orden de detención preventiva o de conducción, que ésta sea ilegal o arbitraria y no se hayan materializado, es decir, que la persona contra quien se ha dictado la orden se encuentre en libertad.

Siendo así, corresponderá determinar si concurren estos presupuestos dentro de la presente causa.

En ese sentido, debemos recordar que según lo detallado en el escrito de esta acción constitucional, el recurrente cuestiona a la Sala Segunda de lo Penal, en el sentido que a su juicio no está facultada para decretar la detención preventiva, la que dispuso sin que se hubiera resuelto una alegación formulada por la defensa. Agrega que la Sala Penal de este tribunal, no podía a través del recurso de apelación modificar la calificación del tipo penal realizada por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial. Pero además, señala que la calificación por parte de la Sala de la Corte Suprema de Justicia de que los delitos eran dolosos, conlleva a que su juzgamiento correspondiera a los tribunales superiores. Señala también, que concurre una causal de nulidad, porque el proceso se juzgó con la intervención de jurados de conciencia, que impide la presentación de una apelación en el fondo.

En virtud de lo indicado, observa esta Corporación de Justicia que el recurrente pierde de vista muchas circunstancias fácticas y jurídicas del proceso penal, y el actual de naturaleza constitucional.

Soslaya quien recurre, que la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, como tribunal de apelación, no ordenó la detención "preventiva" del señor Gateno ni su conducción, sino que su privación de la libertad es consecuencia de la realización de todo un proceso penal donde se dictó una sentencia y, luego de los recursos que la ley reconoce, se le aplica una "pena" de prisión. Por tanto, se constata que su privación de libertad no es preventiva sino por cumplimiento de pena.

A ello agregamos, que no es este el momento procesal para pretender enervar una medida de detención preventiva dictada por una autoridad distinta a la que se requiere, y que ha perdido se efecto, toda vez que lo que nos ocupa es el cumplimiento de una pena de prisión como consecuencia de un proceso y no una de naturaleza preventiva. Por tanto, aquí no se puede cuestionar la competencia de la Sala Segunda de lo Penal respecto a una orden de detención preventiva que no profirió, sino que lo hizo la Fiscalía Superior Especial de Panamá.

Ahora bien, si aceptáramos como válidos los demás argumentos planteados por el recurrente para sustentar una supuesta ilegalidad o arbitrariedad de la orden privativa de la libertad del señor Gateno, debemos indicar que si tal como mencionó concurre una causal de nulidad, ello debió plantearse en su momento, y no ahora a través de esta acción, pretendiendo desvirtuar la naturaleza de la misma. Si además se plantea que no se resolvió una alegación planteada por la defensa, evidentemente este tema tampoco debe resolverse a través de esta acción ni en este momento, y mucho menos si el tipo de hábeas corpus que nos ocupa es de naturaleza preventiva.

A nuestro juicio, los demás aspectos señalados como sustento de esta acción, corren la misma suerte de lo anterior, toda vez que plantean que la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia no estaba facultada para modificar la calificación de los delitos, y que tampoco cabía el recurso de apelación, porque el juicio se celebró con jurado de conciencia. Hechos que no se configuran dentro de aquellos presupuestos propios que dan lugar a la acción de Hábeas Corpus Preventivo.

Ante esta realidad fáctica y jurídica, queda en evidencia que el proceder legalmente correcto, es el declarar no viable la acción constitucional impetrada.

En consecuencia, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA NO VIABLE la acción de Hábeas Corpus Preventivo interpuesto por el licenciado José María Castillo Villaverde a favor de TÉOFILO GATENO HAFEITZ, contra el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial.

Notifíquese.

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA

WILFREDO SÁENZ FERNÁNDEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- EFRÉN C. TELLLO C. -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- ASUNCIÓN ALONSO MOJICA
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PRESENTADA POR LA LICENCADA MAGALY ACOSTA, A FAVOR DE JESÚS BARRERA GÓMEZ, CONTRA EL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTIUNO (21) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	21 de marzo de 2018
Materia:	Hábeas Corpus
	Primera instancia
Expediente:	98-18

Vistos:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la Acción de Hábeas Corpus interpuesta por la Licenciada Magaly Acosta de Londoño a favor de JESÚS BARRERA GÓMEZ contra el Ministerio de Relaciones Exteriores.

I. Argumentos del proponente de la Acción Constitucional

En primer lugar, señala la apoderada especial del actor que mediante Nota Diplomática 1220 de 25 de septiembre de 2017, el Gobierno de los Estados Unidos de América, a través de su embajada en la República de Panamá, solicitó la detención Preventiva con fines de extradición de su representado. Sin embargo, sostiene que todo el trámite llevado a cabo, se ha tornado llegal desde que se hizo efectiva su detención en el Aeropuerto Internacional de Tocumen, tomando en cuenta que desde que se legalizó la misma en acto de audiencia oral, se dejó sentado que la petición Diplomática, desde su inicio, presentaba defectos de fondo y forma.

En ese sentido, señala que la fecha de nacimiento del requerido no correspondía a la verdadera, la cual es 2 de agosto de 1983; que el número de identificación personal de su representado también estaba errado, siendo correcta su identificación No.08440011876 y no 0844011876; que se erró al identificar el número de caso que corresponde al 16CR1996-WQH y no al caso 16CR196-WQH.

Por otro lado, la apoderada judicial del señor BARRERA GÓMEZ, centra su argumento en que el 23 de enero de 2018, se cumplió un plazo adicional de 60 días, sin que una vez formalizado el pedido de extradición, el Ministerio de Relaciones Exteriores de Panamá, a través de su cancillería, haya emitido Resolución Ministerial que determine si estima procedente, o no, la Solicitud de Extradición presentada contra el requerido, al cual debe efectuársele una notificación personal sobre ésta, tal como lo establecen las disposiciones reglamentarias en materia especial de Extradición y los Tratados Bilaterales que determina que, contrario a esto, procede su libertad.

Sobre el particular, señala que la solicitud de extradición no cumple con las formalidades establecidas en la Ley y específicamente en disposiciones que van desde el artículo 516, 521, 522, 524, 525, 526, 528, 530 del Código Procesal penal y los numerales 2, 3, y 4 del artículo 2507 del Código Judicial.

La jurista sostiene, además, que es ilegal la detención de su representado ya que la solicitud de extradición es improcedente por no estar debidamente fundado el derecho del Estado requirente, ya que no se cumplió con lo estipulado en el artículo 2498, numeral 4 del Código Judicial, así como tampoco las referentes a la prescripción de la acción penal y de la pena; y los datos congruentes con la norma regulada en los numerales 4 y 5 del artículo 546 del Código Procesal Penal.

En virtud de lo anterior, solicita que se ordene la inmediata libertad de Jesús Barrera Gómez por cuanto su detención por el transcurso del tiempo estipulado en este procedimiento, se ha tornado en ilegal.

II. Informe de la Autoridad Demandada

Una vez admitida la presente acción constitucional, se giró el respectivo mandamiento de habeas corpus ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, quien mediante Nota A.J.-MINRE-2018-01850 de 30 de enero de 2018, manifestó lo siguiente:

1. Si es cierto que ordenó la detención; y de serlo, si la ordenó verbalmente o por escrito;

Respuesta:

Es cierto que este Ministerio, mediante nota A.J.MIRE-2017-67215, de 25 de septiembre de 2017, solicitó a la Procuraduría General de la Nación disponer las medidas que estimara pertinentes para cumplir con la solicitud de detención preventiva con fines de extradición en contra del ciudadano de nacionalidad mexicana JESÚS BARRERA GÓMEZ, la cual fue solicitada por el Ilustrado Gobierno de los Estados Unidos de América a esta Cancillería, mediante Nota Verbal No.1220 de 25 de septiembre de 2017.

En consecuencia, la Procuraduría General de la Nación, por escrito mediante Resolución No.484-17, de 25 de septiembre de 2017, ordenó la detención preventiva con fines de extradición del ciudadano mexicano JESÚS BARRERA GÓMEZ, y lo puso a órdenes de este Ministerio.

La Embajada de los Estados Unidos de América formalizó dicha solicitud mediante nota verbal No.1293 de 13 de noviembre de 2017, misma que fue remitida mediante Nota No.A.J.-MINRE-2017-71008 de 14 de noviembre de 2017, a la Procuraduría General de la Nación; El Tribunal Superior de Apelaciones del Primer Distrito Judicial de Panamá de la Corte Suprema de Justicia mediante Oficio No.12975 de 23 de noviembre de 2017, dispuso poner a órdenes del Ministerio de Relaciones Exteriores al señor JESUS BARRERA GÓMEZ, por un periodo de sesenta (60) días, para evacuar las diligencias a partir de esa fecha.

2. Los motivos o fundamentos de hecho y de derecho que tuvo para ello; y l

Los motivos del hecho

El Gobierno de los Estados Unidos de América, mediante Nota Verbal No.1220 de 25 de septiembre de 2017, solicitó la detención preventiva con fines de extradición del ciudadano de nacionalidad mexicana JESÚS BARRERA GÓMEZ, por la supuesta comisión de los delitos de narcotráfico y lavado de dinero.

El Gobierno de los Estados Unidos de América, dentro de la documentación remitida como sustento de su petición de detención preventiva con fines de extradición informó que el ciudadano mexicano JESÚS BARRERA GÓMEZ, es requerido por el Tribunal de los Estados Unidos por el Distrito Sur de California.

Fundamento de Derecho:

La solicitud de detención preventiva con fines de extradición presentada en contra del ciudadano de nacionalidad mexicana JESUS BARRERA GÓMEZ, está fundamentada en el Tratado de Extradición entre ambos países.

3. Se tiene bajo custodia o a sus órdenes a la persona que se le ha mandado a presentar y, en caso de haberla transferido a otro funcionario, debe indicar exactamente a quien, en qué tiempo y por qué causa.

Que según el artículo 524 del Código Procesal Penal, corresponde al Ministerio de Relaciones Exteriores determinar mediante Resolución Ministerial, si la solicitud de extradición cumple os requisitos documentales y sustentativos necesarios.

El Ministerio de Relaciones Exteriores mediante Resolución No.069 de 18 de enero de 2018, estimó procedente la solicitud de extradición presentada por el Gobierno de los Estados Unidos de América.

Esta Cancillería, en relación al contenido de la Resolución No.848-17, de 25 de septiembre de 2017, de la Procuraduría General de la Nación, hasta este momento tiene a órdenes de este Ministerio al ciudadano de nacionalidad mexicana JESUS BARRERA GÓMEZ, y al detenido a órdenes de esa alta Corporación de Justicia.

III. Consideración del Pleno

Concluidos los trámites de rigor dentro del proceso constitucional de Hábeas Corpus, incursiona esta Corporación de Justicia a estudiar el fondo de lo requerido, al tenor de lo establecido en el numeral 1 del artículo 2611 del Código Judicial, toda vez que se presenta contra una autoridad con mando y jurisdicción en toda la República, la que mantiene a sus órdenes al actor al momento de la interposición de la acción que nos ocupa.

Así, observa el Pleno que, en esta oportunidad, la apoderada especial del accionante sostiene que la medida cautelar de detención preventiva con fines de extradición aplicada a su representado Jesús Barrera Gómez, es ilegal por cuanto que, desde que se legalizó la misma, se dejó sentado que la petición Diplomática presentaba defectos de fondo y forma que hacían ilegal la misma, dese su inicio.

Al respecto, nos permitimos poner de relieve que en cuanto a los argumentos que expone la parte actora como fundamento de su solicitud de ilegalidad de la detención preventiva decretada en su contra, se hace importante destacar que en la presente acción constitucional solo es permitido a este Tribunal examinar si la detención preventiva del señor JESUS BARRERA GÓMEZ, fue emitida por autoridad competente y en los casos y la forma que establecen la Constitución y la Ley; en ese sentido, pasamos a hacer el análisis de la presente acción constitucional.

La apoderada especial del señor BARRERA GÓMEZ, aduce que la detención es ilegal, pues, en síntesis "para el 23 de enero del 2018 se cumplió un plazo adicional de 60 días sin que una vez formalizado el pedido de extradición el Ministerio de Relaciones Exteriores de Panamá, a través de su Cancillería haya emitido RESOLUCIÓN MINISTERIAL QUE DETERMINAEE SI ESTIMA PROCEDENTE O NO LA SOLICITUD DE EXTRADICIÓN PRESENTADA contra el requerido al cual debe efectuársele una notificación personal sobre esta, tal como lo disponen las disposiciones reglamentarias en materia especial de Extradición y los Tratados Bilaterales que determina que contrario a esto PROCEDE SU LIBERTAD" (cfr. f.5)

No obstante, esta Superioridad observa que, de acuerdo con el informe enviado por el Ministerio de Relaciones Exteriores, por medio de la nota A.J.-MIRE-2018-01850, suscrita por el Subdirector General

Encargado de Asuntos Jurídicos y Tratados, hace saber que mediante Resolución No.069 de 18 de enero de 2018, el Ministerio de Relaciones Exteriores estimó procedente la solicitud de extradición presentada por el Gobierno de los Estados Unidos de América.

Adicionalmente, se menciona que el beneficiario de la presente acción constitucional está siendo requerido por el gobierno de los Estados Unidos, por su supuesta vinculación con la comisión de delitos de narcotráfico y lavado de dinero. Que dentro de la documentación remitida, se informó que el ciudadano es requerido por el Tribunal de los Estados Unidos por el Distrito Sur de California.

En efecto, el funcionario requerido señala que a través de la Nota A.J.-MIRE-2017-67215 de 25 de septiembre de 2017, solicitó a la Procuraduría General de la Nación, dispusiera de las medidas necesarias para cumplir con la solicitud de detención preventiva con fines de extradición, del ciudadano de nacionalidad mexicana JESUS BARRERA GOMEZ, la cual fuera solicitada por el Gobierno de los Estados Unidos de América, mediante la Nota Verbal No.1220 de 25 de septiembre de 2017.

En razón de la mencionada nota, la Procuraduría General de la Nación, emitió la Resolución No.484-17 de 25 de septiembre de 2017, mediante la cual ordenó la detención preventiva con fines de extradición del beneficiario de esta acción, para ser puesto a órdenes del Ministerio de Relaciones Exteriores por el término de sesenta (60) días dentro de los cuales, el Estado requirente debía formalizar la solicitud anunciada.

A lo anterior, se agrega que el propio recurrente manifiesta que fue aprehendido en el Aeropuerto Internacional de Tocumen y que, posteriormente, fue legalizada su detención en acto de audiencia oral. Lo cual se corrobora con lo manifestado por la respuesta del Ministerio de Relaciones Exteriores, al señalar el Tribunal Superior de Apelaciones del Primer Distrito Judicial de Panamá, mediante Oficio No.12975 de 23 de noviembre de 2017, comunicó que, en audiencia celebrada ese mismo día, dispuso que el señor BARRERA GÓMEZ quedara a órdenes de dicho ministerio en el término de sesenta (60) días dentro del cual se debería formalizar la solicitud de extradición.

Siendo así las cosas, tenemos que la legalización de la detención preventiva con fines de extradición se produjo el 23 de noviembre de 2017, y dentro de los sesenta (60) días que establece la norma, esto es, el 18 de enero de 2018, el Ministerio de Relaciones Exteriores mediante Resolución No.069 de 18 de enero de 2018, estimó procedente la solicitud de extradición presentada por el Gobierno de los Estados Unidos.

De acuerdo con lo expuesto en párrafos precedentes, el Pleno de esta Corporación de Justicia, estima que la detención de JESÚS BARRERA GÓMEZ no ha infringido normativa aplicable en materia de extradición, como lo expone su apoderada judicial. Ello es así, puesto que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 516 del Código Procesal Penal “El procedimiento de extradición se regula por tratados en los que la República de Panamá sea parte y, en ausencia de ellos, por las disposiciones del presente Título o por la reciprocidad internacional”. En ese sentido, tal y como señala la autoridad requerida, la solicitud de detención preventiva con fines de extradición presentada en contra del ciudadano de nacionalidad mexicana JESUS BARRERA GOMEZ, está fundamentada en el Tratado de Extradición entre ambos países (Tratado de Extradición de 1904 celebrado entre los Estados Unidos de América y la República de Panamá).

Como se puede apreciar la orden de detención con fines de extradición que sufre el señor JESÚS BARRERA GÓMEZ, no viola las normas constitucionales y legales que garantizan la libertad personal, ya que fue solicitada por los canales diplomáticos correspondientes, con fundamento en Convenciones Internacionales

de las cuales la República de Panamá y los Estados Unidos de América son signatarios; y, además, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 63 de 28 de agosto de 2008 (Que adopta el Código Procesal Penal), modificada por la Ley 35 de 23 de marzo de 2013 (Que reforma el Código Procesal Penal, sobre procedimiento de Extradición).

En este momento procesal, sobra hacer cualquier otro comentario en cuanto a distintos presupuestos procesales propios del procedimiento de extradición instruido contra JESUS BARRERA GÓMEZ, pues como viene dicho, la resolución a través de la cual el Ministerio de Relaciones Exteriores estimó procedente la solicitud de extradición en su contra (Resolución No.069 de 18 de enero de 2018), debe notificársele para que dentro del término legal oportuno, interponga el incidente de objeción que dispone el artículo 532 del Código de Procedimiento Penal, y dirimir aquellos cargos que le formula al procedimiento que lleva a cabo el Ministerio de Relaciones Exteriores, como serían los supuestos errores en que se incurren respecto a la identificación de la persona requerida, los defectos de forma que adolezcan los documentos presentados, la falta de fundamento legal del Estado requirente o el quebrantamiento de las disposiciones legales, los cuales no son competencia de esta Corporación de Justicia, ni propios de la iniciativa constitucional propuesta, sino del referido incidente de objeción.

Por las razones señaladas, a juicio de esta Corporación de Justicia la detención provisional con fines de extradición del ciudadano de nacionalidad mexicana JESÚS BARRERA GÓMEZ, cumple con las formalidades legales del Código Procesal Penal y el Tratado de Extradición celebrado por nuestro país y los Estados Unidos de América (1904). Por tanto, se procede a declarar legal la misma.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA LEGAL la detención del ciudadano mexicano JESUS BARRERA GÓMEZ, y ORDENA sea puesto nuevamente a órdenes del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Notifíquese,

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS INTERPUESTA POR EL LICENCIADO AUBREY OLIVER DAWKINS, A FAVOR DE OSMANY ZAYAS HECHAVARRÍA, CONTRA EL DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIÓN. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harry Alberto Díaz González
Fecha:	26 de marzo de 2018
Materia:	Hábeas Corpus

Primera instancia
Expediente: 131-18

VISTOS:

El licenciado AUBREY OLIVER DAWKINS, en nombre y representación del señor OSMANY ZAYAS HECHAVARRÍA presentó acción de hábeas corpus contra la Resolución N°3989 de 1 de febrero de 2018, y contra el Director del Servicio Nacional de Migración.

ANTECEDENTES

En lo medular de su escrito, el licenciado AUBREY OLIVER DAWKINS expone que su representado solicitó amparo en calidad de refugiado ante la Oficina Nacional para la Atención de Refugiados (ONPAR), adscrita al Ministerio de Gobierno de la República de Panamá, el día 11 de agosto de 2014, la cual no fue admitida, mediante Resolución N°638-16 de 4 de diciembre de 2016.

Indica, que pese a solicitar oportunidad para legalizar su status migratorio, explicando que tiene cuatro años radicado en Panamá, donde conformó un núcleo familiar con la señora YULEISY MANSO MORALES, aceptando pagar la multa por haber ingresado al territorio sin la visa de turista, el Servicio Nacional de Migración, a través de la Resolución N°2687 de fecha 18 de enero de 2018, ordenó la DEPORTACIÓN de su representado, originario de Cuba, confirmando la decisión a través de la Resolución N°3989 de fecha 1 de febrero de 2018.

INFORME DE LA AUTORIDAD DEMANDADA

El licenciado JAVIER CARRILLO, Director del Servicio Nacional de Migración, ante el mandamiento librado por esta Corporación de Justicia, manifestó que SÍ ordenó la detención del señor OSMANY ZAYAS HECHAVARRÍA, de nacionalidad cubana, a través de resolución de detención N°002 de 12 de enero de 2018, la cual fue debidamente notificada.

Entre los motivos de hecho y de derecho explica que el precitado fue detenido el día 12 de enero de 2018, por las unidades del Servicio Nacional de Migración, en las instalaciones del MIDA, ubicadas en Santa María, cuando viajaba en un auto particular, luego de presentar un pasaporte sin sello de entrada al país y un carné de ONPAR, con numeración 0415 y fecha de expiración 2 de agosto de 2017, por lo que fue puesto a órdenes del Servicio Nacional de Migración, Regional de Herrera, reflejando el sistema que el ingreso de este ciudadano no fue registrado en ningún puesto migratorio. Además, expresó estar imposibilitado para pagar la sanción administrativa por carecer de los recursos económicos.

Posteriormente, realizaron llamada telefónica a la ONPAR a fin de verificar la información relacionada a la solicitud del señor ZAYAS, donde les manifestaron que el caso estaba cerrado, ya que no fue admitido a trámite, agotando la vía gubernativa.

Finalmente, el señor ZAYAS fue trasladado al albergue masculino del Servicio Nacional de Migración, en la Ciudad de Panamá, remitiéndolo junto al informe de detención de fecha 12 de enero de 2018.

Añade, que a través de la Resolución N°2687 de fecha 18 de enero de 2018, fue ordenada la deportación del territorio nacional, debido a que atenta contra las disposiciones migratorias vigentes,

específicamente el artículo 65, numeral 2 del Decreto Ley N°3 de 22 de febrero de 2008; contra la cual fue anunciado recurso de reconsideración, siendo confirmada la resolución impugnada.

CONSIDERACIONES LEGALES

Conocidos los argumentos del accionante, así como los descargos de la autoridad demandada, se apresta esta Corporación de Justicia a resolver el fondo de la litis.

Como es sabido, la acción de hábeas corpus es un mecanismo constitucional, cuyas modalidades están instituidas en los artículos 21 y 23 de la Constitución Política de la República y pretenden garantizar el derecho a la libertad personal del ciudadano detenido ilegalmente o cuando haya temor fundado por la existencia de una orden que atenta contra la libertad y fuera de los casos establecidos por la ley, previa verificación de la legalidad o no de la orden atacada.

A fin de determinar la legalidad de la orden atacada, el Pleno debe remitirse a los parámetros constitucionales antes mencionados, los cuales en su contenido abordan los requisitos formales a cumplir, principalmente, si la orden fue emitida por autoridad competente, si existe constancia escrita de la misma y si fueron detallados los hechos y las circunstancias que sustentan su promulgación.

En el expediente contentivo de la acción constitucional, puede constatarse que la decisión de deportar del señor OSMANY ZAYAS HECHAVARRÍA contiene los detalles que sirvieron a ser motivada legalmente, como lo es la permanencia ilegal del mismo en el territorio de la República de Panamá, tomando en cuenta que el día 12 de enero de 2018, al proceder al examen de su documentación, se corroboró que su pasaporte no mantiene movimiento migratorio de entrada regular al país, lo cual constituye una falta a las normas migratorias de la República de Panamá, siendo facultad del Servicio Nacional de Migración, el ejecutar funciones de control migratorio, conforme lo establece el artículo 6, numeral 4 del Decreto Ley N°3 de 22 de febrero de 2008.

> Artículo 6. El Servicio Nacional de Migración tiene las siguientes funciones:
>
> 1…
>
> 2…
>
> 3…
>
> 4. Autorizar, negar o prohibir la entrada o permanencia de extranjeros en el territorio nacional y ordenar su deportación, expulsión o devolución, de conformidad con la Constitución de la República y la Ley.

Por otro lado, el prenombrado mostró un carné expedido por la Oficina de las Naciones Unidas para la Atención de los Refugiados (ONPAR), aduciendo que se encontraba en espera del pronunciamiento de la solicitud de amparo como refugiado. Sin embargo, mediante información recibida por dicha oficina fue confirmado que no fue admitida su solicitud. De manera que, se encontraba mostrando un carné cuya vigencia había expirado el día 2 de agosto de 2017.

Esta situación obligó a los agentes de migración a remitir al ciudadano ZAYAS HECHAVARRÍA, a la oficina regional de Herrera, ordenando su detención en la Resolución N°002 de 12 de enero de 2018, siendo trasladado al albergue masculino en la Ciudad de Panamá, donde fue ordenada su deportación, cuyo

fundamento legal se encuentra en el artículo 65, numeral 2 del Decreto Ley N°3 de 22 de febrero de 2008, de la siguiente forma:

> Artículo 65. El Servicio Nacional de Migración deportará y ordenará el impedimento de entrada al territorio nacional de los extranjeros, por alguna de las siguientes circunstancias:
>
> 1. Ingresar al país en forma irregular, salvo las excepciones establecidas en leyes especiales.
> 2. Permanecer de manera indocumentada o irregular en el territorio nacional.

Los hechos antes detallados quedan demostrados en registro de filiación (fs. 11-13), donde el señor ZAYAS HECHAVARRÍA declaró que entró al país por tierra procedente de Colombia con destino a los Estados Unidos. Además, consta copia autenticada de su pasaporte, el cual no mantiene sello de entrada correspondiente. De igual forma, se incorpora copia autenticada del carné otorgado por la ONPAR, donde consta que estaba expirado al momento de su detención (fs. 30).

Así las cosas, queda demostrado que el señor ZAYAS HECHAVARRÍA no contaba con el permiso migratorio correspondiente para ingresar, ni para permanecer en la República de Panamá, incumpliendo las disposiciones de la legislación migratoria, por lo tanto está justificada, tanto la orden de detención como la deportación emitida en su contra.

En conclusión, la orden de deportación contra la cual se interpone esta acción constitucional fue girada por escrito, suscrita por autoridad competente, bajo la facultad otorgada por el Decreto Ley N°3 de 22 de febrero de 2008, siendo el Servicio Nacional de Migración el encargado de ejercer una función pública de seguridad, administración, supervisión, control y aplicación de las políticas migratorias, entre las que se puede mencionar el detener y deportar a los extranjeros que infrinjan las disposiciones migratorias, en los términos previstos en la Ley, cuando estos adolezcan de elementos que justifiquen su permanencia en nuestro territorio.

Así las cosas, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia estima que lo procedente es decretar legal la medida impugnada.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA LEGAL la orden de deportación girada por el Servicio Nacional de Migración, contra el ciudadano cubano OSMANY ZAYAS HECHAVARRÍA, mediante Resolución N°2687 de fecha 18 de enero de 2018, confirmada por la Resolución N°3989 de fecha 1 de febrero de 2018.

Notifíquese,

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- LUIS MARIO CARRASCO -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

HÁBEAS DATA

Primera instancia

ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PROPUESTA POR MARY TRINY ZEA Y LA SOCIEDAD EDITORIAL POR LA DEMOCRACIA, S. A., CONTRA EL INSTITUTO PANAMEÑO DE DEPORTES (PANDEPORTES). PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, SIENTE (7) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harry Alberto Díaz González
Fecha:	07 de marzo de 2018
Materia:	Hábeas Data Primera instancia
Expediente:	620-17

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, de la Acción de Hábeas Data interpuesta por MARY TRINY ZEA y EDITORIAL POR LA DEMOCRACIA, S.A., contra el INSTITUTO PANAMEÑO DE DEPORTES (PANDEPORTES).

ANTECEDENTES Y ARGUMENTOS DE LOS ACCIONANTES

Los activadores constitucionales plantearon, que mediante nota de 27 de marzo de 2017, solicitaron al otrora Director del INSTITUTO PANAMEÑO DE DEPORTES (PANDEPORTES), señor ROBERTO ARANGO, acceso a la siguiente información:

1. Detallar la cantidad de apoyos económicos que ha brindado Pandeportes, desde los meses de julio de 2014 a marzo de 2017, a las diversas organizaciones deportivas en el país.

   Especificar el monto de cada uno de estos aportes y la agrupación deportiva favorecida.

2. Facilitar copia simple de la documentación que presentó la organización deportiva que requirió el apoyo económico a Pandeportes o el sustento de dicha petición, ya sean facturadas, cartas o cotizaciones.

3. ¿De cuánto dispone Pandeportes para este fin en su presupuesto? ¿A qué se debe que en los respaldos que ha efectuado esta entidad se detalle que el dinero para tal fin proviene del "fondo de construcción", cuando con esos fondos se han pagado diversos productos que no guardan relación alguna con gastos o inversiones en construcción?

Indicaron los accionantes que a la fecha de la presentación de esta acción, había transcurrido con creces el término de 30 días que establece el artículo 7 de la Ley N°6 de 22 de enero de 2002, sin recibir respuesta por parte de la entidad.

INFORME RENDIDO POR LA AUTORIDAD DEMANDADA

Luego de admitida la acción mediante providencia de 25 de julio de 2017, y debidamente notificada al funcionario demandado, se recibió la Nota N°1058-DG.2017 de 7 de agosto de 2017, suscrita por el señor ROBERTO ARANGO CHIARI, otrora Director General de PANDEPORTES, que señala:

"CONSIDERACIONES:

De conformidad con los antecedentes expuestos, tenemos a bien informarle a la augusta Corporación de Justicia, que una vez recibida la solicitud nos permitimos señalar que en cuanto a la función de PANDEPORTES de apoyar a las organizaciones deportivas, PANDEPORTES debe recibir el presupuesto anual estimado de las Organizaciones Deportivas, de conformidad con lo establecido en el Artículo 19 del Decreto Ejecutivo 589 de 20 de noviembre de 2008 "QUE REGLAMENTA LA LEY 50 DE 10 DE DICIEMBRE DE 2007, LA CUAL REFORMA LA LEY 16 DE 1995, QUE REORGANIZA EL INSTITUTO NACIONAL DE DEPORTES", que estipula lo siguiente:

Artículo 19. Las Federaciones o Asociaciones Deportivas Nacionales tendrán que presentar, durante el mes de marzo de cada año, el calendario de actividades nacionales e internacionales, con sus objetivos y pronósticos de cada una de éstas y el presupuesto estimado para el año siguiente. PANDEPORTES proveerá, dentro de sus posibilidades, los recursos necesarios para el cumplimiento de esta disposición.

Aunado a lo establecido por la norma ut supra, el Decreto Número 188-2011-DMySC del 13 de abril de 2011, por el cual se aprueba el documento titulado "Procedimientos Administrativos y Fiscales para la regulación de los Aportes Otorgados por el Instituto Panameño de Deportes a las Federaciones o Asociaciones Deportivas (PANDEPORTES)", dispone los Procedimientos Administrativos de Solicitud y Autorización de Aportes Económicos que otorga esta Institución a las Federaciones o Asociaciones Deportivas, en el cual se contempla que el Presidente de la Federación o Asociación Deportiva podrá solicitar aporte económico al Instituto Panameño de Deportes (PANDEPORTES), enviando nota con sus respectivos documentos sustentadores, dentro de un período previo de 60 días hábiles, lo cual permite a la administración tomar las medidas correspondientes en cuanto a la distribución de los recursos presupuestarios y financieros.

Es por ello, que se desprende de las normas anteriormente detalladas que esta Institución en razón de la cantidad de Organizaciones Deportivas que a la fecha mantiene registradas, y que se ascienden a un total de 727 Organizaciones Deportivas representadas en Federaciones, Clubes, Ligas, Academias, Escuelas, Fundaciones, Comisiones, Colegios, Uniones, Asociaciones todas relacionadas al deporte, resulta una información extensa y que toma un tiempo pertinente para recopilar las mismas, toda vez que el número de aportes solicitados por alguno de estos organismos durante el período del año de 2014 al año 2017 se aproxima a la suma de seiscientos cuarenta (640) solicitudes de aporte económico."

DECISIÓN DEL PLENO

Encontrándose el presente negocio en estado de resolver, el Pleno pasa a ello, no sin antes hacer mención de las siguientes consideraciones.

La doctrina jurisprudencial de esta alta Corporación de Justicia, en el ejercicio de su delicada función jurisdiccional, ha ido perfilando la naturaleza de la acción de Hábeas Data, estableciendo lo siguiente:

> "La finalidad para la cual fue instaurada la Acción de Hábeas Data, ya que sólo está reservado como un mecanismo procesal que permite a toda persona tener acceso a la información de carácter público o personal, como parte del derecho a la información, no así para que los particulares la utilicen como un medio para tramitar solicitudes que hayan efectuado ante el funcionario público respectivo."

Así, la acción de Habeas Data, en su concepción Constitucional y legal, constituye una herramienta que protege y garantiza la reivindicación de los derechos a la intimidad y tutela el derecho que tienen los individuos para acceder a la información de dominio público, contenidas en bancos de datos o registros, que ha sido negada por la autoridad que maneja o custodia esta información o la suministra de manera incompleta o incorrecta. Por lo que no debe tomarse esta acción, como un medio a través del cual los particulares puedan agilizar trámites, gestiones o solicitudes de tipo administrativo, que mantengan dentro de las instituciones estatales. Esta acción, consagrada en nuestra Carta Magna en los artículos 42 y 43, y desarrollada en la Ley 6 de 22 de enero de 2002, garantiza el derecho de toda persona a solicitar sin necesidad de sustentar justificación o motivación alguna, la información de acceso público en poder o en conocimiento de las instituciones indicadas en la Ley. (Artículo 2 de la Ley 6 de 2002). En ese sentido, ya esta Corporación ha reiterado, que el derecho de acceso a la información pública, es un derecho humano fundamental, reconocido en la Constitución y en los instrumentos internacionales ratificados por Panamá.

Conviene recordar que uno de los objetivos principales de la Ley 6 de 2002, lo constituye el libre acceso público de la información que sea de conocimiento de instituciones públicas, y de empresas privadas que presten servicios públicos, con excepción de aquella información catalogada como confidencial o de acceso restringido.

En torno a esto, la doctrina clasifica la acción de hábeas data en dos (2) clases o tipos: hábeas data tradicional o propio (cuando lo que se pretenda sea preservar el derecho a la intimidad) y hábeas data no tradicional o impropio (cuando lo que se pretenda sea la tutela de la libertad de información).

Al primer tipo de hábeas data, el tradicional o propio, se refiere la Ley N°6 en el artículo 3; y al segundo, el no tradicional o impropio, en el artículo 2, los cuales son del siguiente tenor:

> Artículo 2. Toda persona tiene derecho a solicitar, sin necesidad de sustentar justificación o motivación alguna, la información de acceso público en poder o conocimiento de las instituciones indicadas en la presente Ley.

> Las empresas privadas que suministren servicios públicos con carácter de exclusividad, están obligadas a proporcionar la información que les sea solicitada por los usuarios del servicio, respecto de éste.
>
> Artículo 3. Toda persona tiene derecho a obtener su información personal contenida en archivos, registros o expedientes que mantengan las instituciones del Estado, y a corregir o eliminar información que sea incorrecta, irrelevante, incompleta o desfasada, a través de los mecanismos pertinentes.

En el caso bajo examen, la información solicitada por MARY TRINY ZEA y EDITORIAL POR LA DEMOCRACIA, S.A., constituyen datos de carácter público y de acceso libre que se encuentra en bases de datos de una institución pública. Por ello, considera el Pleno que la información solicitada por las partes accionantes, se circunscribe a lo que establece el artículo 2, es decir, la acción de Hábeas Data no tradicional o impropia, y al no existir algún tipo de restricción o confidencialidad sobre ésta, se debe acceder a lo peticionado por los actores constitucionales.

Al respecto de la observación manifestada por el otrora Director de PANDEPORTES, en cuanto a que la información es muy extensa, nos permitimos citar lo que establece el primer párrafo del artículo 7 de la Ley 6 de 2002:

> Artículo 7. El funcionario receptor tendrá treinta días calendario a partir de la fecha de la presentación de la solicitud, para contestarla por escrito y, en caso de que ésta no posea el o los documentos o registros solicitados, así lo informará. Si el funcionario tiene conocimiento de que otra institución tiene o pueda tener en su poder dichos documentos o documentos similares, estará obligado a indicárselo al solicitante. De tratarse de una solicitud completa o extensa, el funcionario informará por escrito, dentro de los treinta días calendario antes señalados, la necesidad de extender el término para recopilar la información solicitada. En ningún caso, dicho término podrá exceder de treinta días calendario adicionales.

Por tanto, era obligación del Instituto Panameño de Deportes (PANDEPORTES) responder la nota de los solicitantes, dentro de los treinta días calendarios luego de recibida la nota de solicitud, indicándoles que requerían otro período adicional, que podía ser de hasta un máximo de treinta días calendarios, para responder la información solicitada.

Visto lo anterior, lo que en derecho corresponde es conceder la presente acción de HABEAS DATA y a ello se procede.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, el PLENO DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONCEDE la acción de Hábeas Data interpuesta por MARY TRINY ZEA Y LA SOCIEDAD EDITORIAL POR LA DEMOCRACIA, S.A., contra el INSTITUTO PANAMEÑO DE

DEPORTES (PANDEPORTES), dentro del término de diez (10) días hábiles, una vez notificada esta Resolución.

Notifíquese,

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ

EFRÉN C. TELLO C. -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PRESENTADA EN SU PROPIO NOMBRE, POR LAS SEÑORAS DIRIE JUDITH LAUCHÚ PONCE Y LUDISIA PÉREZ M., CONTRA LA DIRECCIÓN REGIONAL EDUCATIVA DE PANAMÁ OESTE DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, DOCE (12) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harry Alberto Díaz González
Fecha:	12 de marzo de 2018
Materia:	Hábeas Data Primera instancia
Expediente:	946-17

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la Acción de Hábeas Data presentada en su propio nombre, por las señoras DIRIE JUDITH LAUCHÚ PONCE Y LUDISIA PÉREZ M., contra la DIRECCIÓN REGIONAL EDUCATIVA DE PANAMÁ OESTE DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN.

Las accionantes manifestaron que presentaron una denuncia ante la licenciada JANETH HOO, Coordinadora Nacional del Programa Aprende Al Máximo del Ministerio de Educación, por diversas situaciones que se suscitaron en la capacitación del Programa Educativo Aprende Al Máximo en el que ambas solicitantes fueron afectadas como docentes. Señalan que DIRIE JUDITH LAUCHÚ PONCE, docente con grado de discapacidad pues utiliza bastón para poder desplazarse, sufrió un accidente laboral mediante caída en la entrada del C.E.B. Roberto Chiari y de lo que se le puso en conocimiento al coordinador del programa, profesor MARIO RAMÍREZ, toda vez que, debido a la caída, la docente LAUCHÚ sufrió fractura de la rótula de su rodilla.

Indicaron también, que la docente LUDISIA PÉREZ en estado de gravidez previamente anunció en diversas ocasiones que tenía una cita prenatal en una fecha de la capacitación. Sin embargo, manifiestan que sus derechos laborales fueron vulnerados puesto que el profesor MARIO RAMÍREZ le indicó que no podía permanecer en la capacitación por no haber asistido ese día.

Por lo anterior, solicitaron a la Coordinación del Programa Aprende Al Máximo y a la Directora Regional de Educación de Panamá Oeste del Ministerio de Educación, mediante nota, la siguiente información:

- Que se les facilite respuesta de los resultados de las investigaciones por las denuncias presentadas por las docentes DIRIE JUDITH LAUCHÚ PONCE y LUDISIA PÉREZ M., el 8 de junio de 2017, ante la Coordinación Nacional Aprende Al Máximo.

- Cuáles son los resultados de las notas que las docentes DIRIE JUDITH LAUCHÚ PONCE y LUDISIA PÉREZ M., presentaron ante la Dirección Regional Educativa de Panamá Oeste.

- Cuáles acciones y sanciones administrativas tomó la Dirección Regional Educativa con respecto a los casos presentados por las docentes DIRIE JUDITH LAUCHÚ PONCE y LUDISIA PÉREZ M.

Agregan las solicitantes que ha transcurrido más de un mes desde que hicieran las solicitudes aludidas, y tanto la Coordinación Nacional del Programa Aprende Al Máximo, como la Dirección Regional de Panamá Oeste, le han negado la información solicitada.

CONSIDERACIONES DEL PLENO

Conocidos los argumentos de las recurrentes, procede esta Corporación a decidir si es viable o no la admisión de la presente acción de Hábeas Data.

En tal sentido, las activadoras constitucionales solicitan que la Coordinadora Nacional del Programa Aprende al Máximo del Ministerio de Educación, responda las notas de denuncia que presentaron por eventos que ocurrieron durante su capacitación.. No obstante, a criterio del Pleno la solicitud no se trata de una petición de información preexistente que conste en bases de datos o registros de la institución, sino la respuesta a reclamaciones laborales hechas por las solicitantes, lo cual rebasa el alcance de la Ley N° 6 de 22 de enero de 2002.

En primer lugar, consideramos importante reiterarle a la autoridad administrativa, que los funcionarios requeridos deben responder toda solicitud de información que reciban, en un término perentorio de treinta (30) días calendario, de acuerdo a lo que establece el artículo 7 de la Ley N° 6 de 22 de enero de 2002. Por ello, la Dirección Regional de Educación de Panamá Oeste del Ministerio de Educación debió responder al requerimiento de las solicitantes, e informarles si poseen o no los documentos o registros solicitados, e inclusive, si acaso la información la tiene instancia. En todo caso, las solicitantes debieron recibir alguna respuesta a su solicitud de información.

El Pleno de la Corte considera propicio aclarar, que la acción de Hábeas Data, en su concepción Constitucional y legal, constituye una herramienta que protege y garantiza la reivindicación de los derechos a la intimidad y tutela el derecho que tienen los individuos para acceder a la información de dominio público, contenidas en bancos de datos o registros, que ha sido negada por la autoridad que maneja o custodia esta información o la suministra de manera incompleta o incorrecta. Por lo que no debe tomarse esta acción, como un medio a través del cual los particulares puedan agilizar trámites, gestiones o solicitudes de tipo administrativo, que mantengan dentro de las instituciones estatales. El derecho de acceso a la información está contemplado en la Constitución Política en los artículos 42 y 43, siendo que este reconocimiento constitucional es una clara referencia en torno a su vigencia y trascendencia. La acción de Hábeas Data consagrada en nuestra Carta Magna en los precitados artículos, y desarrollada en la Ley 6 de 22 de enero de 2002, garantiza el derecho de toda persona a solicitar sin necesidad de sustentar justificación o motivación alguna, la información

de acceso público en poder o en conocimiento de las instituciones indicadas en la Ley. (Artículo 2 de la Ley 6 de 2002).

Al respecto, esta Corporación ha reiterado, que el derecho de acceso a la información pública, es un derecho humano fundamental, reconocido en la Constitución y en los instrumentos internacionales ratificados por la República de Panamá.

De lo anterior se colige, que ni la Constitución Política de la República de Panamá ni la Ley que contempla la acción de hábeas data, hacen ninguna diferenciación en la información que se puede solicitar. Incluso, el numeral 2 del artículo 1 de la precitada Ley 6 de 22 de enero de 2002, define el Derecho de Libertad de Información, como "aquél que tiene cualquier persona de obtener información sobre asuntos en trámites, en curso, en archivos, en expedientes, documentos, registros, decisión administrativa o constancias de cualquier naturaleza en poder de las instituciones incluidas" en dicha Ley. Como podemos ver, la Ley es bastante amplia, por lo tanto, no debemos imponerle cortapisas a la información, que la Ley ha consagrado como un derecho de todas las personas.

Sin embargo, respecto al derecho a la información, los autores RIGOBERTO GONZÁLEZ y RAMIRO ESQUIVEL, señalaron lo siguiente:

> "El derecho de información consiste en el ejercicio de la facultad de solicitar, requerir y obtener acceso a la información, debiendo el funcionario o responsable del registro permitir su acceso, ya sea mediante su observación o consulta, o entregarla, según lo solicitado, sea en papel, casetes, vídeo, discos compactos o cualquier otro soporte, y de solicitar su supresión o corrección, si se trata de información confidencial o personal, o su actualización, ya sea ésta de carácter personal o pública, esto último con sustento en el principio de veracidad.
>
> …
>
> Ahora bien, en el terreno práctico, ¿Cómo distinguimos, como particulares, de acuerdo a lo peticionado (si deseamos sustentar la petición, ya que ello es innecesario) o si ante una respuesta nugatoria o insatisfactoria, debemos acudir al procedimiento previsto en la Ley Nº 38 de 2000 (derecho de petición) o a la Ley Nº 6 de 2002 (derecho a la información)?
>
> A riesgo de incurrir en imprecisiones, pero ante el compromiso de formular una respuesta a tal interrogante, he aquí la distinción: si la solicitud consiste en la simple entrega o permitir el acceso a una información, sea para obtenerla, revisarla, o para solicitar su corrección o supresión por parte del titular, en caso de que sea información de carácter confidencial, estaremos ejerciendo el derecho a la información. Por otra parte, si la solicitud conlleva el reconocimiento de otro tipo de derecho o que el funcionario se pronuncie sobre algún aspecto distinto al mencionado, y cuya respuesta podría generar un procedimiento administrativo, rebasaría el campo del derecho a la información, y recaería en una institución distinta, como lo es el derecho de petición, que al ser más genérica abarcaría la solicitud". GONZÁLEZ MONTENEGRO, Rigoberto y ESQUIVEL MORALES, Ramiro, "El derecho de acceso a la información y la acción de hábeas data: un estudio legislativo", Editorial Fundación Konrad Adenauer Stiftung, Panamá, 2004. Págs. 118-134

Visto lo anterior, la N°6 de 22 de enero de 2002, no constituye un recurso que pueda ser utilizado para cualquier gestión ante la administración pública en remplazo de los procedimientos administrativos o aún en remplazo del derecho de petición que establece el artículo 41 de nuestra Carta Magna desarrollado por la Ley No.38 del 31 de julio de 2000.

Sobre el particular, esta Corporación de Justicia, en fallo del 14 de febrero de 2005, manifestó lo siguiente:

> "… esta Corporación debe resaltar que la acción de Hábeas Data está concebida para garantizar que los ciudadanos tengan acceso a cualquier información de orden público, no catalogada como información de carácter confidencial y de acceso restringido, que los servidores públicos manejen en razón de su posición y; por tanto, no puede utilizarse como un mecanismo para que los particulares puedan apresurar trámites o solicitudes que hayan formulado ante instituciones estatales, como es el caso que nos ocupa."

En ese orden de ideas; si bien este tipo de mecanismo no exige mayores formalidades, al entrar a analizar el libelo presentado por las accionantes, junto a los documentos aportados, es claro que lo pretendido, escapa del alcance de la acción de Hábeas Data, al pretender que esta Corporación ordene a la autoridad administrativa, que les dé respuesta de las denuncias que presentaron.

Así las cosas, por insatisfechos los requisitos que la ley y la jurisprudencia contemplan al efecto, lo procedente es inadmitir la presente acción constitucional.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, el PLENO DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO ADMITE la Acción de Hábeas Data interpuesta por las señoras DIRIE JUDITH LAUCHÚ PONCE y LUDISIA PÉREZ M., en su propio nombre y representación, contra la COORDINACIÓN NACIONAL DEL PROGRAMA APRENDE AL MÁXIMO, DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN.

Notifíquese,

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
EFRÉN TELLO C.-- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

INCONSTITUCIONALIDAD

Acción de inconstitucionalidad

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RAFAEL RIVERA CASTILLO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE RUBÉN BUSTAMANTE RUÍZ, CONTRA LA FRASE "SERÍA POCO PROFESIONAL SI EL CONTADOR PÚBLICO AUTORIZADO INICIARA O REALIZARA UNA CAMPAÑA PUBLICITARIA ACTIVA", CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 43 DEL DECRETO NO. 26 DE 17 DE MAYO DE 1984. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harry Alberto Díaz González
Fecha:	13 de marzo de 2018
Materia:	Inconstitucionalidad Acción de inconstitucionalidad
Expediente:	65-18

VISTOS:

El licenciado Rafael Rivera Castillo, actuando en nombre y representación del señor Rubén Bustamante Ruíz, ha presentado ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia Demanda de Inconstitucionalidad contra la frase “Sería poco profesional si el Contador Público Autorizado iniciara o realizara una campaña publicitaria activa”, contenida en el artículo 43 del Decreto No. 26 de 17 de mayo de 1984.

Se procede entonces a examinar la Demanda de Inconstitucionalidad, a fin de verificar si cumple con los requisitos formales exigidos en este tipo de procesos.

Este Tribunal Constitucional observa, que el escrito contentivo de la presente Acción cumple con los requisitos comunes a toda demanda, establecidos en el artículo 665 del Código Judicial, y con las formalidades exigidas en materia de Acciones de Inconstitucionalidades establecidas en el artículo 2560 lex cit., ya que se advierte que el accionante transcribe literalmente en su libelo de Demanda, la norma acusada de inconstitucional e indica las disposiciones constitucionales que estima infringidas; no obstante, en cuanto al concepto de la infracción, esta Superioridad estima que el activador constitucional no expresa claramente cómo han sido infringidas las normas constitucionales (artículos 18, 31, 37, 40 y 298 de la Constitución), ya que se limita a indicar que la frase demandada de inconstitucional contraría lo estipulado en la Ley No. 57 de 1978, por la cual se reglamenta la profesión de Contador Público Autorizado, e incluso hace una comparativa de las atribuciones que tienen otras profesiones liberales, como la del ejercicio de la abogacía, y con la legislación colombiana relacionada al tema; omitiendo explicar de manera objetiva cómo infringe la frase demandada las referidas normas constitucionales, haciendo apreciaciones subjetivas que no pertenecen a este tipo de acción.

Sobre este tema, el Pleno estima necesario indicar, que este presupuesto procesal es de gran importancia al momento de analizar una Demanda de esta naturaleza, ya que es en este apartado en el activador procesal explica al tribunal constitucional el modo como ha surgido el conflicto entre la norma o acto atacado con las disposiciones fundamentales que se estiman infringidas.

En Sentencia de 20 de febrero de 2003, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia indicó lo siguiente:

> "Luego de la trascripción de las normas constitucionales consideradas como violadas por la ley acusada, procede el punto más importante de la demanda. La explicación del concepto de la infracción. La violación más común es la violación directa de la norma constitucional considerada como infringida, cuando la norma legal acusada permite o prohíbe algo que la norma constitucional no lo permite o no lo prohíbe. También puede existir violación de la Constitución por una interpretación errada de la Constitución al expresar en una ley situaciones equivocadas sobre el verdadero sentido de una norma constitucional. Este aspecto del concepto de la infracción es de (sic) los más importantes y en este sentido el abogado debe esforzarse en explicar jurídicamente cómo es que se produce el choque entre la ley o el acto de autoridad demandado con la norma constitucional que se estima violada."(Cfr. MOLINO MOLA, Edgardo. "LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL EN PANAMÁ", Primera edición 1998, p.425)" (El resaltado es nuestro).

En atención a que el libelo de la Acción bajo estudio se encuentra estructurado de manera inadecuada en lo relativo a lo exigido en la última línea del numeral 2 del artículo 2560 del Código Judicial, esto es, respecto al concepto de la infracción, esta Corporación de Justicia es del criterio que la demanda resulta inadmisible, por tanto, así se pronuncia.

PARTE RESOLUTIVA

En consecuencia, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la Demanda de Inconstitucionalidad interpuesta por el licenciado Rafael Rivera Castillo, actuando en nombre y representación de Rubén Bustamante Ruíz, contra la frase “Sería poco profesional si el Contador Público Autorizado iniciara o realizara una campaña publicitaria activa”, contenida en el artículo 43 del Decreto No. 26 de 17 de mayo de 1984.

Notifíquese y cúmplase,

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

Advertencia

ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PROMOVIDA POR EL LICENCIADO MAURICIO CEBALLOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE RUBEN BERROCAL, PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL LA FRASE DEL PRIMER PÁRRAFO "…MEDIANTE RESOLUCIÓN IRRECURRIBLE…", Y EL OCTAVO PÁRRAFO QUE SEÑALA LO SIGUIENTE "…LOS INCIDENTES QUE SE PROMUEVEN CUALESQUIERA FUERE SU NATURALEZA, SERÁN DECIDIDOS EN EL CURSO DE LA AUDIENCIA, LA CUAL NO SUSPENDERÁ POR ESTA RAZÓN…"AMBAS CONTENIDAS EN EL ARTÍCULO 2197 DEL CÓDIGO JUDICIAL, DENTRO DE LAS SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN SEGUIDA POR EL DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, EN PERJUICIO DE LA SECRETARÍA NACIONAL DE CIENCIA Y TECNOLOGÍA - SENACYT. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	15 de marzo de 2018
Materia:	Inconstitucionalidad Advertencia
Expediente:	89-18

VISTOS:

Para su admisibilidad, ingresa al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la advertencia de inconstitucionalidad presentada por el Licenciado Mauricio Ceballos, actuando en nombre y representación de Rubén Berrocal, para que se declare inconstitucional la frase del primer párrafo: "…mediante resolución irrecurrible…" y el octavo párrafo que señala lo siguiente "…los incidentes que se promueven cualesquiera fuere su naturaleza, serán decididos en el curso de la audiencia, la cual no suspenderá por esta razón…", ambas contenidas en el Artículo 2197 del Código Judicial.

La presente advertencia fue promovida dentro de las sumarias en averiguación seguida por el delito contra la administración pública, en perjuicio de la Secretaría Nacional de Ciencia y Tecnología – SENACYT.

PRESUPUESTOS DE ADMISILIDAD.

La Corte Suprema de Justicia como guardiana de la integridad de la Constitución, tiene competencia exclusiva sobre los procesos constitucionales, entre los cuales se destaca la advertencia de inconstitucionalidad.

Conviene precisar, que la advertencia de inconstitucionalidad es un proceso donde se somete al control de constitucionalidad la disposición legal o reglamentaria que se estime vulnere nuestra Carta Magna, y la cual es aplicable en la resolución de la controversia, en un proceso determinado.

Por lo anterior, hemos de señalar que el pronunciamiento sobre la admisibilidad o no de una Advertencia de Inconstitucionalidad, deriva de un examen sobre la viabilidad de la demanda interpuesta en función del cumplimiento de los presupuestos establecidos en el artículo 206 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 2557, 2558 y 2560 del Código Judicial.

Al respecto el numeral 1 del artículo 206 de la Constitución Nacional, consagra este control de la constitucionalidad, en los siguientes términos:

> "Artículo 206. La Corte Suprema de Justicia tendrá, entre sus atribuciones constitucionales y legales, las siguientes:
>
> 1. La guarda de la integridad de la Constitución para lo cual la Corte en pleno conocerá y decidirá, con audiencia del Procurador General de la Nación o del Procurador de la Administración, sobre la inconstitucionalidad de las Leyes, decretos, acuerdos, resoluciones y demás actos que por razones de fondo o de forma impugne ante ella cualquier persona.
>
> Cuando en un proceso el funcionario encargado de impartir justicia advirtiere o se lo advirtiere alguna de las partes que la disposición legal o reglamentaria aplicable al caso es inconstitucional, someterá la cuestión al conocimiento del Pleno de la Corte, salvo que la disposición haya sido objeto de pronunciamiento por parte de ésta, y continuará el curso del proceso hasta colocarlo en estado de decidir.
>
> Las partes sólo podrán formular tales advertencias una sola vez por instancia.
>
> 2…" (Lo destacado es del Pleno).

De allí entonces, es de lugar señalar que, la jurisprudencia de esta Corporación de Justicia ha sostenido que, la advertencia de inconstitucional está sujeta a una serie de requisitos que son necesarios que condicionan su admisibilidad, entre los que podemos mencionar: 1). Que se presente dentro de un proceso; 2). Que recaiga sobre una disposición legal o reglamentaria; 3). Que la disposición sea aplicable al caso; 4). Que la norma no haya sido aplicada y, 5). Que no haya existido pronunciamiento previo sobre la misma por parte de esta Superioridad.

Aunado a los requerimientos constitucionales ut supra, la Advertencia de Inconstitucionalidad deberá reunir los presupuestos generales y especiales necesarios a toda demanda de inconstitucionalidad, siendo éstos los siguientes: que sea dirigida al Presidente de la Corte Suprema de Justica (artículo 101 del Código Judicial), los requisitos comprendidos en el artículo 665 lex cit, transcripción literal de la disposición o norma acusa de inconstitucionalidad e indicación de las disposiciones constitucionales que se estimen infringidas y el concepto de la infracción (artículo 2560 ibídem).

En el mismo orden de ideas anterior, debemos tener en cuenta además que, a través de los pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia se ha señalado que, la advertencia de inconstitucionalidad solamente procede contra disposiciones legales o reglamentarias que decidan el fondo del negocio, de conformidad con el artículo 2558 del Código Judicial. De allí entonces, analizando este negocio, la norma cuya inconstitucionalidad se advierte, no se encuentra dentro de la categoría de normas que la jurisprudencia ha destacado como viables para ser revisadas ante esta vía, ya que la misma, no decide el fondo del proceso, sino que, por el contrario, es una norma de naturaleza adjetiva concerniente a la ritualidad procesal o bien regula alguna de las etapas procesales dentro del proceso penal.

El criterio antes señalado se realiza en base a la Doctrina Nacional y la jurisprudencia de esta Corporación de Justicia, la cual ha determinado que, no son susceptibles de consulta o advertencia, las siguientes normas:

"1. Las de organización de los tribunales; 2. Las que fijan jurisdicción o competencia; 3. Las que establecen términos y traslados; 4. Las que regulan la conducción del proceso; 5. Las de ejecución de sentencias; 6. Normas favorables al reo; 7. Las que no decidan la causa." (Molino Mola Edgardo. La Jurisdicción Constitucional en Panamá. En Un Estudio De Derecho Comparado. Editorial Dike, Primera Edición 1998)

Siendo así las cosas, esta Superioridad concluye que, dadas las condiciones que anteceden, el advirtiente ha incumplido con los requisitos constitucionales, legales y jurisprudenciales para darle el trámite correspondiente, por tanto, lo consecuente es denegar la admisibilidad de la presente acción.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD presentada por el Licenciado Mauricio Ceballos, actuando en nombre y representación de Rubén Berrocal, para que se declare inconstitucional la frase del primer párrafo : "…mediante resolución irrecurrible…" y el octavo párrafo que señala lo siguiente "…los incidentes que se promueven cualesquiera fuere su naturaleza, serán decididos en el curso de la audiencia, la cual no suspenderá por esta razón…", ambas contenidas en el Artículo 2197 del Código Judicial.
Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- EFRÉN C. TELLO C.-- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO CARLOS A. JONES.R ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE QUE ES INCONSTITUCIONAL EL AUTO NO. 624 DE 29 DE MAYO DE 2017 DICTADO POR EL JUZGADO CUARTO DE CIRCUITO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	15 de marzo de 2018
Materia:	Inconstitucionalidad Advertencia
Expediente:	1315-17

VISTOS:

Procedente del Juzgado Cuarto de Circuito de lo Civil del Primer circuito Judicial de Panamá, ha ingresado al Pleno de esta Corporación de Justicia, la Advertencia de Inconstitucionalidad presentada por el licenciado CARLOS A. JONES R, en su propio nombre y representación para que se declare inconstitucional el Auto No. 624 de 29 de mayo de 2017, proferido por el Juzgado Cuarto de Circuito Civil del Primer Circuito

Judicial de Panamá, dentro del Proceso Ejecutivo Hipotecario incoado por THE BANK OF NOVA SCOTIA contra CARLOS ANTONIO JONES ROBINSON, KAREN ELVIRA JONES y PAN EURO PROPERTY INVESTMENT, S. A.

La Corte Suprema de Justicia como guardiana de la integridad de la Constitución tiene competencia exclusiva sobre los procesos constitucionales entre los cuales se destaca la advertencia de inconstitucionalidad.

Al respecto el numeral 1 del artículo 206, de nuestra Carta Magna consagra el control de la constitucionalidad en los siguientes términos:

> "Artículo 206. La Corte Suprema de Justicia tendrá, entre sus atribuciones constitucionales y legales, las siguientes:
>
> 1. La guarda de la integridad de la Constitución para lo cual la Corte en Pleno conocerá y decidirá, con audiencia del Procurador General de la Nación o del Procurador de la Administración, sobre la inconstitucionalidad de las Leyes, decretos, acuerdos, resoluciones y demás actos que por razones de fondo o de forma impugne ante ella cualquier persona.
>
> Cuando en un proceso el funcionario público encargado de impartir justicia advierte o se lo advierte alguna de las partes que la disposición legal o reglamentaria aplicable al caso es inconstitucional someterá la cuestión al conocimiento del Pleno de la Corte, salvo que la disposición haya sido objeto de pronunciamiento por parte de ésta, y continuará el curso del negocio hasta colocarlo en estado de decidir.
>
> Las partes sólo podrán formular tales advertencia una sola vez por instancia...".

Aunado a lo anterior, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, ha señalado, a través de jurisprudencia constitucional, que antes de que esta Corporación proceda a la revisión del fondo de una advertencia de inconstitucionalidad, se debe observar lo siguiente:

1.Que la norma aún no haya sido aplicada,

2.Que la disposición sea aplicable al caso, y

3. Que no exista pronunciamiento previo del Pleno de la Corte Suprema de Justicia sobre la misma.

De un examen conciso de la norma constitucional citada se extrae que la advertencia de inconstitucionalidad consiste en un proceso constitucional al que acude alguna de las partes que integran un proceso determinado con el objeto de prevenir al tribunal constitucional que la disposición legal o reglamentaria aplicable al caso es contraria a la Constitución.

Ante tales supuestos y al examinar el libelo de la advertencia, observamos que la misma se presenta contra el Auto No.624 de 29 de mayo de 2017, mediante el cual el Juzgado Cuarto de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá dispuso lo siguiente:

> "Auto No.624/EXP.128-17
>
> En mérito de lo expuesto, quien suscribe la JUEZ CUARTA DE CIRCUITO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, administrando justicia en nombre y por autoridad de la Ley, ORDENA a CARLOS ANTONIO JONES ROBINSON, con cédula de identidad personal No.8-406-

236, KAREN ELVIRA JONES FRANCO, con cédula de identidad personal No. 8-744-522, y PAN EURO PROPERTY INVESTMENT, S.A., inscrita al folio 235423 de la sección de Micropelículas mercantil del Registro Público, cuyo representante legal lo es KAREN ELVIRA JONES FRANCOS, con cédula de identidad personal No. 8-744-522, que pague a THE BANK OF NOVA SCOTIA, sociedad anónima registrada en el tomo 1031, folio 503, Asiento 116426, actualizada a la ficha S.E. 124, Rollo 1683, Imagen 157, de la Sección de Micropelículas Mercantil del Registro Público, la suma de SIENTO (sic) SESENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS SETENTA Y NUEVE BALBOAS CON 91/100 (B/.164,579.91) que incluyen capital, costas y gastos fijados provisionalmente y que desglosados representan:

Capital B/.143,034.70.

Costas B/.21,455.21

Gastos B/.90.00

Total B/.164,579.91

Así mismo, DECRETA EMBARGO a favor de THE BANK OF NOVA SCOTIA, sociedad anónima registrada en el tomo 1031, folio 503, Asiento 116426, actualizada a la ficha S.E. 124, Rollo 1683, Imagen 157, de la Sección de Micropelículas Mercantil del Registro Público y contra CARLOS ANTONIO JONES ROBINSON, con cédula de identidad personal No.8-406-236, KAREN ELVIRA JONES FRANCO, con cédula de identidad personal No. 8-744-522, y PAN EURO PROPERTY INVESTMENT, S.A., inscrita al folio 235423 de la sección de Micropelículas mercantil del Registro Público de Panamá, hasta la concurrencia de la suma de SIENTO (sic) SESENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS SETENTA Y NUEVE BALBOAS CON 91/100 (b/.164,579.91) y sobre la finca No.40231, con código de ubicación 8707, de la Sección de propiedad del Registro Público de Panamá, con Primera Hipoteca inscrita a la Ficha 483113, documento redi 1808491, desde el 12 de julio de 2010 y Segunda Hipoteca, inscrita a la ficha 483114, documento redi 1808491, desde el 12 de julio de 2010, en la Sección de Hipotecas del Registro Público.

Como quiera que la parte demandada renunció a los trámites del proceso ejecutivo en la cláusula DÉCIMA de la Escritura Pública antes mencionada, SE ORDENA la venta en pública subasta de la finca embargada para que con el producto de la venta del bien se pague al acreedor su crédito.

Comuníquese lo resuelto a la Dirección del Registro Público para los propósitos consignados en el artículo 1739 del Código Judicial y a la Dirección General del Ministerio de Economía y Finanzas a fin que mediante la certificación de que trata el artículo 1779 del Código Judicial haga valer sus derechos por medio de la tercería que a bien tenga.

…."

De lo anterior, se puede verificar que la advertencia dentro del presente proceso está dirigida contra un acto de efectos personales o individuales, lo cual es contrario a la finalidad y naturaleza de la advertencia de inconstitucionalidad, pues la misma está limitada al control de normas de rango legal o reglamentario aplicables a un proceso específico y no al control de actos emitidos por una autoridad, ya sea de efectos personales o generales, control que sólo está referido a la demanda de inconstitucionalidad.

Al respecto, este Tribunal Constitucional ha tenido la oportunidad de pronunciarse en torno a este tema, enfatizando que en las advertencias de inconstitucionalidad sólo podrán ser impugnadas de inconstitucionalidad normas de rango legal o reglamentaria aplicables al caso determinado, siendo inadmisible aquellas contra actos o resoluciones administrativas o judiciales ya que contra éstos es viable la interposición de demanda de inconstitucionalidad.

> "En ese sentido, salta a la vista la manifiesta improcedencia de la iniciativa constitucional examinada, toda vez que, la activadora judicial advierte la inconstitucionalidad del "AUTO No. 10 de 22 de junio de 2006, Mediante el cual Libra Mandamiento de Pago por la suma de CIEN MIL DOLARES (B/.100,000.00), más gastos judiciales del 10% provisionalmente, por considerar que viola de forma directa los Artículos 31, 32, 39 y 46 de la Constitución Política de la República de Panamá" (f.1), obviando que la Carta Fundamental y el Código Judicial, limitan el ámbito de protección de esta vía incidental de constitucionalidad, al control de normas legales o reglamentarias que puedan ser aplicadas en el conflicto legal que da lugar a la proposición de la advertencia. En consecuencia, no es la vía idónea para traer al escenario jurídico, el cuestionamiento constitucional de una resolución, en este caso administrativa, siendo lo procedente, ante este tipo de actos, formular una demanda o acción directa o autónoma de inconstitucionalidad." Fallo de 11 de Agosto de 2006. Magistrada Ponente: Esmeralda Arosemena de Troitiño (Resaltado del Pleno)

Por lo anterior, el pronunciamiento sobre la admisibilidad o no de una advertencia de inconstitucionalidad, deriva de un examen sobre la viabilidad de la demanda interpuesta en función del cumplimiento de los presupuestos establecidos en el artículo 206 de la Constitución Nacional, en concordancia con los artículos 2557, 2558 y 2560 del Código Judicial.

De allí entonces, que la advertencia de inconstitucionalidad está sujeta a una serie de requerimientos que condicionan su admisibilidad, entre los que podemos mencionar:

1. La demanda debe contener los requisitos comunes a toda demanda, al igual que los exigidos a la demanda de inconstitucionalidad, tal cual lo prevé el artículo 2560 del Código Judicial.
2. La demanda debe formularse antes de que se aplique la norma al proceso, pues, si ya fue aplicada la misma resulta extemporánea.
3. La demanda sólo procede contra disposiciones de rango legal o reglamentaria.
4. La demanda debe presentarse en el curso de un proceso.
5. La demanda debe formularse una sola vez por instancia.

Aunado a los requerimientos esenciales solicitados, la advertencia de inconstitucionalidad deberá reunir los presupuestos generales y especiales necesarios a toda demanda de inconstitucionalidad, siendo a saber: que sea dirigida al Presidente de la Corte Suprema de Justicia (Art.101 del Código Judicial), nombre, dirección completa del peticionario, descripción de los hechos en que fundamente su demanda, lo pretendido (Art. 665 lex cit.), transcripción literal de la disposición o norma acusada de inconstitucionalidad e indicación de las disposiciones constitucionales que se estimen infringidas y el concepto de la infracción. (Art. 2560 Ibídem).

Por otro lado, vislumbra este Tribunal que de los hechos de la demanda no se aprecia un cargo de injuricidad constitucional concreto o más aún, tampoco se desprende del acto atacado una violación clara y manifiesta al ordenamiento constitucional, sobre todo cuando estamos en presencia de un Proceso Ejecutivo

Hipotecario con renuncia de trámites donde el accionante puede utilizar otros medios para enervar las resoluciones que se emitan en la sustanciación del mismo, verificándose claramente el carácter dilatorio de la advertencia in examine.

El Pleno de esta Corporación de Justicia ha indicado en estos casos que:

> "Los procesos constitucionales son de naturaleza extraordinaria, y las acciones que les dan origen deben interponerse cuando los actos, de índole objetiva o subjetiva expedidos por la autoridad violan de manera clara, ostensible, la Constitución Política. Se actúa con temeridad cuando se recurre a las Instituciones de Garantía, no porque exista una real contradicción entre una norma fundamental y la legal o reglamentaria acusada, sino como un recurso dilatorio, utilizado con la intención de entorpecer la recta administración de justicia" (Sentencia de 11 de enero de 1993).

Como quiera que no se cumplen con los requisitos constitucionales y legales aunado a que quien advierte equivocó la vía para reclamar el derecho fundamental al debido proceso, es que el Pleno concluye, que la Advertencia no debe ser admitida.

En mérito de lo expuesto, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la Advertencia de Inconstitucionalidad presentada por el licenciado CARLOS A. JONES R, en su propio nombre y representación para que se declare inconstitucional el Auto No. 624 de 29 de mayo de 2017, proferido por el Juzgado Cuarto de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, dentro del Proceso Ejecutivo Hipotecario incoado por THE BANK OF NOVA SCOTIA contra CARLOS ANTONIO JONES ROBINSON, KAREN ELVIRA JONES y PAN EURO PROPERTY INVESTMENT, S.A.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 206 de la Constitución Política de la República de Panamá y artículo 2558 del Código Judicial.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS
CECILIO CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY A. DÍAZ -- EFRÉN C. TELLO C. -- JERÓNIMO MEJÍA E.
YANIXSA Y. YUEN (Secretaria General)

ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD, PROMOVIDA POR EL LICENCIADO CARLOS EUGENIO CARRILLO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ALEIKA DE LEÓN, PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL EL ARTÍCULO 2197 DEL CÓDIGO JUDICIAL, ESPECÍFICAMENTE LAS SIGUIENTES FRASES: "…MEDIANTE RESOLUCIÓN IRRECURRIBLE…", EXPRESADA EN EL PRIMER PÁRRAFO DE LA NORMA; Y "…LOS INCIDENTES QUE SE PROMUEVEN CUALESQUIERA FUERE SU NATURALEZA, SERÁN DECIDIDOS EN EL CURSO DE LA AUDIENCIA, LA CUAL NO SUSPENDERÁ POR ESTA RAZÓN…" DENTRO DEL PROCESO PENAL INSTRUIDO EN VIRTUD DE LA QUERELLA PRESENTADA POR FUNDACIÓN ANDREAL,

POR LA SUPUESTA COMISIÓN DE DELITO CONTRA LA FE PÚBLICA. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	15 de marzo de 2018
Materia:	Inconstitucionalidad Advertencia
Expediente:	1296-17

VISTOS:

Para su admisiblidad, ingresa al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la Advertencia de Inconstitucionalidad presentada por el Licenciado Carlos Eugenio Carrillo Gomila, actuando en nombre y representación de Aleika De León, para que se declare inconstitucional el artículo 2197 del Código Judicial, específicamente las siguientes frases "…mediante resolución irrecurrible…" expresada en el primer párrafo de la norma; y "…los incidentes que se promueven cualesquiera fuere su naturaleza, serán decididos en el curso de la audiencia, la cual no suspenderá por esta razón…"

La presente Advertencia fue promovida dentro del proceso penal instruido en virtud de la querella presentada por Fundación Andreal, por la supuesta comisión de Delito Contra la Fe Pública.

PRESUPUESTOS DE ADMISILIDAD

La Corte Suprema de Justicia como guardiana de la integridad de la Constitución, tiene competencia exclusiva sobre los procesos constitucionales, entre los cuales se destaca la Advertencia de Inconstitucionalidad.

Conviene precisar, que la Advertencia de Inconstitucionalidad es un proceso donde se somete al control de constitucionalidad la disposición legal o reglamentaria que se estime vulnere nuestra Carta Magna, y la cual es aplicable en la resolución de la controversia, en un proceso determinado.

Por lo anterior, hemos de señalar que el pronunciamiento sobre la admisibilidad o no de una Advertencia de Inconstitucionalidad, deriva de un examen sobre la viabilidad de la demanda interpuesta en función del cumplimiento de los presupuestos establecidos en el artículo 206 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 2557, 2558 y 2560 del Código Judicial.

Al respecto el numeral 1 del artículo 206 de la Constitución Política, consagra este control de la constitucionalidad, al señalar:

> "Artículo 206. La Corte Suprema de Justicia tendrá, entre sus atribuciones constitucionales y legales, las siguientes:
>
> 2. La guarda de la integridad de la Constitución para lo cual la Corte en pleno conocerá y decidirá, con audiencia del Procurador General de la Nación o del Procurador de la Administración, sobre la inconstitucionalidad de las Leyes, decretos, acuerdos, resoluciones y demás actos que por razones de fondo o de forma impugne ante ella cualquier persona.

> Cuando en un proceso el funcionario encargado de impartir justicia advirtiere o se lo advirtiere alguna de las partes que la disposición legal o reglamentaria aplicable al caso es inconstitucional, someterá la cuestión al conocimiento del Pleno de la Corte, salvo que la disposición haya sido objeto de pronunciamiento por parte de ésta, y continuará el curso del proceso hasta colocarlo en estado de decidir.
>
> Las partes sólo podrán formular tales advertencias una sola vez por instancia." (Lo destacado es del Pleno)

De allí entonces, es de lugar señalar que, la jurisprudencia de esta Corporación de Justicia ha sostenido que, la Advertencia de Inconstitucionalidad está sujeta a una serie de requisitos que son necesarios que condicionan su admisibilidad, entre los que podemos mencionar: 1). Que se presente dentro de un proceso; 2). Que recaiga sobre una disposición legal o reglamentaria; 3). Que la disposición sea aplicable al caso; 4). Que la norma no haya sido aplicada y, 5). Que no haya existido pronunciamiento previo sobre la misma por parte de esta Superioridad.

Aunado a los requerimientos constitucionales ut supra, la Advertencia de Inconstitucionalidad deberá reunir los presupuestos generales y especiales necesarios a toda demanda de Inconstitucionalidad, siendo éstos los siguientes: que sea dirigida al Presidente de la Corte Suprema de Justicia (artículo 101 del Código Judicial), los requisitos comprendidos en el artículo 665 lex cit); transcripción literal de la disposición o norma acusa de inconstitucional e indicación de las disposiciones constitucionales que se estimen infringidas y el concepto de la infracción. (artículo 2560 ibidem)

En el mismo orden de ideas anterior, debemos tener en cuenta además que, a través de los pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia se ha señalado que, la Advertencia de Inconstitucionalidad solamente procede contra disposiciones legales o reglamentarias que decidan el fondo del negocio, de conformidad con el artículo 2558 del Código Judicial. De allí entonces, analizando este negocio, la norma cuya Inconstitucionalidad se advierte, no se encuentra dentro de la categoría de normas que la jurisprudencia ha destacado como viables para ser revisadas antes esta vía, ya que la misma, no decide el fondo del proceso, sino que, por el contrario, es una norma de naturaleza adjetiva concerniente a la ritualidad procesal o bien regula alguna de las etapas procesales dentro del proceso penal.

El criterio antes señalado se realiza en base a la Doctrina Nacional y la jurisprudencia de esta Corporación de Justicia, la cual ha determinado, que no son susceptibles de Consulta o Advertencia, las siguientes normas:

"1. Las de organización de los Tribunales; 2. Las que fijan jurisdicción o competencia; 3. Las que establecen términos y traslados; 4. Las que regulan la conducción del proceso; 5. Las de Ejecución de Sentencias; 6. Normas favorables al reo; 7. Las que no decidan la causa." (Molino Mola Edgardo. La Jurisdicción Constitucional en Panamá. En Un Estudio De Derecho Comparado. Editorial Dike, Primera Edición 1998)

Cabe agregar, que frente al escrito del advirtiente, recibido por la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia, donde solicita que se "requiera la remisión del expediente contentivo de las Sumarias seguidas a Aleika De León, Mónica Alvarado y Leonor Alvarado, por la supuesta comisión de Delito Contra la Fe Pública", pues el mismo estima que es "necesario e indispensable para la solución de la Advertencia de Inconstitucionalidad formulada", hemos pronunciarnos de la siguiente manera.

Si bien es cierto, la Advertencia de Inconstitucionalidad, es un derecho de las partes, en cualquier tipo de proceso, al momento de llevar a cabo el análisis de admisibilidad de la acción impetrada por parte del Pleno, éste realiza una investigación de que la norma no haya sido declarada inconstitucional, que no sea una norma procesal, ni de términos ni que la norma haya sido aplicada, pues en muchas ocasiones se ha utilizado esta institución de garantía constitucional, para lesionar un derecho fundamental que es la duración razonable del proceso, que es un elemento complementario que caracteriza el debido proceso.

Expresado lo anterior, es que al ponderar estos elementos, se consideró inconveniente pedir el expediente, toda vez, como bien hemos indicado en párrafos anteriores, nos encontramos ante una norma que regula la conducción del proceso, y es una condición que no pierde el Juez conocedor del caso principal, por tanto, éste habrá de ponerlo en estado de decidir y si se le solicitase el expediente, se incurriría en una finalidad distinta a la razón de ser de la Advertencia de Inconstitucionalidad invocada.

Siendo así las cosas, esta Superioridad concluye que, dadas las condiciones que anteceden, el advirtiente ha incumplido con los requisitos constitucionales, legales y jurisprudenciales para darle el trámite correspondiente, por tanto, lo consecuente es denegar la admisibilidad de la presente acción.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia - Pleno, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD presentada por el Licenciado Carlos Eugenio Carrillo Gomila, actuando en nombre y representación de Aleika De León, para que se declare inconstitucional el artículo 2197 del Código Judicial, específicamente las siguientes frases "…mediante resolución irrecurrible…" expresada en el primer párrafo de la norma; y "…los incidentes que se promueven cualesquiera fuere su naturaleza, serán decididos en el curso de la audiencia, la cual no suspenderá por esta razón…"

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- EFRÉN C. TELLO C.-- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

TRIBUNAL DE INSTANCIA

Impedimento

INCIDENTE DE RECUSACIÓN, INTERPUESTO POR EL LICENCIADO LUIS EDUARDO CAMACHO GONZÁLEZ, CONTRA EL MAGISTRADO JERÓNIMO E. MEJÍA E., DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS QUE PRESENTARA COMO APODERADO DEL SEÑOR RICARDO MARTINELLI BERROCAL CONTRA LA NOTA DIPLOMÁTICA NV-17-004 DE FECHA DE 23 DE ENERO DE 2017, EXPEDIDA POR LA EMBAJADA DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	20 de marzo de 2018
Materia:	Tribunal de Instancia Impedimento
Expediente:	790-17-A

VISTOS:

El Licenciado Luis Eduardo Camacho González, apoderado judicial del señor RICARDO MARTINELLI BERROCAL dentro de la Acción de Amparo de Garantías propuesta contra la Nota Diplomática NV-17-004 de fecha 23 de enero de 2017, expedida por el Embajador de los Estados Unidos, ha interpuesto incidente de recusación contra el Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, JERÓNIMO E. MEJÍA E.

Se procede a examinar si el Incidente cumple con los requisitos legales para su admisión, de conformidad con lo dispuesto en los artículo 2628 y 2629 del Código Judicial, normas especiales de impedimento y recusación para este tipo de procesos, en concordancia con los requerimientos y el procedimiento que se dispone en los artículos 766 y siguientes, sobre recusaciones, de la misma excerta legal.

Dentro del proceso constitucional de Amparo de Garantías, las normas que corresponden ser aplicaren en materia de impedimentos y recusaciones son los artículos 2628 y 2629 del Código Judicial, que señalan cuáles son los supuestos específicos en que el legislador considera que puede verse afectada la imparcialidad de los juzgadores, siendo ellas las causas por las cuales corresponda separarse del conocimiento de este tipo de proceso. Las normas en comento disponen:

> "Artículo 2628. Los magistrados y jueces que conozcan esta clase de asuntos se manifestarán impedidos cuando sean parientes dentro del segundo grado de consanguinidad o primero de afinidad de alguna de las partes o de sus apoderados o hayan participado en la expedición del acto.
>
> Artículo 2629. En las demandas de amparo sólo se podrán promover incidentes de recusación por el impedimento que establece el artículo anterior."

De lo transcrito se desprende claramente que en este tipo de acción los Incidentes de Recusaciones sólo pueden promoverse con fundamento en las causales especialmente señaladas en el artículo 2628 del Código Judicial.

Conforme a lo anterior, se observa que el apoderado judicial del incidentista señala como fundamento de la Recusación lo dispuesto en el artículo 2628 del Código Judicial, señalando como causa haber participado en la expedición del acto, bajo las consideraciones de que el Magistrado Jerónimo Mejía actúa como Juez de Garantías en la Carpeta identificada con el número 138-15, proceso que guarda relación directa con la Solicitud de Extradición dentro de la cual se dicta la actuación cuestionada en la demanda de Amparo en la cual se presenta este Incidente. En conjunto con la norma especial de impedimentos y recusaciones mencionada, también se solicita sean tomados en cuenta, a fin de determinar el impedimento del Magistrado Jerónimo Mejía, el principio de imparcialidad y el principio de transparencia, regulados en los artículos 11 al 21 y 64 al 67 del Acuerdo No.523 de 4 de septiembre de 2008, mediante el cual se aprueba del Código de Ética Judicial panameño, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en aplicación del Control de Convencionalidad.

Cumplido el presupuesto de admisibilidad relativo a la causal especial en que debe fundamentarse el presente incidente, revisamos los presupuestos de admisibilidad contenidos en los artículos 766 y siguientes del Código Judicial, que regula el Incidente de Recusación:

> "Artículo 766. Si el funcionario en quien concurre alguna causal de impedimento no la manifestare dentro del término legal, la parte a quien interese su separación puede recusarlo en cualquier estado de la respectiva instancia, hasta dentro de los dos días siguientes al vencimiento del último trámite.
>
> La recusación que no se funde en alguna de las causales expresadas en el artículo 760 será rechazada de plano.
>
> La recusación no será procedente si el que la promueve ha hecho alguna gestión en el proceso después de iniciado éste siempre que la causal invocada sea conocida con anterioridad a dicha gestión.
>
> Artículo 767. La facultad de recusar se extingue con el pronunciamiento de la resolución final, aun cuando esté sujeta a recurso.
>
> Artículo 768. No tendrá facultad para recusar a un juez la parte que adquiera créditos contraídos por él, su cónyuge, sus padres o sus hijos."

De las normas transcritas se desprende que el Incidente de Recusación, para que sea admitido, también debe cumplir con los siguientes presupuestos: ausencia de manifestación de impedimento por parte del Magistrado que se recusa dentro; que el Incidente sea propuesto dentro de los dos días siguientes al vencimiento del último trámite; que la Recusación sea promovida antes que el incidentista haya realizado alguna gestión en el proceso después de iniciado éste, al menos que no sea conocida la causal o haya sobrevenido posteriormente; que no haya resolución final, aún y cuando esté sujeta a recurso; y que la parte no haya adquirido créditos contraídos por el Juez, su cónyuge, sus padres o sus hijos.

Revisado el expediente principal, a fin de constar la el cumplimiento de estos presupuestos para determinar la admisión del Incidente, se observa a foja 329 del expediente principal que la Acción de Amparo de

Garantías Constitucionales que nos ocupa, fue objeto de reparto el día 2 de agosto de 2017, correspondiéndole la Sustanciación al Magistrado Jerónimo Mejía, misma fecha en que remitida la Acción de Amparo a su despacho para realizar el trámite de admisibilidad. .No obstante, el Incidente de Recusación fue presentado el día 7 de febrero de 2018, por lo que supera en creces el término de los dos días siguientes al vencimiento del último trámite, que señala el artículo 766 del Código Judicial, resultando extemporáneo el Incidente propuesto. En el párrafo primero del artículo 766 del Código Judicial, se señala:

> "Artículo 766. Se el funcionario en quien concurre alguna causal de impedimento no la manifestare dentro del término legal, la parte a quien interese su separación puede recusarlo en cualquier estado de la respectiva instancia, hasta dentro de los dos días siguientes al vencimiento del último trámite.
>
> ..." (lo resaltado es nuestro)

También, dentro del expediente se observa que, mediante Resolución de 16 de noviembre de 2017, el resto de los Magistrados que integran el Pleno de la Corte Suprema, calificaron la manifestación de impedimento presentada por el Magistrado Harry Díaz, ante la Secretaría General el 8 de noviembre de 2017, visible a dorso de foja 334, misma que fue notificada el 30 de noviembre de 2017. De la misma forma, de conformidad con el artículo 108 del Código Judicial, se redactó el proyecto de resolución correspondiente, tal como consta en Informe que reposa a foja 332 del expediente. Cabe destacar que se observa en el expediente que dichas actuaciones fueron presididas por el Magistrado Luis Mario Carrasco, Suplente del Magistrado Jerónimo Mejía.

En mérito de lo expuesto, el resto de los Magistrados que integran el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARAN EXTEMPORÁNEO el Incidente de Recusación interpuesto por el Licenciado Luis Eduardo Camacho González, apoderado judicial del señor RICARDO MARTINELLI BERROCAL dentro de la Acción de Amparo de Garantías propuesta contra la Nota Diplomática NV-17-004 de fecha 23 de enero de 2017, expedida por el Embajador de los Estados Unidos contra el Magistrado JERÓNIMO MEJÍA.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- WILFREDO SÁENZ FERNÁNDEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

Solicitud ante el Pleno

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ROLANDO MILORD EN REPRESENTACIÓN DE ANÍBAL ALEJANDRO TEJEIRA ARAÚZ CONTRA LA ORDEN EMITIDA EN LA AUDIENCIA REALIZADA EL DÍA 19 DE OCTUBRE DE 2016, DICTADA POR EL JUEZ DE GARANTÍAS DE LA PROVINCIA DE COCLÉ, DENTRO DE LA CAUSA QUE SE LE SIGUE POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE LOS DELITOS CONTRA LA FE PÚBLICA Y CONTRA LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	15 de marzo de 2018
Materia:	Tribunal de Instancia Solicitud ante el Pleno
Expediente:	1274-1275-16

VISTOS:

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia mediante Resolución de 29 de noviembre de 2017, no accedió a la solicitud de aclaración de Sentencia presentada por la firma forense Morgan & Morgan, apoderada judicial ANIBAL TEJEIRA ARAÚZ dentro de las Acciones de Amparo de Garantías Constitucionales (acumuladas), en grado de apelación, interpuestas por el recurrente contra las Resoluciones de 17 de noviembre de 2016, emitidas por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial.

Posteriormente, la Secretaria General de la Corte Suprema de Justicia, mediante Oficio SGP-137-18 de 22 de enero de 2018, puso en conocimiento al Magistrado Ponente de la resolución antes citada que, en su parte resolutiva, la misma hacía mención que el Pleno no accedía a la solicitud de Aclaración de Sentencia dentro de los recursos de apelación propuestos contra las “Resoluciones de 17 de noviembre de 2017”, cuando debió decir “Resoluciones de 17 de noviembre de 2016”.

Ahora bien, cabe señalar que de conformidad con lo que establece el artículo 999 del Código Judicial “Toda decisión judicial, sea de la clase que fuere, en que se haya incurrido, en su parte resolutiva, en un error pura y manifiestamente aritmético o de escritura o de cita, es corregible y reformable en cualquier tiempo por el juez respectivo, de oficio o a solicitud de parte, pero sólo en cuanto al error cometido”.

Siendo así las cosas, esta Corporación de Justicia, luego de verificar las constancias procesales se percata que, efectivamente, se incurrió en el error advertido por la Secretaria General. Por tanto, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 999 del Código Judicial, se procederá a realizar la corrección de la parte resolutiva de la Resolución de 29 de noviembre de 2017.

En mérito de lo expuesto, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CORRIGE la parte resolutiva de la sentencia de 29 de noviembre de 2017, en los siguientes términos:

" En consecuencia, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ACCEDE a la solicitud de aclaración de Sentencia presentada por la firma forense Morgan & Morgan, apoderada judicial de ANIBAL TEJEIRA ARAÚZ dentro de la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales, en grado de apelación, interpuesta por éste contra las Resoluciones de 17 de noviembre de 2016, emitidas por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial."

Notifíquese,

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- EFRÉN C. TELLO C.-- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

RESOLUCIONES

SALA PRIMERA DE LO CIVIL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

MARZO DE 2018

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Civil **405**

Casación **405**

CANTERA BUENA FE, S. A. RECURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE MAYOR CUANTIA QUE LE SIGUE INMOBILIARIA ALFA TRADING, S.A. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, SIETE (7) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 405

ERIC ALEXIS GONZÁLEZ PÉREZ RECURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO DE DIVORCIO QUE LE SIGUE YASELIS ARELIS QUIEL RUILOBA. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA PANAMÁ, OCHO (8) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 408

JUAN CARLOS BAGUER GARCIA RECURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DECLARATIVO DE MAYOR CUANTIA QUE LE SIGUE A AUGUSTA V. RIVERA C., ENUS ELVIRA RIVERA CASTILLO, COLEGIO REGIOMONTANO, S. A. Y LUIS FRAIZ DOCABO. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 409

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá 409

RAMIRO NAVARRO, RECURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO CONTENCIOSO AGRARIO DE INDEMNIZACIÓN POR EDIFICACIÓN EN TERRENO AJENO QUE LE SIGUE A ESPIRITU SANTOS NAVARRO, QUIEN ACTUA EN REPRESENTACIÓN DE LOS MENORES MANUEL NAVARRO GONZÁLEZ Y EMANUEL JOSÉ NAVARRO GONZÁLEZ. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 411

KULTANA, S. A. RECURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO NO CONTENCIOSO DE DESLINDE Y AMOJONAMIENTO (CONVERTIDO EN ORDINARIO) QUE LE SIGUE FUNDACIÓN GUARDIA BRAUNS. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 414

RECURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUE SHEYLA YAZMINA CESAR DE RÍOS. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTIUNO (21) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 415

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR GERALD EDWIN WINKLER DENTRO DEL PROCESO DE DIVORCIO QUE LE SIEGUE A DAYCE HAYDEE HERNÁNDEZ VIGIL. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA PANAMÁ, VEINTIUNO (21) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 422

Recurso de revisión - primera instancia **428**

RECURSO DE REVISIÓN PRESENTADO POR EL LICENCIADO PEDRO CIRILIO GÓNDOLA MOLINAR, APODERADO JUDICIAL DE VIODELDA VALDESPINO CÓRDOBA CONTRA EL AUTO N 905 DE 26 DE MAYO DE 2016 PROFERIDO POR EL JUZGADO SÉPTIMO DE CIRCUITO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE

PANAMÁ; DENTRO DEL PROCESO SUCESORIO TESTAMENTARIO PROMOVIDO POR ALICIA MARGARITA JAMES BONNER DE GUTIERREZ Y RICARDO AUGUSTUS JAMES BONNER, DE QUIEN EN VIDA SE LLAMÓ FEDERICO AUGUSTUS JAMES POWERS (Q.E.P.D.). PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 428

CIVIL

Casación

CANTERA BUENA FE, S. A. RECURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE MAYOR CUANTIA QUE LE SIGUE INMOBILIARIA ALFA TRADING, S.A. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, SIETE (7) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	07 de marzo de 2018
Materia:	Civil Casación
Expediente:	296-17

Vistos:

El licenciado MIGUEL BATISTA GUERRA, actuando en representación judicial de CANTERA BUENA FE S.A., ha interpuesto ante esta Corporación de Justicia recurso de casación contra la Sentencia de fecha 1 de agosto de 2017, emitida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, dentro del Proceso Ordinario propuesto por INMOBILIARIA ALFA TRADING, S.A. contra la recurrente.

Se observa que la resolución recurrida es susceptible del presente recurso por su naturaleza y cuantía (artículos 1163 y 1164 del Código Judicial). Además, cumple con los términos establecidos en los artículos 1173 y 1174 del Código Judicial.

Una vez sometido al reparto y adjudicado al magistrado sustanciador, el recurso fue fijado en lista por el término de ley, para que los actores procesales presentaran los alegatos de admisibilidad, mismo que fue aprovechado por ambas (fs.188-195).

Ahora bien, se procede a revisar el libelo de formalización del recurso presentado conforme a lo preceptuado en el artículo 1175 del Código Judicial, a fin de decidir la admisibilidad del mismo.

En lo que respecta al encabezado a quién está dirigido el recurso, observa la Sala que el mismo se encuentra tal cual lo dispone el artículo 101 del Código Judicial.

Con respecto a la causal de fondo en que sustenta el recurso, el casacionista invoca dos modalidades: “Infracción de normas sustantivas de derecho en concepto de error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba, lo que ha influido sustancialmente en lo dispositivo de la sentencia impugnada”; y la de “Infracción de normas sustantivas de derecho en concepto de error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba lo que ha influido sustancialmente en lo dispositivo de la sentencia impugnada”, ambas reguladas por el artículo 1169 del Código Judicial.

ERROR DE DERECHO EN CUANTO A LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA.

Empezaremos por analizar la primera modalidad probatoria (error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba) que se encuentra apoyada por dos (2) motivos, en los cuales se establece la ubicación de cada medio probatorio señalado, permitiendo que se pueda evidenciar el supuesto error en que incurrió el ad-quen al otórgale más valor del que le corresponde a cada uno de ellos, en cuanto al primer motivo; ya que en el segundo, trata de revelar cómo erróneamente le resto valor a la certificación indicada al momento de resolver el fallo impugnado, por lo que en ambos se generan cargos distintos entre ellos.

No obstante, en cuanto al primer motivo la Sala se percata que el recurrente omite ser específico con las pruebas que constan a fojas 31 a 32 del expediente, requerimiento este que debe ser corregido para que se cumpla con las formalidades del recurso en cuanto a este apartado, de acuerdo con lo manifestado en la doctrina y lo resuelto en los fallos sobre esta materia.

Otras de las deficiencias observadas en ambos motivos, es que el recurrente no explicó cómo influyó el supuesto error de valoración en lo dispositivo del fallo recurrido, siendo este requerimiento esencial, para determinar la incidencia que tuvo el mismo en lo resuelto por el ad-quem, y pueda ser recurrido en casación.

Avanzando en nuestro razonamiento, observa la Sala que el recurrente cita el artículo 781 del Código Judicial, los artículos 19 y 49 de la Ley 32 de 1927 sobre Sociedades Anónimas, y el artículo 195 del Código de Comercio, lo cuales se procederán analizar la explicación de cada uno ellos.

Tenemos la disposición que regula en términos generales la valoración de las pruebas bajo las reglas de la sana crítica (art.781 Código Judicial), que corresponde en efecto a esta causal de fondo. Sin embargo, al estudiar la explicación de cómo han sido infringidas las mismas, se observa que el recurrente en la primera y segunda normativa citada hace alusión a la foja 33, que no ha sido mencionada en ninguno de los dos motivos que sustentan a la causal, como uno de los supuestos elementos probatorios que fueron erróneamente valorados por el ad-quem, siendo esto contrario a la técnica del recurso, toda vez que es en los motivos donde se expone el cargo de injuricidad sobre aquellos aspectos que yerra la sentencia impugnada, y en este apartado es exclusivamente para explicar los artículos de la ley sobre que se fundan los motivos de casación, por lo que debe ser eliminada de ellos.

Por consiguiente, este Tribunal de Casación procederá a ordenar la corrección de esta modalidad de error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba, tomando en cuenta las instrucciones suministradas en los dos apartados de esta modalidad.

ERROR DE HECHO EN CUANTO A LA EXISTENCIA DE LA PRUEBA.

Prosiguiendo con el razonamiento del libelo de formalización del recurso de casación presentado, se procede a estudiar los cuatro (4) motivos que sustentan esta causal de fondo.

De estos motivos se observan las siguientes faltas que deben ser corregidas por la casacionista: como es el caso del segundo motivo, la recurrente lo redacta generando dos cargos distintos sobre un mismo hecho, toda vez que en el segundo párrafo de este, al leerlo pareciera que se tratara de otro motivo diferente, ya que la censura discrepa la omisión de un documento público no identificado (fs.46-58), lo cual no guarda relación con el párrafo anterior, que se hace mención como elemento probatorio omitido las copias de la sentencia N°58 (fs.36-45).

Hay que mencionar, además que en algunos motivos se hace referencia del caudal probatorio que ya fue descrito bajo otro concepto probatorio lo que tiende a confundirlo, y por tanto debe eliminarlos. En definitiva los motivos deben ser claros, contundentes y precisos sin que quede duda del cargo que ostentan.

Por último se tiene el cuarto motivo, en el cual se refuta la supuesta omisión del acta de Asamblea General de Accionista de la sociedad CANTERA BUENA FE, sin señalar con exactitud la localización de dicha prueba en el proceso. Al mismo tiempo objeta el documento que consta a fojas 28-29, sin indicar de que se trata al respecto, por lo que debe reformular la explicación de este motivo dejando claro cuál es la prueba ignorada, y cómo influyó en lo dispositivo del fallo impugnado. Cabe señalar, que debe tomar en cuenta al momento de subsanar la deficiencia indicada que bajo este concepto no se puede hacer mención de elementos identificados bajo otro concepto probatorio.

Con respecto a las normas infringidas el recurrente cita los artículos 780 y 637 del Código Judicial, y el artículo 1110 del Código Civil.

Al analizar la explicación de las disposiciones antes mencionadas, la Sala observa, que si bien hace mención de la norma que consagra de manera general los elementos que sirven como prueba dentro de un proceso (art.780 Código Judicial). No obstante, en las tres normativas se hace mención en su explicación de elementos probatorios que constan a fojas 78 a 81 y del 82 a 91, mismos que no fueron mencionados en la sección de los motivos, que es donde se desarrolla el cargo de injuricidad que supuestamente incurrió el ad-quem con relación a los medios de pruebas que fueron ignorados o dados por existente en la sentencia recurrida en casación, y es en esta sección del recurso (normas infringidas) donde se indican los artículos de la ley sobre que se fundan los motivos que respaldan a la causal invocada, es decir, el principio de derecho de la norma substancial que se considera violado con la resolución recurrida; por consiguiente, debe eliminar de las exposición de estas normas aquellas pruebas que no han sido mencionadas en los motivos.

Otro error importante es la exposición del artículo 1110 del Código Civil, ya que empieza manifestando que el yerro en que incurrió el tribunal de segunda instancia es “por aplicación indebida”, que es una frase ajena la modalidad invocada; por tanto, esta disposición debe ser eliminada del recurso.

De manera que este Tribunal de Casación, procederá a continuación a ordenar la corrección conforme a lo advertido en las dos modalidades probatorias de la causal de fondo invocada en el libelo de formalización del recurso extraordinario de casación.

En mérito de lo antes expuesto, LA SALA PRIMERA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, ORDENA LA CORRECCIÓN de la primera y segunda causal de fondo del Recurso de Casación interpuesto por el licenciado MIGUEL BATISTA GUERRA, en representación de CANTERA BUENA FE, S.A., contra la Sentencia de fecha 1 de agosto de 2017, emitida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, dentro del Proceso Ordinario propuesto por INMOBILIARIA ALFA TRADING, S.A. contra CANTERA BUENA FE, S.A.

El recurrente tiene el término de cinco (5) días hábiles, para hacer las correcciones correspondientes conforme a lo establecido en el artículo 1181 del Código Judicial.

Notifíquese.

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA

OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

ERIC ALEXIS GONZÁLEZ PÉREZ RECURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO DE DIVORCIO QUE LE SIGUE YASELIS ARELIS QUIEL RUILOBA. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA PANAMÁ, OCHO (8) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	08 de marzo de 2018
Materia:	Civil
	Casación
Expediente:	281-17

VISTOS:

El licenciado JORGE LEÓN BARAHONA en representación del señor ERIC ALEXIS GONZÁLEZ interpuso recurso de casación contra la resolución de 27 de junio de 2017 proferida por el Tribunal Superior de Familia, en razón del proceso de divorcio que le sigue YASELIS ARELIS QUIEL RUILOBA.

Realizado el reparto de rigor, el negocio es fijado en lista según lo establecido en el artículo 1179 del Código Judicial, para que los interesados presenten sus alegatos sobre la admisibilidad; posteriormente se corre traslado a la Procuradora General de la Nación, para la remisión de su vista sobre la admisibilidad del recurso, quedando la misma fijada entre folios que corren del 127 a 132.

Corresponde a la Sala decidir la admisibilidad del recurso, de conformidad con los presupuestos señalados en los artículos 1175 y 1180 del Código Judicial.

Al respecto, se ha podido observar que el recurso fue anunciado y presentado en tiempo por persona hábil, y es susceptible de ser atendido en casación por su naturaleza.

La causal que se ha invocado es de fondo e indica: “Infracción de las normas sustantivas de derecho, en el concepto de error de hecho sobre la existencia de la prueba”; y, en punto y aparte se expone que “Esta causal ha influido sustancialmente en lo dispositivo de la resolución recurrida.” Aunque se ha expuesto en forma separada, para la Sala, queda comprendida la causal.

Debemos recordar que “se entiende por error de hecho sobre la existencia de la prueba el desconocimiento del medio o elemento probatorio, el ignorarlo, o dar por existente un elemento probatorio que no obra en el expediente.” (CASACIÓN Y REVISIÓN. Fábrega Jorge, Guerra de Villaláz, Aura E. Sistemas Jurídicos, S. A. -2001- pág. 109)

Debe indicar la Sala que, ninguno de los dos motivos ostenta el cargo de error de hecho incoado, esto es porque el casacionista se apresta a relatar los hechos acontecidos dentro del proceso sin señalar algún elemento probatorio propio que se haya ignorado en la resolución recurrida. Se observa, además, la inclusión de normas dentro de este apartado, y frases tanto del Código de Familia como de la resolución del tribunal.

Al final del segundo motivo sostiene que "pese a las pruebas documentales aportadas por nuestra parte y que si fueron admitidas por el a-quo, además de las declaraciones de los testigos de la demanda y de la propia declaración de parte de la señora QUIEL,…..", frases que no precisan el error probatorio, ni identifican el o los elementos que se consideran ignorados, según el concepto de fondo invocado. Sobre estas particularidades se ha pronunciado reiterada jurisprudencia (Cfr. Panamá Port Company –vs- Roberto Mendoza. Fallo de 27 de agosto de 2012).

Como infringidas se citan las siguientes normas: 213, 763 del Código de Familia; 780 del Código Judicial el cual transcribe y explica sin cumplir los requisitos atendibles en la etapa de admisibilidad.

Como quiera que ninguno de los motivos sirven de sustento a la causal expresan un cargo concreto y congruente con la misma, ni se señaló la ubicación de los elementos dados por existente o inexistente, o mal valorados según la causal de que se trate; por tanto teniendo como base el artículo 1182 del Código Judicial, se inadmitirá el presente recurso.

Por lo expuesto, la Corte Suprema, Sala de lo Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA INADMISIBLE el recurso de casación presentado por el apoderado judicial de ERIC ALEXIS GONZÁLEZ contra la resolución de 27 de junio de 2017, proferida por el Tribunal Superior de Familia, en razón del proceso de divorcio que le sigue YASELIS ARELIS QUIEL RUILOBA.

Sin costas en atención al artículo 1077, numeral 2 del Código Judicial.

Notifíquese.

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

JUAN CARLOS BAGUER GARCIA RECURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DECLARATIVO DE MAYOR CUANTIA QUE LE SIGUE A AUGUSTA V. RIVERA C., ENUS ELVIRA RIVERA CASTILLO, COLEGIO REGIOMONTANO, S. A. Y LUIS FRAIZ DOCABO. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	13 de marzo de 2018
Materia:	Civil Casación
Expediente:	367-17

Vistos:

La licenciada DELNIRA O. PRECIADO G., actuando como apoderada judicial de JUAN CARLOS BAGUER GARCIA ha interpuesto Recurso de Casación, contra la Sentencia de fecha 10 de octubre de 2017,

proferida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, dentro del Proceso Ordinario que le sigue a AUGUSTA VICTORIA RIVERA CASTILLO, ENUS ELVIRA RIVERA CASTILLO, COLEGIO REGIOMONTANO, S.A. y LUIS FRAIZ DOCABO.

Se observa que la resolución recurrida es susceptible de casación, y cuantía (artículos 1163 y 1164 del Código Judicial). Además, se corroboró el cumplimiento de los términos establecidos en los artículos 1173 y 1174 del Código Judicial.

Una vez sometido al reparto y adjudicado al Magistrado Sustanciador que corresponde, ordenó fijarlo en lista por el término legal, para que las partes presentarán sus alegaciones, sobre la admisibilidad o no del recurso de casación propuesto (fs. 970-978).

Finalizado el plazo legal de fijación en lista, la Sala decidirá si el recurso satisface los requisitos establecidos en el artículo 1175 del Código Judicial, para su admisión.

El presente Recurso está dirigido adecuadamente al Presidente de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, tal como dispone el artículo 101 del Código Judicial.

El escrito presentado invoca la causal de fondo en dos de sus conceptos a saber: el primero de ellos es "INFRACCIÓN DE NORMAS SUSTANTIVAS DE DERECHO POR VIOLACIÓN DIRECTA DE LA LEY QUE HA INFLUIDO SUSTANCIALMENTE EN LO DISPOSITIVO DEL FALLO RECURRIDO", y la segunda "INFRACCIÓN DE NORMAS SUSTANTIVAS DE DERECHO POR ERROR DE DERECHO EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA LO QUE HA INFLUIDO SUSTANCIALMENTE EN LO DISPOSITIVO DEL FALLO RECURRIDO", ambas consagradas en el artículo 1169 del Código Judicial.

VIOLACIÓN DIRECTA

Son dos (2) los motivos que respaldan el concepto de violación directa, de los cuales el primero de ellos la Sala no logra extraer el cargo de ilegalidad que pretende evidenciar el recurrente; por tanto, debe ser eliminado.

En cuanto al segundo motivo, el casacionista debe exponer con claridad cómo fue que dicho tribunal desconoció o ignoró el derecho consagrado en los preceptos legales, y explicar cómo ello influyó en lo dispositivo del fallo impugnado, para que se configure la causal de fondo.

Al respecto esta Superioridad a tomando en cuenta el concepto plasmado por los juristas panameños Jorge Fábrega P. y Aura E. Guerra de Villalaz, en su obra Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral, pág.104, de la violación directa: "…se produce cuando se contraviene o contraría o desconoce el texto de una norma o se deja de aplicar a un caso que requiere de su aplicación-independientemente de toda cuestión de hecho."

Por tanto, el recurrente debe redactar con claridad el segundo motivo tomando en cuenta lo advertido en los párrafos anteriores, a fin de que se evidencie el cargo concreto y la supuesta infracción de legalidad en que incurrió el segundo tribunal, eliminando toda apreciación de tipo subjetiva y confusa.

En cuanto al apartado de las normas infringidas, el impugnante señala los artículos 1756 y 1767 del Código Civil, las cuales cumplen con las formalidades propias de este apartado (transcripción, separación y explicación). Así mismo, guardan relación con la tesis referente al título traslaticio de dominio y sobre los

documentos que pueden ser inscritos en el registro, manteniendo así la debida congruencia con los motivos y la causal invocada.

ERROR DE DERECHO EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA.

Ahora vemos que esta segunda causal de fondo se encuentra apoyada en dos (2) motivos, que al ser estudiados por esta judicatura, observa que el recurrente si bien ha indicado los elementos probatorios mal valorados y la ubicación de los mismos en el expediente, el casacionista no dice claramente cuál es el supuesto error en la apreciación que está objetando a través de este recurso con relación a dichas pruebas y cómo influyó en la resolución recurrida.

Con respecto a la sección de las normas infringidas el recurrente cita los artículos 781, 834 del Código Judicial y 1762 que erradamente ubica en el Código Judicial, cuando en realidad trascribe el 1762 del Código Civil, errores que pueden enmendarse.

Ahora bien, la Sala observa que la primera norma citada el concepto de infracción es confuso en su redacción, ya que el casacionista incluye frases que no son de orden probatorio (violación directa por omisión o comisión) que deben ser eliminadas.

En cuanto a la segunda disposición (art. 834 del Código Judicial) el casacionista señala someramente que "fueron mal valoradas", según su apreciación; expresión esta que no es suficiente para evidenciar a esta Sala el supuesto error de valoración en que incurrió el juzgador ad-quem al aplicar lo preceptuado en ella, con relación a los medios de pruebas mencionados, y cómo influyó en el fallo impugnado.

Ante las deficiencias señaladas por esta Sala, lo que corresponde es ordenar los correctivos pertinentes, recordando que no debe variar el recurso en lo que no haya sido objeto de corrección.

En mérito de lo antes expuesto, LA SALA PRIMERA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, ORDENA LA CORRECCIÓN del Recurso de Casación interpuesto por la licenciada DELNIRA O. PRECIADO G., como apoderada judicial de JUAN CARLOS BAGUER GARCIA, contra la Sentencia de fecha 10 de octubre de 2017, proferida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, dentro del Proceso Ordinario que le sigue a AUGUSTA VICTORIA RIVERA CASTILLO, ENUS ELVIRA RIVERA CASTILLO, COLEGIO REGIOMONTANO, S.A. y LUIS FRAIZ DOCABO.

Para corregir se concede al recurrente el término de 5 días hábiles, conforme lo establecido en el artículo 1181 del Código Judicial.

Notifíquese.

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

RAMIRO NAVARRO, RECURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO CONTENCIOSO AGRARIO DE INDEMNIZACIÓN POR EDIFICACIÓN EN TERRENO AJENO QUE LE SIGUE A ESPIRITU SANTOS NAVARRO, QUIEN ACTUA EN REPRESENTACIÓN DE LOS MENORES

MANUEL NAVARRO GONZÁLEZ Y EMANUEL JOSÉ NAVARRO GONZÁLEZ. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	13 de marzo de 2018
Materia:	Civil
	Casación
Expediente:	352-17

Vistos:

El licenciado SERGIO MORALES PUELLO, actuando como apoderado judicial de RAMIRO NAVARRO ha interpuesto ante esta Superioridad Recurso de Casación, contra la Sentencia de fecha 20 de septiembre de 2017, proferida por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, dentro del Proceso de Edificación en Terreno Ajeno en Predio Agrario e Indemnización de las mismas, que le sigue a ESPIRITU SANTOS NAVARRO, en representación de los menores de edad JOSÉ MANUEL NAVARRO GONZÁLEZ y EMANUEL JOSÉ NAVARRO GONZÁLEZ.

Se observa que la resolución recurrida es susceptible por su naturaleza y cuantía (artículos 1163 y 1164 del Código Judicial). Además, se corroboró el cumplimiento de los términos establecidos en los artículos 1173 y 1174 del Código Judicial.

Una vez sometido al reparto y adjudicado al Magistrado Sustanciador que corresponde, ordenó fijarlo en lista por el término legal, para que las partes presentarán sus alegaciones, sobre la admisibilidad o no del recurso de casación propuesto.

Precluido el plazo legal de fijación en lista, la Sala decidirá si el recurso satisface los requisitos establecidos para su admisión.

El presente Recurso está dirigido adecuadamente al Presidente de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, tal como dispone el artículo 101 del Código Judicial.

La causal de fondo invocada en el presente recurso de casación es la siguiente: “Infracción de normas sustantivas de derecho, en concepto de error de derecho en cuanto a la valoración de la prueba, lo que ha influido sustancialmente en la parte dispositiva de la resolución impugnada”, que ha sido transcrita como lo preceptúa el artículo 1169 del Código Judicial.

Esta causal de fondo ha sido sustentada en cinco (5) motivo, de los cuales del segundo al cuarto motivo se comprende los distintos cargo contenidos en ellos, en lo que concierne al supuesto error en que incurrió el tribunal de segunda instancia en el ejercicio de la valoración de los medios probatorios señalados en cada uno de ellos y cómo influyó en lo dispositivo de la resolución impugnada.

Sin embargo, el primer motivo debe ser reformulado para que se indique en qué minuto del disco compacto (CD) se encuentran los testimonios de cada uno de los testigos que según el casacionista fueron mal valorados por el ad-quem y cuyo cargo de injuricidad se desprende del primer motivo. Ello con el fin de facilitar su búsqueda y resolver de manera más rápida.

Así mismo debe corregir el quinto motivo, dado que el cargo se torna confuso, ya que empieza objetando el poder y la solicitud de lanzamiento (fs. 87-88), y luego hace referencia del desistimiento que reposa a foja 96 del expediente, por lo que se debe reformular el motivo para que se comprenda mejor lo que pretende evidenciar en caso de que sean todas ellas o algunas de las referidas las que deben ser analizadas por la Sala, es decir, debe ser concreto y específico en su exposición para que se pueda identificar el cargo de injuricidad bajo la regla de la sana crítica, y cómo influyó en lo resuelto, recordando siempre aplicar la técnica para esta sección del recurso.

En cuanto al apartado de las normas infringidas, el impugnante señala los artículos 781, 917, 918, 980, 872, 885 y 1087 del Código Judicial, y los artículos 374, 376, 391, 419 y 421 del Código Civil. Además, cita el artículo 5 de la Ley 55 de 23 de mayo de 2011.

Antes de examinar la explicación de las prenombradas normas, esta judicatura ha verificado que las mismas cumplen aspectos formales, en cuanto a la transcripción de su contenido y la separación entre cada una de ellas al ser citadas y explicadas.

Ahora bien, en cuanto a la exposición de las disposiciones que fueron supuestamente infringidas con la sentencia impugnada, se observa que se cita y explica el artículo 781 del Código de Procedimiento Civil, que regula lo concerniente a la apreciación que hace el juez a las pruebas atendiendo la sana crítica; sin embargo se aprecia una confusión por parte del casacionista al interpretar de la regla de derecho en ellas contenidas, con relación al yerro de valoración en que incurrió el ad-quem al emitir el fallo. Esto es la utilización de frases tales como: “concepto de violación directa por comisión u omisión”, “concepto de aplicación indebida” que no son propias del concepto de error de derecho en cuanto a la valoración de la prueba, la cual podrían confundir al ser interpretada bajo otra modalidad de la causal de fondo.

Respecto a ello, debemos aclarar que no es lo mismo decir que una norma sea “violada por comisión u omisión”, que indicar que una disposición es violada en “el concepto de violación directa por comisión u omisión”, porque esta última narración se usa para interpretar aquellas disposiciones legales que hayan sido infringidas bajo el concepto de “violación directa” y de “aplicación indebida”.

Sobre lo anterior, los autores Jorge Fábrega P. y Aura E. Guerra de Villalaz, en su obra Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral, Sistema Jurídicos, S. A., pág.104, han manifestado al respecto:

“…se viola directamente la ley, bien por omisión, “cuando se deja de aplicar un texto legal claro que ha debido aplicarse o bien por comisión, “cuando dicho texto se aplica desconociendo un derecho en él consagrado en forma perfectamente clara; en ambos casos con independencia de toda cuestión probatoria…”

Este criterio ha sido seguido por la Sala al ser plasmado en sus fallos, para dar a conocer como se produce esta modalidad de la causal de fondo, a fin de que el casacionista haga la distinción correspondiente al momento de explicar la supuesta violación de la ley sustantiva e individualice la infracción de la misma; y además, debe haber influido en lo dispositivo del fallo impugnado para que pueda ser recurrible en casación. Por consiguiente, el apoderado judicial del recurrente debe eliminar las frases que no correspondan a la causal invocada.

Otra frases que no es adecuada para exponer en esta sección del recurso el error de valoración en que incurrió el juzgador de segunda instancia es “infringida de manera directa por comisión”, ya que está indicándole a este judicatura que el ad-quem aplicó la norma, por lo que no es posible inobservar una ley

(omisión) y al mismo tiempo aplicarla (comisión). Por consiguiente debe reformular la explicación de casi todas las normas a excepción de la primera (art.781 del Código Judicial), manteniendo su congruencia con los demás apartados del recurso y tomando en cuenta las técnicas de casación que se debe emplear en cada uno de ellos.

Igualmente se advierte que en el artículo 917 Código Judicial, el recurrente hace mención de un medio de prueba que no ha sido mencionado en los motivos como tal (escritura pública), lo cual no es apropiada en la técnica de casación, toda vez que este apartado es exclusivamente para explicar aquellas disposiciones legales en que se fundan los motivos de casación invocados, por tanto debe ser eliminado de la exposición de esta normativa.

Como el presente recurso adolece de ciertos errores que pueden ser corregidos, debe el recurrente aprovechar la oportunidad para subsanar la enunciación del artículo 10 de la Ley 55 de 23 de mayo de 2011 (fs.408), toda vez que la transcripción de dicha norma corresponde a otro artículo de dicho cuerpo legal, para que se cumpla con el formalismo propio del Recurso.

Ante las deficiencias formales en la elaboración de la demanda de casación, bajo estudio, y dado que los apartados expuestos de aquellos con ésta, este Tribunal Colegiado se ve en la necesidad de ordenar la corrección de los defectos encontrados en el libelo de formalización de este recurso extraordinario.

En mérito de lo antes expuesto, LA SALA PRIMERA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, ORDENA LA CORRECCIÓN del Recurso de Casación interpuesto por el licenciado SERGIO MORALES PUELLO, apoderado judicial de RAMIRO NAVARRO, contra la Sentencia de fecha 20 de septiembre de 2017, emitida por el Tribunal Superior de Justicia del Segundo Distrito Judicial, dentro del Proceso de Edificación en Terreno Ajeno en Predio Agrario e Indemnización de las mismas, que le sigue a ESPIRITU SANTOS NAVARRO, en representación de los menores de edad JOSÉ MANUEL NAVARRO GONZÁLEZ y EMANUEL JOSÉ NAVARRO GONZÁLEZ.

Para corregir se concede al recurrente el término de 5 días hábiles, conforme lo establecido en el artículo 1181 del Código Judicial.

Notifíquese.

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

KULTANA, S. A. RECURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO NO CONTENCIOSO DE DESLINDE Y AMOJONAMIENTO (CONVERTIDO EN ORDINARIO) QUE LE SIGUE FUNDACIÓN GUARDIA BRAUNS. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	13 de marzo de 2018
Materia:	Civil

Casación
Expediente: 170-17

VISTOS:

En el proceso No Contencioso de Deslinde y Amojonamiento (Convertido en Proceso Ordinario) propuesto por FUNDACION GUARDIA BRAUNS, contra KULTANA S.A., mediante resolución de fecha 27 de octubre de 2017, esta Corporación ordenó la corrección del Recurso Extraordinario de Casación, interpuesto por CARLOS EUGENIO CARRILLO GOMILA, apoderado judicial de KULTANA S.A., contra la Sentencia de 17 de enero de 2017 emitida por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial de Coclé y Veraguas.

A fin de realizar las correcciones ordenadas por la Sala, la parte recurrente en casación dispuso del término establecido en el artículo 1181 del Código Judicial, y dentro del plazo señalado presentó el recurso corregido, de fojas 835 a 838 del expediente y en foja 839, corre el informe de la secretaria de la Sala Civil, de fecha 22 de noviembre de 2017, por tanto procede la Sala al análisis del mismo.

Respecto a la resolución que ordena la corrección del recurso, se dispuso que se corrija los errores de forma en la redacción en cuanto a que se dirija el recurso ante el Magistrado Presidente de esta Sala Civil y se designe plenamente la resolución en alzada, respecto a la primera causal invocada (error de hecho) se elimine el segundo motivo y suprima las normas citadas 781 y 886 del Código Judicial, en relación a la segunda causal invocada (error de derecho) se declaró inadmisible, debido a que no presentaban cargo alguno.

En tal sentido, advierte esta Corporación previa revisión del libelo de corrección de formalización del recurso de Casación, que el recurrente ha realizado en términos generales, los cambios que indicó la Sala, siendo así, lo procedente será admitir el medio impugnativo.

En mérito de lo anterior, la Sala Primera de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ADMITE el recurso de casación corregido por la representación judicial de KULTANA S.A., el licenciado CARLOS E. CARRILLO G. en el proceso No Contencioso de Deslinde y Amojonamiento (Convertido en Proceso Ordinario) instaurado por FUNDACIÓN GUARDIA BRAUNS, contra la parte recurrente.

Notifiquese,

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

RECURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUE SHEYLA YAZMINA CESAR DE RÍOS. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTIUNO (21) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Primera de lo Civil
Ponente: Hernán A. De León Batista
Fecha: 21 de marzo de 2018
Materia: Civil

Casación
Expediente: 70-17

VISTOS:

La señora SHEYLA YAZMINA CESAR DE RIOS, por intermedio de su apoderado judicial, ha instaurado proceso ordinario de mayor cuantía contra la sociedad denominada LPG de Panamá, S.A. a fin de que la misma sea condenada al pago de la indemnización por daños y perjuicios materiales y morales que surjan de la presente de demanda.

Admitida la demanda (f.24) se corrió traslado a la contraparte, quien debió ser emplazada por Edictos y finalmente concurrió al proceso, dando contestación a la demanda (fs.117), negando los hechos y la cuantía de la demanda.

Los fundamentos del libelo de la demanda, son del tenor que sigue:

"PRIMERO: Que la demandante SHEYLA YAZMINA CESAR DE RIOS, es la propietaria del establecimiento comercial denominado Panadería y Dulcería Flor de Cuba N°3, ubicado en Ave. de las Américas, edificio Mario Yee, local N°1, Barrio Colón, Distrito de La Chorrera.

SEGUNDO: Que el establecimiento comercial denominado Panadería y Dulcería Flor de Cuba, se encuentra debidamente registrado bajo el Registro Comercial Tipo B, N°1144, según resolución N°887 de 1 de junio de 2006, de la Dirección Regional de Panamá Oeste del Ministerio de Comercio e Industrias.

TERCERO: Para ejercer la actividad comercial propia del giro de su negocio, la demandante tenía contrato de suministro de gas con la empresa demandada LPG de PANAMA, S.A. (Panagas), quien la suplía.

CUARTO: El día 1 de agosto de 2006, mi representada se quedó sin gas y contrató a la demandada, para que le suministrara el llenado del tanque de gas al día siguiente, a tempranas horas y a la vez, le notificó de un olor a gas, por lo que le solicitó, le enviara a los técnicos para que previamente inspeccionaran la posibilidad de fuga de gas o detectar la causal de tal olor a gas.

QUINTO: El día 2 de agosto de 2006, la demandada LPG de PANAMÁ, S.A. (Panagas), envió a dos (2) empleados suyos, técnicos especializados supuestamente en detección de fuga de gas, los cuales responden a los nombres de Hilario Muñoz y Aldo Aguilar, e igualmente envió el carro con el suministro de gas.

SEXTO: Que como resultado de la aplicación de un mal procedimiento o metodología en el tratamiento de la detección de posible fuga de gas, efectuado por los empleados, técnicos de la empresa demandada, el horno de propiedad de mi representada explotó causando daño total de algunos bienes, daños parciales en otros, tanto de propiedad de mi poderdante como de proveedores de ella y lesiones a empleados y clientes de mi acudida, dentro y fuera del establecimiento de la Panadería y Dulcería Flor de Cuba.

SEPTIMO: Como consecuencia del incidente a que se refiere el hecho que precede, la Oficina de Seguridad de la Zona 4 del Cuerpo de Bomberos de Panamá, hizo una exhaustiva investigación y determinó que la explosión que causó los daños mencionados, se debió al mal procedimiento o métodos empleados por los empleados técnicos de la empresa demandada.

OCTAVO: la negligencia temeraria, por parte de los empleados técnicos de la empresa demandada han provocado el cierre definitivo del negocio de mi representada y con él una serie de daños y perjuicios

materiales en los bienes de propiedad de la demandante y ajenos, lucro cesante, lucro emergente, gastos laborales, gastos médicos para empleados y clientes y gastos profesionales, entre otros.

….

….

[….] (fs.2-5)

Evacuados los trámites inherentes al proceso, el Juzgado Primero de Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, dictó la sentencia N°04 de 12 de enero de 2012 (fs.348-359), condenando en abstracto a la demandada LPG de PANAMA, S.A. al pago de la suma que resulte de una LIQUIDACIÓN MOTIVADA de PERJUICIOS, según lo presente la demandante, según bases que se dejaron establecidas. En segundo punto estableció que para el lucro cesante habrá de establecerse la ganancia recibida por el negocio durante los meses anteriores (enero a julio 2006), fijando como tope seis (6) meses de indemnización.

De la misma manera se negó la reclamación del daño moral y se condenó a los demandados al pago de las costas generadas por la tramitación del proceso, que serían fijadas en base a la suma que resulte de la liquidación motivada.

Para arribar a esta conclusión, la Juzgadora de primera instancia, como base de su decisión, entre otros temas, explicó:

“ …..

LPG DE PANAMA, S.A. al completar el llenado debió utilizar toda su capacidad técnica y experiencia en determinar la existencia y controlar la fuga de la que había sido advertida por su cliente/comprador de gas licuado, días antes.

El artículo 836 del Código Judicial, establece que los documentos públicos hacen fe de su otorgamiento, de su fecha, y de las certificaciones que en ellos haga el servidor que los expidió.

Es en atención al precepto arriba citado en relación con el informe técnico de la Oficina de Seguridad del Cuerpo de Bomberos de Panamá que se consulta a foja 6 a 18 que para este juzgador no existe duda de la responsabilidad civil que tiene LPG DE PANAMA, S.A. en la explosión que se verificó el 2 de agosto de 2006, en el local de la PANADERIA FLOR DE CUBA, ubicada en el Corregimiento de Barrio Colón, Chorrera.(fs.354-355)

Inconformes con la decisión adoptada, las partes anunciaron y presentaron sendos recursos de apelación, motivando con ello que se surtiera la alzada.

En esa razón, cumplidos los procedimientos de apelación, el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, en resolución dictada el 17 de enero de 2017, REFORMÓ la sentencia apelada únicamente en el sentido de incluir “que el monto de la condena luego de liquidarse la condena en abstracto impuesta no puede exceder la suma de SEISCIENTOS MIL BALBOAS CON 00/100 (B/600,000.00) y CONFIRMA” dicha resolución en todo lo demás.

EL RECURSO DE CASACIÓN Y DECISIÓN DE LA SALA

Luego de ordenada la corrección del recurso, la Sala procede a la admisión del libelo ubicado entre fojas 515 a 521 que expresa la causal de fondo "Infracción de normas sustantivas de derecho en concepto de error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba." Esta causal ha influido en lo dispositivo de la sentencia recurrida.

Es oportuno recordar que para que proceda la mencionada causal, es necesario que el sentenciador haya tomado en cuenta los medios probatorios, y que a pesar de haberlos analizado no les conceda el valor probatorio que por ley les corresponde o, en caso contrario, les brinde un valor mayor al correspondiente. Así, para que esta modalidad prospere es necesario que las pruebas hayan sido ponderadas en la sentencia que se impugna en casación.

Al invocar este concepto, el recurrente se fundamenta en tres (3) motivos y estima que se han infringido los artículos 784, 917, 936, 980 y 781 del Código Judicial; así como los artículos 986 y 1100 del Código Civil.

Los cargos expresados por la censura en el recurso de casación son:

"PRIMERO: Para responsabilizar a LPG DE PANAMA, S.A. por los presuntos cargos de negligencia que le formula la demandante, la sentencia recurrida estimó, -sin estarlo- que nuestra representada había obrado con negligencia, muy a pesar de que las declaraciones testimoniales de JOSE MANUEL CHU SANCHEZ (fojas 225-228; 230-235);DIOGENES SERRUT (fojas 236-239; 252-265); acreditan con claridad que la prestación de los servicios por parte de LPG DE PANAMA, S.A. para con la Panadería La Flor de Cuba, se observaron todas y cada una de las reglas que la buena práctica señala en estos casos, descartándose por tanto toda posibilidad de culpa o negligencia por parte de nuestra representada.

SEGUNDO: La sentencia atacada le atribuye, sin estarlo, responsabilidad a LPG DE PANAMA, S.A. al darle por error un valor probatorio que no tiene el Informe Técnico del cuerpo de Bomberos de la Chorrera, Oficina de Seguridad, Zona 4 (fojas 6-18 del expediente) aportado por la demandante, pues de dicho documento se desprende que la Panadería Flor de Cuba era la responsable del manejo de su horno interno, del cual provino el incidente.

TERCERO: La sentencia atacada no valoró, como lo prescribe la ley, los dictámenes periciales rendidos por los peritos ERICK HUMBERTO GUERRERO MORENO (fojas 290-304 del expediente); CIRO CANO y GABRIEL DUTARI (fojas 267-288), quienes de modo objetivo, uniforme y fundado en las constancias de autos demostraron que la conducta profesional de la demandada en ningún momento fue negligente, por lo que el Tribunal incurre en error al valorar las referidas pruebas, al atribuirle – no obstante- responsabilidad a nuestra representada."(fjs. 516-517)

En razón de los señalamientos transcritos, la Sala procede a la revisión de la sentencia atacada, en la que se expusieran los siguientes señalamientos:

"Ahora bien , aclara el Tribunal que, tal como lo dejó expresado el Juez de primera instancia (Adjunto), el reclamo de la demandante en la presente encuentra legal se enmarca en el plano de la responsabilidad contractual, pues el acto que constituye la génesis de la presente demanda (la explosión en la Panadería Flor de Cuba N°3 y sus consecuentes daños) surge como consecuencia de la relación previa existente entre la

demandante y la empresa LPG DE PANAMA, S.A. donde esta última persona jurídica era la proveedora de los servicios de gas licuado que fue el agente causante de la explosión generadora de los daños reclamados, quien "al completar el llenado debió utilizar toda su capacidad técnica y experiencia en determinar la existencia y controlar la fuga de la que había sido advertida por su cliente/comprador de gas licuado, días antes." (fs.474)

Leídos y confrontados los argumentos del recurrente y los esbozados en la sentencia, es claro que el ad –quem realiza su análisis, pero en relación a otros señalamientos, en los que no menciona alguna de las pruebas que la censura incluye en los motivos primero y tercero del recurso. La única mención respecto a esas pruebas testimoniales de los señores CHU SÁNCHEZ y SERRUT, -primer motivo- la realizó el Tribunal al realizar el recuento de los actos jurídicos esgrimidos en el alegato del apoderado de la parte demandada (ver foja 469 del expediente). Es decir, cuando el Tribunal procede a enjuiciar el mérito legal del tema controvertido, no entra a valorar siquiera, las pruebas identificadas en el primer motivo, sino que más bien las ignoró.

En el tercer motivo, la censura ataca por error de derecho a los dictámenes periciales rendidos por los peritos ERICK HUMBERTO GUERRERO MORENO, CIRO CANO Y GABRIEL DUTARI, pero en su sentencia, el tribunal ad-quem no utilizó esos dictámenes para dictar la resolución de marras; pues, no consideró que al tasarlos podría encontrar mayores elementos de convicción para el resultado de este proceso; todo esto quizás porque en la sentencia primigenia, el juzgador primario tampoco se valió de esos elementos probatorios para arribar a la decisión apelada.

En este punto, es necesario retrotraer lo establecido tanto en la jurisprudencia cono en la doctrina, en relación al error derecho.

"El error de derecho en la apreciación de la prueba, sin perjuicio de otros supuestos, vendría a producirse:

Cuando se le reconoce valor probatorio a un elemento que no reúne los requisitos legales (a un peritaje rendido en violación de normas que consagran el contradictorio) o cuando se ha incorporado ilegalmente al proceso; o cuando se le examina, pero se le niega el valor probatorio, sin fundamento lógico (v.gr.: dos testimonios que coinciden en circunstancias de modo tiempo y lugar, y a pesar que sus declaraciones son resultados de percepciones propias y revisten alto grado de verosimilidad y concuerdan con otras pruebas del proceso, se les niega el valor probatorio, afirmándose, que discrepan y en efecto discrepan, pero en cuestiones accesorias o intrascendentes);

Desfiguración del medio probatorio por suposición o cercenamiento.

Cuando la ley requiere un medio especial de la prueba v.gr.: estado civil y se le reconoce valor a un documento privado;

Cuando se reconoce valor a una prueba ilícita, que viola derechos fundamentales de las personas (testimonio rendido bajo coacción psicológica, etc.)

Cuando se desconoce valor a una prueba que se ha producido con las formalidades legales y se indica que carece de dichos requisitos. Por ejemplo: el fallo examina una copia fotostática, practicada con el lleno de los requisitos de autenticación y el fallo expresa que, aunque venga autenticada, carece de valor probatorio, porque así lo establece la Ley; o se reconoce valor a una prueba que se ha practicado sin que se llenen los requisitos legales (Ejemplo: testimonios recibidos por un Juez comisionado sin saberse que éste haya notificado providencia que señala fecha para su recepción).

Cuando al ejercer la sana crítica, la sentencia incurre en falta de coherencia, razonamientos sospechosos, o hace apreciaciones incoherentes, deducciones inverosímiles, etc.)

Cuando el elementos probatorio emana de una persona gravemente sospechosa y está en contradicción con el examen conjunto de los otros elementos." (Obra CASACIÓN y REVISIÓN. Jorge Fábrega y aura e. Guerra de Villalaz. Sistemas Jurídicos, S.A.2001. PÁG. 116)

La Sala ha querido recordar la relación anterior para demostrar que ninguno de los señalamientos contenidos en los motivos encaja con los supuestos transcritos, es decir, en la sentencia, no fueron valorados los elementos probatorios descritos en los motivos primero y tercero.

En todo caso, el casacionista pudo haber invocado otro concepto de la causal de fondo que se relacionara directamente con la falta de valoración de las pruebas, pues en el caso que nos ocupa, los medios probatorios mencionados son los motivos primero y tercero, como quedó visto, no fueron tomados en cuenta para arribar a la decisión impugnada.

Por tanto no es pertinente, en este caso, aducir el concepto de error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba, pues el sentenciador de grado no tomó en cuenta ese caudal probatorio para arribar a la conclusión del caso. Siendo así, los motivos primero y tercero no prosperan.

En un proceso analizado por esta Sala, ante una situación similar, la Sala expresó:

"Previo examen de los cargos que sustentan el concepto de error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba en estudio, esta Sala considera que no puede satisfacer las pretensiones de la parte demandada, toda vez que los medios probatorios que estima erróneamente apreciados, en unos casos no fueron ponderados, y en otros casos no influyeron en la decisión arribada por el Ad quem.

Así, se aprecia que las pruebas que sustentan los motivos primero y tercero, no existió error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba, puesto que dichos medios probatorios no fueron valorados. Debe tenerse presente que el error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba se produce porque el Tribunal Superior analiza el medio probatorio, mas no le da el valor que corresponde. En el caso que nos ocupa, los medios probatorios destacados no fueron tomados en cuenta en la decisión impugnada." (cfr. LUIS AMADO LAMASTUS contra TERMOPLASTICA LAM, S.A. 12 de abril de 2011).

En el segundo motivo, se acusa la resolución de haber otorgado al Informe Técnico del Cuerpo de Bomberos de la Chorrera, Oficina de Seguridad, Zona 4 (fojas 6-18 del expediente), un valor probatorio que no tiene, "pues de dicho documento se desprende que la Panadería Flor de Cuba era la responsable del manejo de su horno interno, del cual provino el incidente".

Siendo así, debe la Sala revisar lo analizado por el Ad-quem en relación al informe señalado.

El tribunal Ad-quem, al revisar el informe producido, en efecto, consideró que es claramente visible que la explosión ocurrida en el horno de la Panadería y Dulcería Flor de Cuba, el 2 de agosto de 2006, fue consecuencia directa del método utilizado por parte de los técnicos de la empresa Panagas. A esa conclusión arribó, después de haber leído la CONCLUSIÓN contenida en el Informe visible entre fojas 6-18 del expediente, que indica:

"CONCLUSIÓN.

La investigación realizada en la Panadería Flor de Cuba, en la que se registró la explosión de un horno industrial, marca ZUCHELLI, para hacer dulce y pan, dio como resultado las siguientes conclusiones:

La explosión se debió a que una fuente de calor externa al horno y la abertura del visor del horno produjo la penetración del oxígeno suficiente para complementar la mezcla, más la fuente de calor con llama abierta que encontró parte del gas que salió por el visor, penetrando a su interior produciendo la ignición que dio como resultado final la explosión.

La inspección que se realizaba en la Panadería Flor de Cuba, por parte de los técnicos de la Empresa Panagas, para detectar fuga de gas en sistema, con una fuente de calor de llama abierta, no fue el método mejor utilizado, además de incumplir con las disposiciones de la Oficina de Seguridad de la República, que prohíbe terminantemente el uso de fósforos, para efectuar pruebas de escape y que indica que se utilizará espuma de jabón o manómetros de baja presión.

La negligencia temeraria por parte de uno de los técnicos que no está autorizado y que su licencia o idoneidad está limitada a trabajos domésticos, puso en riesgo tanto su vida como el de las personas que estaban en el local, atentando contra la seguridad personal y la propiedad en si." (cfr. fs.17)

Del informe rendido por la Oficina de Seguridad, Zona 4, del Cuerpo de Bomberos de La Chorrera, Institución que arribó al lugar del accidente en tan tres (3) minutos luego de recibir la llamada de emergencia y quienes, de primera mano, inspeccionaron los hechos ocurridos, los daños acaecidos y las personas involucradas en siniestro; se colige que debido a la negligencia de los técnicos enviados por Panagas, para solucionar el problema de escape y rellenado de gas licuado a la Panadería Flor de Cuba al lugar, ocurrió el siniestro motivo del litigio. Informe al que se le otorga toda fuerza probatoria debido a que es esa Oficina de Seguridad del Cuerpo de Bomberos, quien regula las operaciones y procedimientos para el trasiego o despacho de gas, así como también para las pruebas que se realizan a los sistemas de gas, conforme a los requisitos del capítulo nueve de gases comprimidos, todo ello de acuerdo a las normas NFPA 58 (Asociación Nacional de Protección contra incendios de los Estados Unidos), según sobresale del testimonio del señor Diógenes Serrut (fs.237), luego del análisis realizado por la Sala.

Es sin duda, el Informe de la Oficina de Seguridad del Cuerpo de Bomberos, que sirvió de fundamento para proceder al dictamen de la resolución atacada. Por lo que, debe esta Corporación de Justicia mostrarse de acuerdo con lo resuelto en la sentencia impugnada, al considerar verás y de extrema importancia el Informe rendido por la mencionada Oficina de Seguridad del Cuerpo de Bomberos de La Chorrera, a fin de determinar el grado de responsabilidad que recaía sobre las pa rtes.

Es por esa razón que no encuentra la Sala, que haya ocurrido la violación de los artículos 784, 817, 836, 980 del Código Judicial y 986 y 1100 del Código Civil.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CASA la resolución de 17 de enero de 2017, dictada por el Primer Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, dictada dentro del proceso ordinario de mayor cuantía que SHEYLA YAZMINA CESAR DE RIOS interpuso contra LPG DE PANAMÁ, S.A. (PANAGAS).

Se establece la suma de cuatro mil balboas (B/4.000.00) como condena en costas a cargo del recurrente.

Notifíquese.

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR GERALD EDWIN WINKLER DENTRO DEL PROCESO DE DIVORCIO QUE LE SIEGUE A DAYCE HAYDEE HERNÁNDEZ VIGIL. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA PANAMÁ, VEINTIUNO (21) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	21 de marzo de 2018
Materia:	Civil Casación
Expediente:	328-16

VISTOS:

La firma forense Barrancos & Barrancos, en su condición de apoderada judicial de GERALD EDWIN WINKLER BOSS, ha presentado recurso de casación en la forma contra la Sentencia de veintisiete (27) de julio de 2016, emitida por el Tribunal Superior de Familia, mediante la cual modifica la Sentencia No. 633 de diecisiete (17) de diciembre de 2015, del Juzgado Segundo Seccional de Familia del Primer Circuito Judicial, dentro del proceso de divorcio de GERALD EDWIN WINKLER BOSS y DAYCE HAYDEE HERNÁNDEZ.

Resolución recurrida en casación:

Mediante la resolución de veintisiete (27) de julio de 2016, el Tribunal Superior de Familia modificó la Sentencia No. 633 de diecisiete (17) de diciembre de 2015, del Juzgado Segundo Seccional de Familia del Primer Circuito Judicial, en el sentido de declarar cónyuge culpable a GERALD EDWIN WINKLER BOSS, dentro del proceso de divorcio arriba citado.

Recurso de casación:

La firma que comparece en representación del afectado invoca como casual de su recurso, que la sentencia no está en consonancia con las pretensiones de la demanda o con las excepciones del demandado, porque resuelve sobre un punto que no ha sido objeto de controversia.

Advierte a su vez que no tuvo ocasión de reclamar, previo a la interposición de su recurso, porque esto ocurrió en segunda instancia.

Según explica la representación judicial del casacionista en el único motivo que sustenta la causal, el Tribunal Superior de Familia reformó la sentencia emitida en primera instancia, que había declarado disuelto el vínculo matrimonial entre su mandante y su esposa por separación de hecho por más de dos (2) años, y en su lugar, declaró como cónyuge culpable a su mandante; lo que a su criterio constituye el vicio denominado extra

petita, debido a que el ad quem reconoció un elemento adicional de los exigidos para que se configure esta causal, que solo requiere comprobar si los cónyuges han estado separados por el tiempo exigido en la Ley, sin que haya existido reconciliación.

Por lo antes expuesto, acusa al fallo de segunda instancia de infringir el artículo 991 del Código Judicial, que estipula que la sentencia debe ser cónsona con las pretensiones de la demanda.

Examen del tribunal de casación:

Para emitir una decisión sobre el presente recurso, conviene hacer un repaso de las constancias procesales de este divorcio.

Según la documentación adjunta, el proceso inició con la solicitud presentada por GERALD EDWIN WINKLER BOSS para que se disolviera el vínculo matrimonial que lo unía a DAYCE HERNÁNDEZ DE WINKLER, por la configuración de la causal contenida en el numeral 9 del artículo 212 del Código de Familia, es decir, la separación de hecho por más de dos (2) años, aun cuando vivan bajo el mismo techo.

El dossier también revela que este es segundo intento de GERALD EDWIN WINKLER BOSS para obtener el divorcio, bajo esta misma causal, tal como puede comprobarse a fojas 12 y 13.

Ante la primera solicitud, mediante Sentencia No. 457 de treinta (30) de agosto de 2011, la Jueza Tercera Seccional de Familia declaró no probada la demanda de divorcio, tomando en cuenta la oposición de la demandada y que los testimonios no acreditaban de manera fehaciente la configuración de la causal 9 del artículo 212 del Código de Familia (fs. 109 a 115).

En la segunda ocasión la Jueza Segunda Seccional de Familia del Primer Circuito Judicial de Panamá, suplente, conoció de la demanda de divorcio formulada por GERALD EDWIN WINKLER BOSS y, luego de analizar lo alegado y las pruebas aportadas, tanto por el demandante, como por la demandada, quien presentó demanda de reconvención (fs. 172 a 175), tomando en cuenta el nuevo elemento agregado por ésta última, quien señaló que era víctima de violencia de parte de su pareja; disolvió el vínculo matrimonial entre GERALD EDWIN WINKLER BOSS y DAYCE HERNÁNDEZ DE WINKLER, por la configuración de la causal contenida en el numeral 9 del artículo 212 del Código de Familia (fs. 285 a 291).

Conocida la decisión, al momento de notificarse, el apoderado judicial de la demandada, demandante en la reconvención, anunció apelación.

Según lo expuesto por la representación judicial de la demandada, al haberse presentado una reconvención, la jueza debió declarar el divorcio por la causal más grave, de acuerdo a lo ordenado por el artículo 215 del Código de Familia. Por lo cual solicitó declarar culpable de la separación a GERALD EDWIN WINKLER BOSS, por la configuración de la causal contenida en el numeral 2 del artículo 212 del Código de la Familia, y que, como consecuencia le concediera pensión alimenticia, por enfermedad y ancianidad, a su defendida (ver fojas 296 a 298).

Por su parte, la firma forense que representa al demandante se opuso al recurso. En su escrito, legible de folios 299 a 302, refuta los cargos que la apelante le endilga a la sentencia. Entre otras cosas, cuestiona las conclusiones que le merecen las pruebas allegadas al proceso a la representación judicial de la contraparte versus lo que de dichas pruebas quedó plasmado en la sentencia apelada.

Al evaluar el recurso presentado, en principio los magistrados del Tribunal Superior de Familia manifestaron que debían acogerse al artículo 1148 del Código Judicial, es decir, que la apelación se entiende interpuesta solo en lo desfavorable al apelante y no podrá ser enmendada o revocada en aquello que no es objeto del recurso. Ante lo cual, aclararon que comprobarían si se acreditaron alguna de las causales invocadas por las partes. En este caso, las contenidas en los numerales 2 y 9 del artículo 212 del Código de Familia.

Con sustento en el análisis de las pruebas acopiadas al caso, consideraron probada la causal de separación por más de dos (2) años, invocada en la demanda principal.

Con relación a la causal de trato cruel, destacó el tribunal de alzada que, para que sea reconocido, debe hacer insostenible la convivencia.

En su análisis, se refirió a las copias autenticadas del primer proceso de divorcio. Sobre estas pruebas destacaron los magistrados una serie de inconsistencias en las declaraciones de la demandada, demandante en reconvención y de la única testigo de la convivencia de las partes y la posterior etapa de separación.

Luego pasaron los magistrados a ahondar en el informe levantado por el Centro de Prevención y Orientación Familiar (CEPOF) de la prueba psicológica practicada a Dayce Hernández.

Después de citar las conclusiones emitidas en dicho informe, el Tribunal declaró que le parece evidente que la apelante, demandante en la reconvención, se encuentra "violentada" por la separación de su esposo, ya que no genera ingresos, no cuenta con seguro social y presenta dolencias físicas, que seguidamente pasa a citar los más de diez (10) diagnósticos identificados.

A continuación el Tribunal Superior invoca las reglas de Brasilia sobre el acceso a la justicia de las personas en condiciones de vulnerabilidad, específicamente sobre el envejecimiento como causal de vulnerabilidad, cuando la persona "encuentre especiales dificultades, atendiendo a sus capacidades funcionales, para ejercitar sus derechos ante el sistema judicial".

Así pues sostiene el tribunal de apelaciones lo siguiente:

"No podemos desconocer que la señora HERNÁNDEZ se encuentra en un evidente estado de vulnerabilidad, ha sido consciente con cada etapa en este proceso presentando su verdad; por el contrario, el señor WINKLER se limitó a demandar la disolución de su vínculo matrimonial y contestar la demanda de reconvención sin dar oportunidad al Tribunal a verificar su participación dentro del matrimonio que lleva con la demandada. En este sentido, deseando ambos disolver el vínculo por razón que no cumple el fin lícito de su matrimonio; probada la separación por más de dos años, las condiciones físicas de la señora HERNÁNDEZ, el hecho que ella se mantiene residiendo en el domicilio conyugal sin relación de pareja posterior, habiendo indicios que mientras que su condición física se lo permitió se mantenía en contacto con el señor WINKLER conceptuamos que la separación entre ellos no fue por razones atribuibles a la señora HERNÁNDEZ sino más bien al señor WINKLER.".

Para el ad quem, el demandante incumplió con el deber que le genera el artículo 215 del Código Judicial (fs. 323).

Basados en este análisis jurídico procesal, el Tribunal Superior de Familia modificó la decisión apelada y declaró cónyuge culpable a GERALD EDWIN WINKLER BOSS (fs. 324).

Revisado lo acontecido hasta la interposición del recurso de casación, corresponde al Tribunal de casación emitir su dictamen, no sin antes explicar el porqué de la decisión adoptada.

La representación judicial del casacionista invoca como causal para solicitar la nulidad del fallo antes comentado, que el ad quem incurrió en extra petita.

Esta causal contenida en el artículo 1170, numeral 7, del Código Judicial, implica asegurar que lo fallado sea cónsono y congruente con lo solicitado por los litigantes.

Su ocurrencia como razón para anular un fallo ha sido fuente de numerosos pronunciamientos por esta corporación de Justicia. Así por ejemplo, en sentencia de 9 de julio de 1962, la Corte externó lo siguiente:

"... siendo las pretensiones de los litigantes las que determinan la materia del debate judicial, la incongruencia como causal de casación tiene que buscarse necesariamente confrontando la parte resolutiva de la sentencia, que es la que contiene la decisión del conflicto sometido a la jurisdicción, con las pretensiones aducidas en la demanda y en las demás oportunidades que la ley contempla, o las excepciones propuestas por el demandado, a fin de ver si en realidad existen entre estos dos extremos ostensible desacoplamiento de aquella frente a éstos".

En fallo de fecha más reciente la Corte expuso:

"La mención de la causal transcrita, sin mayor esfuerzo, no armoniza con la causal contemplada en artículo 1170, numeral 7 del Código Judicial, que prevé su indicación de la siguiente manera: 'Por no estar en consonancia con las pretensiones de la demanda' o 'Por no estar en consonancia con las excepciones del demandado', en alguno de estos supuestos:a. Porque se resuelve sobre punto que no ha sido objeto de la controversia;b. Porque se dejó de resolver alguno de los puntos que lo hayan sido;c. Porque se condena a más de lo pedido; od. Porque se omite fallar sobre alguna de las excepciones alegadas, si fuere el caso hacerlo.

Reitera el Tribunal de Casación que la causal de incongruencia establecida en este numeral se basa en la posibilidad de corregir el error procedimental cometido por el juzgador cuando se aparta de lo trazado en el libelo de demanda o en las excepciones propuestas por el demandado, por resolver más de lo que se pide <<ultra petita>> no decidir sobre lo que se pide <<minima petita>> decidir sobre lo que no se le pide <<extra petita>> o reconocer menos de lo excepcionado por no haberse probado en el proceso todo lo pedido <<citra petita>>."

Fátima Margoth Caballero de Amoros recurre en casación en el proceso de oposición a título de dominio incoado en su contra por José Rolando Abrego. Ponente: Harley J. Mitchell D. 1 de agosto de 2012.

En concreto sobre la causal extra petita, la Sala manifestó lo que a continuación se transcribe:

"Las violaciones al ordenamiento jurídico en que se fundamenta la causal, es el artículo 978 del Código Judicial, que consagra, como es sabido, el principio de congruencia de la sentencia. La modalidad en la incongruencia es el defecto conocido como extra-petita, es decir, condenar a más de lo que se planteó en la

demanda. JORGE FÁBREGA, en su conocida monografía sobre la casación aborda en tema en los siguientes términos:

'...

3. El objeto del proceso es un punto de referencia esencial para determinar si el fallo ha observado el principio de congruencia. Como ha expresado el Tribunal Supremo de España: "La doctrina científica y la jurisprudencia tienen claramente proclamado que para apreciar a los efectos de la congruencia o desviación de una sentencia en relación con los pedimentos que le sirven de base, han de utilizarse como criterio de contraste los que rigen en general la identificación de las acciones, tomándose en consideración los tres elementos constitutivos esenciales de la acción y consiguiente de la demanda, a saber: los sujetos, al objeto y la causa o título de pedir. (S. de 19 de octubre de 1994 y 27 de abril de 1942)'.

(CASACIÓN de Jorge Fábrega P. y Aura E. Guerra de Villalaz. PANAMÁ-1995; Pág. 192).

La modalidad de extra-petita o plus petita, señala el mismo autor, puede ser de carácter cuantitativo o cualitativo, estando, el presente recurso, en presencia del primero, es decir, por condenar a más de lo que se pidió."

Antonio Flores recurre en casación en el proceso ordinario que le sigue Abel Pittí Concepción. Ponente: Rogelio A. Fábrega Z., 21 de mayo de 1996.

De estos extractos se comprende con claridad que para que se configure este vicio, es necesario que lo resuelto rebase el petitum, o, por el contrario, reconozca menos de lo pedido y probado, u omita decidir sobre algún o algunos puntos de la pretensión, o resuelva sobre lo no solicitado.

La representación judicial del recurrente afirma que en la resolución que acusa incurre en el vicio de extra petita, toda vez que se disuelve el vínculo, pero basados en una causa que no fue la pretendida por su mandante.

En el recurso sometido al análisis de la Sala, vemos que al explicar la infracción del artículo 991 del Código Judicial el letrado de la firma Barrancos y asociados sostiene que, al haberse desestimado el trato cruel invocado por la contraparte, y tras haberse declarado la disolución del vínculo por la causal invocada por su defendido en la demanda principal, el análisis quedaba limitado a confirmar si se habían configurado los presupuestos de esta última causal, es decir, la separación de hecho por más de dos (2) años.

Si la parte demandada en el libelo primigenio era la señora Dayce Haydeé Hernández y ella, no sólo contestó la demanda, sino que reconvino, alegando la causal de trato cruel, contenida en el numeral 2 del artículo 212 del Código de Familia, y apeló del fallo de primera instancia que desestimaba el trato cruel y declaraba disuelto el vínculo por separación de hecho por más de dos (2) años; mal puede decirse que el ad quem estaba limitado solo a determinar si en efecto se habían configurado o no los presupuestos de esta última causal, prevista en el numeral 9 del artículo 212 del Código de Familia. La apelación en este escenario no habría tenido ningún sentido.

No está demás recordar que el artículo 1148 del Código Judicial establece que la apelación se entiende interpuesta solo en lo desfavorable al apelante, en este caso Dayce Haydeé Hernández, y el superior no podrá enmendar o revocar aquello que no es objeto del recurso, salvo que en atención a la reforma, sea indispensable.

En este sentido, se lee que el petitum del recurso de apelación consiste en que sea revocada la sentencia y se declare disuelto el vínculo por la causal más grave (numeral 2 del artículo 212 del Código de Familia) y que hallado culpable el demandante original, como consecuencia, le otorgaran pensión a la apelante por razón de enfermedad y ancianidad.

Tal y como se aprecia con claridad, el fallo emitido por el Tribunal Superior de Familia no rebasó las pretensiones de la apelante. Los magistrados del Tribunal Superior de Familia examinaron el expediente y resolvieron con miras en la disconformidad de la apelante.

Distinto es que el ad quem no hubiese encontrado fundadas las razones y los argumentos de la apelante, a que hubiese estado restringido a comprobar la causal invocada por el demandante en la demanda original, no siendo él quien apeló. Un fallo del Tribunal Superior de Familia limitado a confirmar la configuración de los presupuestos requeridos para que se reconozca el divorcio según el numeral 9 del ya citado artículo 212, habría sido incompatible con el petitum del recurso mismo.

Por tanto, es claro que en este caso no se ha producido el defecto de extra petita.

En atención a los razonamientos expuestos, esta Sala debe resolver que no se han configurado el cargo de antijuridicidad ni la violación al Código Judicial endilgadas por la apoderada judicial del recurrente a la sentencia impugnada, por lo que procede desestimar, por infundada, la causal que la sentencia no está en consonancia con las pretensiones de la demanda o con las excepciones del demandado, porque resuelve sobre un punto que no ha sido objeto de controversia, que sustenta el presente recurso de casación.

En virtud de lo anterior, la Corte Suprema de Justicia, Sala Primera, de lo Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CASA la Sentencia de 27 de julio de 2016, emitida por el Tribunal Superior de Familia, dentro del proceso de divorcio de GERALD EDWIN WINKLER BOSS y DAYCE HAYDEE HERNÁNDEZ.

Las obligantes costas se fijan en la suma de CIEN BALBOAS (B/100.00).

Notifíquese,

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

Recurso de revisión - primera instancia

RECURSO DE REVISIÓN PRESENTADO POR EL LICENCIADO PEDRO CIRILIO GÓNDOLA MOLINAR, APODERADO JUDICIAL DE VIODELDA VALDESPINO CÓRDOBA CONTRA EL AUTO N 905 DE 26 DE MAYO DE 2016 PROFERIDO POR EL JUZGADO SÉPTIMO DE CIRCUITO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ; DENTRO DEL PROCESO SUCESORIO TESTAMENTARIO PROMOVIDO POR ALICIA MARGARITA JAMES BONNER DE GUTIERREZ Y RICARDO AUGUSTUS JAMES BONNER, DE QUIEN EN VIDA SE LLAMÓ FEDERICO AUGUSTUS JAMES POWERS (Q.E.P.D.). PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	20 de marzo de 2018
Materia:	Civil
	Recurso de revisión - primera instancia
Expediente:	63-18

VISTOS:

El Licenciado PEDRO CIRILO GÓNDOLA MOLINAR, actuando en nombre y representación de VIODELDA VALDESPINO CÓRDOBA, interpuso recurso de revisión contra el Auto N°905 de 26 de mayo de 2016 proferido por el Juzgado Séptimo de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, en el Proceso de Sucesión Testamentaria de FEDERICO AUGUSTUS JAMES POWER (Q.E.P.D.).

Encontrándose el presente negocio en estado de proveer, el suscrito Magistrado Sustanciador procede a examinar si el medio de impugnación interpuesto cumple con los requisitos establecidos en el Código Judicial para ser acogido.

Al analizar el escrito contentivo del Recurso de Revisión presentado, de partida se advierte que el recurrente rebate una decisión que no es susceptible de ser atacada mediante el referido medio de impugnación.

Cabe recordar que el Recurso de Revisión se caracteriza por ser extraordinario y excepcional, debido a que tiene como finalidad dejar sin efecto la autoridad de cosa juzgada material que tiene la sentencia ejecutoriada, y ciertos autos, siempre y cuando se haya incurrido en alguna de las causales descritas en el artículo 1204 del Código Judicial.

En el caso que nos ocupa, la resolución recurrida es un auto de declaratoria de herederos proferido en un proceso de sucesión (testada), decisión que, además de no hacer tránsito a cosa juzgada, tiene una vía para su impugnación:

> "Artículo 1540. Las resoluciones dictadas en los procesos de que trata este Capítulo, no impiden que los que se crean agraviados en ellos ocurran al procedimiento del proceso sumario."

La revisionista cuenta con un medio procesal, la interposición de un proceso de conocimiento, para dejar sin efecto el Auto N°905 de 26 de mayo de 2016 del Juzgado Séptimo de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, y se declare su derecho a heredar –de manera excluyente- a FEDERICO AUGUSTUS JAMES POWER (Q.E.P.D.), lo que revela la ausencia del carácter extraordinario y excepcional que identifica dicho recurso.

Es preciso aclarar que si bien la revisión puede darse contra algunos autos, incluso algunos que no dan tránsito a cosa juzgada (artículo 1205 del Código Judicial), se trata de ciertos casos reconocidas por la ley, dentro del cual no se encuentra la resolución a que alude el artículo 1526 del Código de Procedimiento Civil.

Además de lo antes anotado, se aprecia otro defecto que imposibilita su admisibilidad, concerniente a la causal en que se fundamenta, el numeral 2 del artículo 1204 del Código Judicial.

El supuesto por cuyo conducto la recurrente pretende invalidar el auto atacado, tiene como condición que haya sido parte en el proceso donde se dictó la resolución. El numeral 2 describe que "después de pronunciada la sentencia, se encuentren documentos decisivos que la parte no hubiere podido aportar o introducir en proceso"

De lo transcrito se infiere que la nulidad del fallo procede cuando una de las partes no logró aportar documentos decisivos para la solución de la controversia, por razones de fuerza mayor o por culpa del litigante favorecido.

Ello supone que quien no pudo presentar determinados documentos por no disponer de ellos, ha debido participar en el negocio, y siendo que VIODELDA VALDESPINO CÓRDOBA no compareció al proceso sucesorio, resulta imposible que la causal llegue a prosperar.

Debido a los graves defectos encontrados en el escrito contentivo del Recurso de Revisión examinado, el suscrito Magistrado Sustanciador, en uso de la facultad consagrada en el artículo 1212 del Código Judicial, procederá a su rechazo de plano por ser manifiestamente improcedente.

En mérito de lo expuesto, el Magistrado Sustanciador de la SALA PRIMERA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, en Sala Unitaria, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RECHAZA DE PLANO el recurso de revisión presentado por VIODELDA VALDESPINO CÓRDOBA, contra el Auto N°905 de 26 de mayo de 2016 del Juzgado Séptimo de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, en el Proceso de Sucesión Testamentaria de FEDERICO AUGUSTUS JAMES POWERS (Q.E.P.D.).

Notifíquese,

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

RESOLUCIONES

SALA SEGUNDA DE LO PENAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

MARZO DE 2018

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Penal - Negocios de segunda instancia **17**

Sentencia condenatoria apelada **17**

PROCESO PENAL SEGUIDO A JOSÉ MANUEL RUÍZ MORALES, POR DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, CAUSA INVESTIGADA DE OFICIO, EN PERJUICIO DE EMILIANA SANTANA. PONENTE: JOSÉ AYÚ PRADO C. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE ENERO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 17

Casación penal **25**

RECURSO DE CASACIÓN INCOADO POR EL LICENCIADO NICOLAS BREA KAVASILA, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A SAMUEL LINO CASTILLERO, POR DELITO DE APODERAMIENTO E INTERFERENCIA ILEGAL INFORMÁTICA, EN PERJUICIO DE LA COMPAÑÍA SMARTBYTES INC. . PONENTE: JOSE E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTIUNO (21) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 25

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO RAÚL CÁRDENAS, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A ETZELL PIMENTEL OVALLE, POR EL DELITO DE HOMICIDIO CULPOSO, EN PERJUICIO DE SEGUNDO ÁVILA CRUZ (Q.E.P.D.). PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTITRES (23) DE FEBRERO DOS MIL DIECISIETE (2017) 38

Penal - Negocios de segunda instancia **55**

Apelación de auto interlocutor **55**

RECURSO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO N 132-S.I., DE 20 DE NOVIEMBRE DE 2012, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A REYNALDO RAMÍREZ Y MICHAEL GORDON GREEN, POR DELITO DE HOMICIDIO, EN PERJUICIO DE CARLOS EDUARDO MUÑOZ MARTÍNEZ. PONENTE: JOSE E. AYU PRADO CANALS. PANAMÁ, VEINTITTRES (23) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 55

Casación penal **62**

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO PROMOVIDO POR LA LICENCIADA ROCÍO A. DE ROUX, DEFENSORA DE OFICIO DE LOS ADOLESCENTES G.J.M. Y R.E.G., SINDICADO POR DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO EN PERJUICIO DE KATHIA VILLAVICENCIO DE VISSUETTI, DOMINGA HAYDE CASTILLO Y GRIMILDA JIMÉNEZ. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, DIEZ (10) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 62

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA LICENCIADA ILKA IVANIA CASTILLO M, DEFENSORA DE OFICIO, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JORGE GONZÁLEZ DE LUZ, SENTENCIADO POR DELITO DE EXTORSIÓN, EN PERJUICIO DE ARISTIDES CORONADO SÁNCHEZ. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, ONCE (11) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 68

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO FORMALIZADO POR EL LICENCIADO JOSE ABEL ALMENGOR ECHEVERRÍA, EN CALIDAD DE APODERADO JUDICIAL DE RAY ROBLAN RODRIGUEZ BALLESTEROS, POR DELITO DE CORRUPCIÓN DE MENORES, EN PERJUICIO DE LA NIÑA G.A.O.C. PONENTE: JOSE AYU PRADO CANALS. PANAMÁ, ONCE (11) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017)..... 77

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO FORMALIZADO POR LA LICENCIADA IDA MIRONES DE GUZMAN, FISCAL SEGUNDA ESPECIALIZADA EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A LUIS PALOMEQUE, SINDICADO POR DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA RELACIONADO A DROGAS. PONENTE: JOSE E. AYU PRADO CANALS. VEINTINUEVE (29) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 87

Penal - Negocios de segunda instancia..... 97

Sentencia condenatoria apelada 97

RECURSO DE APELACION EN CONTRA DE LA SENTENCIA 1RA. INSTANCIA NO.24 DE 07 DE NOVIEMBRE DE 2012, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A OTILIO GRANADOS GONZALEZ PROCESADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO AGRAVADO EN PERJUICIO DE LUISA LOPEZ CORDOBA. PONENTE: JOSE E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, SIETE (07) DE JUNIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017)..... 97

RECURSO DE APELACION EN CONTRA DE LA SENTENCIA PENAL N .61 DE 25 DE SEPTIEMBRE DE 2009, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A MANUEL ENRIQUE BONILLA CAMAÑO, PROPCESADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, EN PERJUICIO DE FRANCISCO MENA THOMPSON. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, DIECISEIS (16) DE JUNIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 100

Casación penal 103

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE FONSECA, BARRIOS Y ASOCIADOS, CONTRA LA SENTENCIA 2 DA. INST. N 88 DE 18 DE MAYO DE 2012, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JOSÉ LUIS PÉREZ, POR DELITO DE BLANQUEO DE CAPITALES. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ.PANAMÁ, CINCO (5) DE JUNIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017)..... 103

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA LICDA. ISBETH MORENO, DEFENSORA DE OFICIO DEL SEÑOR MOISÉS ELIÉCER SERRANO ATENCIO, DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUE POR EL DELITO DE POSESIÓN ILÍCITA DE DROGAS EN SU MODALIDAD AGRAVADA. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. CINCO (5) DE JULIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 117

RECURSOS EXTRAORDINARIOS DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO, FORMALIZADOS POR EL LICENCIADO ROUMMEL SALERNO, MIEMBRO DEL INSTITUTO DE DEFENSORÍA DE OFICIO, EN REPRESENTACIÓN DE OMAR ALEXIS SÁNCHEZ HERRERA Y GEDEÓN CASÍS HURTADO, CONTRA LA SENT. 2DA. INST. N 150 DE 11 DE NOVIEMBRE DE 2014, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO CONTRA LOS PRENOMBRADOS, POR DELITO DE ROBO, EN PERJUICIO DE ESTENIO QUIROZ DE OBALDÍA Y LA EMPRESA SERVICENTRO Y PENSIÓN NORIS. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, CINCO (5) DE JULIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 125

Penal - Negocios de segunda instancia 128

Sentencia condenatoria apelada 128

RECURSO DE APELACION DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JHONY AMILCAR JIMÉNEZ MÓJICA, POR DELITO DE TENTATIVA DE HOMICIDIO EN PERJUICIO DE AMETH MENDOZA. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, VEINTIDOS (22) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 128

Casación penal 140

RECURSOS DE CASACIÓN EN EL FONDO, FORMALIZADOS POR, EL LICENCIADO JULIO FIDEL MACÍAS H. DE LA FIRMA FORENSE LEX FIRM & CO. Y EL DR. RONALD HURLEY N., EN REPRESENTACIÓN DE LOS SEÑORES RICARDO ADOLFO LANDERO MIRANDA, ALFONSO NOVILLE BROWN, CONTRA LA SENTENCIA N 10-S.I. DE 5 DE FEBRERO DE 2016, EMITIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO EN CONTRA DE LOS PRENOMBRADOS, POR DELITO DE FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO PÚBLICO, EN PERJUICIO DE MOIRA ESTHER PRETEL BRANT. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTINUEVE (29) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 140

Penal - Negocios de segunda instancia 144

Apelación de auto interlocutor 144

RECURSO DE APELACIÓN ANUNCIADO Y SUSTENTADO POR EL LICENCIADO EDRULFO ESPINALES MIRANDA, CONTRA AUTO PENAL DEL 19 DE JULIO DE 2016, PROFERIDO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A EDRULFO ESPINALES Y GREGORIO MUÑOZ, POR DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL (HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA) EN PERJUICIO DE BELIZ DENEGRI DE GRACIA. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISETE (2017). 144

Casación penal 147

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTA DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A LINCOLN GARCIA MENDEZ, SINDICADO POR DELITO DE PECULADO EN PERJUICO DEL FONDO DE INVERSIÓN SOCIAL (FIS). PONENTE: JOSE E. AYU

PRADO CANALS. PANAMÁ, NUEVE (09) DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECISETE (2017). 147

Casación penal 193

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO, PROMOVIDO POR EL LICENCIADO BERNARDINO FACLÓN BONILLA, EN REPRESENTACIÓN DE TATIANA DE LOURDES LORENZO BOYD, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 165 DE 14 DE OCTUBRE DE 2014, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO CONTRA LA PRENOMBRADA, POR DELITO DE ESTAFA, EN PERJUICIO DE CYSLYN HAMILTON. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 193

Penal - Negocios de segunda instancia 195

Apelación de auto interlocutor 195

RECURSO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO N 119 P.I. DE 06 DE NOVIEMBRE DE 2015, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JUAN ANTONIO RAMÍREZ, JOHN REYES Y RAYBER RODRÍGUEZ, POR DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, EN PERJUICIO DE JOSÉ ROMÁN GONZÁLEZ MORENO. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 195

Casación penal 201

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO, FORMALIZADO POR EL LICENCIADO HUMBERTO MOSQUERA, EN REPRESENTACIÓN DE ELEUTERIO MINA RIVAS, CONTRA LA SENTENCIA 2DA. INST. NO. 50 DEL 18 DE SEPTIEMBRE DE 2014, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO AL PRENOMBRADO, POR DELITO DE HURTO AGRAVADO, EN PERJUICIO DE LA PARRILLADA EL GUAYACAN. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. PRIMERO (1) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 201

RECURSOS DE CASACIÓN PRESENTADO POR LA FIRMA VEGA & ALVAREZ. DENTRO DE LA CAUSA SEGUIDA A VIDAL HERNÁNDEZ HUERTAS, POR EL DELITO CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL (ACTOS LIBIDINOSOS), EN PERJUICIO DE LA MENOR L.V.L.S. PONENTE JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. DIECINUEVE (19) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 208

RECURSO DE CASACIÓN PENAL DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A ANA NIETO Y YONNY URRUTÍA, POR DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, RELACIONADO DROGAS. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 214

Penal - Negocios de primera instancia 224

Revisión **224**

RECURSO DE REVISIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO EDGARPO VERGARA, DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUIÓ A LUIS ENRIQUE MONTENEGRO GONZÁLEZ, DELITO CONTRA EL PATRIIMONIO ECONÓMICO. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTISIETE (27) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 224

Penal - Negocios de segunda instancia **227**

Apelación de auto interlocutor **227**

RECURSO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO 1RA. INST. N 36, DE 12 DE FEBRERO DE 2015, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. SALA TRANSITORIA, DENTRO DE LAS SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN, POR EL DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, EN SU MODALIDAD DE HOMICIDIO DOLOSO, EN PERJUICIO DE ROMUAL LUIS ALEXANDER FORD (Q.E.P.D.). PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, PRIMERO (01) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 227

Sentencia condenatoria apelada **231**

PROCESO PENAL SEGUIDO A LUIS CARLOS LOZANO RIVERA, POR DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, SEGÚN DENUNCIA INTERPUESTA POR GABRIEL SARMIENTO, EN PERJUICIO DE LUIS SALGADO, PABLO BETHANCOURT Y ALEXANDER URRUNAGA. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 231

Casación penal **273**

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO FORMALIZADO POR EL LICENCIADO ISAURO GONZÁLEZ, DEFENSOR PARTICULAR DE CHAO LOCK CHING QIU, DENTRO DEL PROCESO PENAL QUE SE LE SIGUE POR DELITO CONTRA LA LIBERTAD, EN PERJUICIO DE LIAO GUI KUN. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. PANAMA, DIECINUEVE (19) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 273

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO, FORMALIZADO POR LA LICENCIADA NIVIA CASTILLO DE ZAMORANO, MIEMBRO DEL INSTITUTO DE DEFENSA PUBLICA, EN REPRESENTACIÓN DE CELINA MYERS, CONTRA LA SENTENCIA NO.23 DEL 20 DE FEBRERO DE 2013, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A LA PRENOMBRADA, POR DELITO DE ROBO AGRAVADO, EN PERJUICIO DE JENNY REIGOSA. PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. DIECINUEVE (19) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 281

Casación penal **447**

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO, FORMALIZADO POR LA LICDA. CARMEN LUISA TOVAR DE STAGNARO, EN REPRESENTACIÓN DE AMILCAR AVILA LAFONTIERE, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 03 DE 13 DE

ENERO DE 2016, EMITIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO EN CONTRA DEL PRENOMBRADO, POR DELITO DE ROBO AGRAVADO, EN PERJUICIO DE JOSÉ DARÍO HERRERA Y MARÍA GARCÍA. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, PRIMERO (1) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017)..... 447

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA LICENCIADA ROCÍO A. DE ROUX, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO AL ADOLESCENTE L.A.G.V., POR DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, RELACIONADO CON DROGAS. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, (03) DE ABRIL DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 450

RECURSO DE CASACIÓN FORMALIZADO POR LA LICENCIADA TANIA TORRES, EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR JUAN ALBERTO PASCUAL SOSA, CONTRA EL AUTO 2DA N 74 DE 9 DE JUNIO DE 2017, EMITIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, CINCO (05) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 462

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO FORMALIZADO POR EL LICENCIADO CARLOS EUGENIO CARRILLO GOMILA A FAVOR DEL SEÑOR ALEJANDRO GARUZ RECUERO, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO POR DELITO DE LESIONES PERSONALES, EN PERJUICIO DEL SEÑOR FILEMÓN MEDINA, HECHO QUERELLADO POR EL LICENCIADO ISMAEL ENRIQUE JARAMILLO CENTENO. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, CINCO (05) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 465

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO FORMALIZADO POR LA DEFENSORA PÚBLICA, MAGISTRA NORA MARTÍNEZ SÁNCHEZ, APODERADA JUDICIAL DE JULIA ELIZABETH FRANCO NIETO, CONTRA LA SENTENCIA Nº 42-S.I. DE 24 DE FEBRERO DE 2014 MEDIANTE LA CUAL, EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL CONFIRMÓ LA SENTENCIA Nº 40 DE 3 DE MAYO DE 2013. PONENTE: JERÓNMO MEJÍA E . PANAMÁ CINCO (5) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 467

RECURSOS DE CASACION EN EL FONDO INTERPUESTOS DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A FAUSTO ULISES ARREGUI GUERRERO Y GINO GEOVANNI RUFFO GALLARDO POR DELITO RELACIONADO CON DROGAS. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, CINCO (5) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 478

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ALFONSO SAMUEL NÚÑEZ SÁNEZ, APODERADO JUDICIAL DEL SEÑOR RICARDO ALFONSO HIDALGO BARABA, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 144 DE 1 DE DICIEMBRE DE 2015 PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY ALBERTO DÍAZ. PANAMÁ, SEIS (06) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 495

RECURSO DE CASACIÓN FORMALIZADO POR EL LICENCIADO LUIS RAÚL QUINTERO PÉREZ, EN REPRESENTACIÓN DE AMADO QUINTERO CAÑATE,

CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 20 DE 9 DE MAYO DE 2016, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, NUEVE (09) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 496

RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ROGELIO CRUZ RIOS, EN REPRESENTACION DE QUERELLANTE LIC MIGUEL ROBERTO VANEGAS, QUIEN ACTUO COMO PRESIDENTE Y REPRESENTANTE LEGAL DEL COMITÉ OLIMPICO DE PANAMA, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA DICTADA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. PONENTE: JERONIMO MEJÍA. PANAMÁ, NUEVE (9) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)... 498

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA LICDA. IDA MIRONES DE GUZMÁN, FISCAL SEGUNDA ESPECIALIZADA EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A GRIMALDO AROSEMENA, POR DELITO DE POSESIÓN AGRAVADA DE DROGAS. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, NUEVE (9) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 516

CASACION DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A GILBERTO ANTONIO BUSTAMANTE BARRÍA, PROCESADO POR DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, (P.I.A.F), CAUSA INVESTIGADA DE OFICIO. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMA, CATORCE (14) DE MAYO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 529

RECURSO DE CASACIÓN PROMOVIDO POR EL LICENCIADO EDUARDO DE LA TORRE LÓPEZ, FISCAL SEGUNDO ESPECIAL DE DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS, CONTRA LA SENTENCIA ABSOLUTORIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 34 DE 17 DE MAYO DE 2017, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY ALBERTO DÍAZ. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 537

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO EN CONTRA DE LA SENTENCIA 127- S.I DE 23 DE SEPTIEMBRE DE 2015, EXPEDIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, POR LA CUAL SE CONFIRMA LA SENTENCIA 109 DE 22 DE DICIEMBRE DE 2014, EXPEDIDA POR EL JUZGADO UNDÉCIMO DE CIRCUITO DE LO PENAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMA. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E.. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 539

RECURSO DE CASACION DENTRO PROCESO SEGUIDO A YAMEL IDELFONSO RUÍZ BARRÍA, PROCESADO POR DELITO CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL, (VIOLACIÓN CARNAL) EN PERJUICIO DEL MENOR DE EDAD J.A.R.V. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017)..... 546

RECURSO DE CASACION DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A OBIEL ZAPATA MORALES Y ARMANDO AUGUSTO ANDERSON SANTIAGO, SINDICADOS POR EL DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA (POSESION AGRAVADA DE DROGAS). PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 558

RECURSO DE ANULACION Y CAUSAL DE CASACION DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JOSE AGUILELLA VILLAMONTE, SINDICADO POR EL DELITO CONTRA EL ORDEN JURIDICO FAMILIAR Y EL ESTADO CIVIL (VIOLENCIA DOMESTICA). PONENTE: JERONIMO MEJIA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 559

RECURSO DE CASACIÓN PRESENTADO DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A OSCAR EDUARDO GÓMEZ BRAVO Y NILSON MACARIO POTES MEDINA, SINDICADOS POR EL DELITO DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 561

RECURSO DE ANULACIÓN CON CONCURRENCIA DE CAUSALES DE CASACIÓN PORMOVIDO POR LA LICENCIADA DIANA CALLENDER, FISCAL DE CIRCUITO DE LA PROVINCIA DE COCLÉ DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A LOS SEÑORES MOISÉS SAMUDIO AGUILAR Y GUILLERMO ATENCIO GAONA, SINDICADOS POR LOS DELITOS DE ROBO AGRAVADO Y VIOLACIÓN AGRAVADA, EN PERJUICIO DE LA SEÑORA REINA ISABEL RODRÍGUEZ. PONENTE: HARRY DÍAZ. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 563

RECURSO DE CASACIÓN Y RECURSO DE ANULACIÓN, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A LOS SEÑORES LUIS OLMEDO CORTÉS CÓRDOBA Y YARIELA DEL CARMEN MORENO ESCOBAR, SINDICADOS POR EL DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO EN LA MODALIDAD DE ESTAFA AGRAVADA, EN PERJUICIO DEL SEÑOR HORACIO GONZÁLEZ BARRERA. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 566

RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR LA LICENCIADA YEIDIS RAIDIRIS ABREU TORRES DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A LUIS CARLOS TEJADA RIOS POR DELITO CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 568

RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ALEXANDER NAVAS GAITAN DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A MICHAEL FREDA POR DELITO DE VIOLENCIA DOMESTICA. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 573

RECURSO DE CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A MIGUEL ANGEL AMAT ACHONG, SINDICADO POR EL DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD SEXUAL COMETIDO EN PERJUICIO DE LA MENOR DE EDAD Z.A.C.G. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 577

RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR EL LICENCIADO JOSE A. DE GRACIA ZAMORA DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A ENRIQUE CACERES GONZALEZ POR DELITO CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 579

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO PRESENTADO POR EL LICENCIADO MIGUEL BATISTA GUERRA, EN SU CONDICIÓN DE APODERADO JUDICIAL DE PAUL GUILLARD HERRERA, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA Nº 120 DE 21 DE SEPTIEMBRE DE 2016. PONENTE: MGDO. JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 580

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO SEGUIDO AL SEÑOR JOSUE ANTONIO HERRERA OJO, SINDICADO POR EL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL, COMETIDO EN PERJUICIO DE LA MENOR M.L.M.M. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 581

RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR EL LIC. JOSE ALVAREZ CUETO, EN FAVOR DE TAMARA NOEMÍ NELSON GUTIERREZ, CONTRA LA SENTENCIA CONDENATORIA NO 119 S.I. DE 9 DE SEPTIEMBRE DE 2015 PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA, POR EL DELITO DE POSESIÓN AGRAVADA DE DROGAS. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 588

RECURSO DE CASACION DENTRO PROCESO SEGUIDO A LUIS MANUEL TESIS MOLINAR Y ABDIEL ARTURO MONTALVO PÉREZ, POR DELITO DE USO DE DOCUMENTOS FALSOS, EN PERJUICIO DE ADELAIDA VILAR DE SABONGE. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, VEINTIDOS (22) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 594

LA LICENCIADA GUILLERMINA MCDONALD A., APODERADA JUDICIAL DE JUAN CARLOS GALESIO BONILLA, FORMALIZÓ RECURSO DE CASACIÓN CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA Nº 32 DE 11 DE MAYO DE 2017. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E.. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 611

RECURSO DE CASACIÓN PRESENTADO POR LA LICENCIADA FRANCISCA ELIZABETH VARGAS, DEFENSORA DE OFICIO DE EDUIN SAMUEL NÚÑEZ CEDEÑO, CONTRA LA SENTENCIA NO.14 DE DIECIOCHO (18) DE MAYO DE DOS MIL QUINCE (2015), PROFERIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL CUARTO DISTRITO JUDICIAL, POR MEDIO DE LA CUAL SE CONFIRMA LA SENTENCIA NO.10 DE 12 DE MARZO DE 2015, DICTADA POR EL JUZGADO LIQUIDADOR DE CAUSAS PENALES DE LA PROVINCIA DE LOS SANTOS. PONENTE: JOSÉ AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, VEINTICUATRO (24) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 613

RECURSO DE CASACIÓN EN EL PROCESO SEGUIDO A FRANCISCO ANTONIO ACOSTA VEGA Y FRANCISCO ANTONIO ACOSTA APARICIO, SINDICADOS POR EL DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL, COMETIDO EN PERJUICIO DE CAYETANO PINTO. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 617

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO FORMALIZADO POR EL LICENCIADO EDIL MISAEL PEÑUELA HARDY, EN REPRESENTACIÓN DE ANDRÉS ASPRILLA RAMOS, POR DELITO DE POSESIÓN ILÍCITA DE DROGAS, EN SU

MODALIDAD AGRAVADA. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTISIETE (27) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 620

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO SAMUEL DUQUE CONCEPCIÓN, EN REPRESENTACIÓN DE MARC DAVIS MORALES ROSALES, SINDICADO POR EL DELITO DE POSESIÓN DE ARMA DE FUEGO SIN AUTORIZACIÓN LEGAL. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 632

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO FORMALIZADO POR LA LICENCIADA SOFIA CARREÑO, EN SU CONDICIÓN DE FISCAL PRIMERA ESPECIALIZADA EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS, ENCARGADA DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A ALFONSO MOTOYA SALCEDO, SINDICADO POR DELITO DE BLANQUEO DE CAPITALES. PONENTE: JOSE E. AYU PRADO CANALS. VEINTINUEVE (29) DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 634

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO FORMALIZADO POR EL LICENCIADO JAVIER E. CARABALLO S., EN SU CONDICIÓN DE FISCAL PRIMERO ESPECIALIZADO EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A LEYLA MELISSA PÉREZ DE SANCHÉZ, LETICIA ENERIDA PÉREZ VILLARREAL Y JOSÉ LUIS NÚÑEZ PÉREZ, SINDICADOS POR DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA RELACIONADO CON DROGAS. PONENTE: JOSE E. AYU PRADO CANALS . PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 648

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO, FORMALIZADO POR EL LICENCIADO RUBÉN ELÍAS RODRIGUEZ ÁVILA, EN REPRESENTACIÓN DE LEYSLA RODRÍGUEZ ÁVILA, CONTRA LA SENTENCIA SENT. 2DA. INST. NO.057 DE 5 DE MAYO DE 2015, EMITIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO EN CONTRA DE LA PRENOMBRADA, POR DELITO DE ESTFA, EN PERJUICIO DE ARTEMIO GONZÁLEZ SALINAS. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 658

Penal - Negocios de primera instancia 662

Incidente 662

INCIDENTE DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO POR FALTA DE COMPETENCIA DENTRO DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN FORMALIZADOS POR LA LICENCIADA MARIA CECILIA ADMADE PAZ, EN REPRESENTACIÓN DE LOS SEÑORES DENNIS RAFAEL PÉREZ PEREZOSO, CARLOS ANDRES PEREZ LEAL Y DENNIS ANDRES PEREZ LEAL, CONTRA EL AUTO NO. 71-S.I. DE 30 DE JUNIO DE 2011, EMITIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, CINCO (05) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 662

Recurso de apelación ante el resto de la Sala 664

EL LICENCIADO RITO TORRES GUEVARA, APODERADO JUDICIAL DE ANTONIO REYES BONILLA FORMALIZÓ EL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO Nº

52-P.I. DE 17 DE JULIO DE 2017, POR EL CUAL EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL ABRE CAUSA CRIMINAL CONTRA SU PODERDANTE POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE DELITOS DE HOMICIDIO Y CONTRA LA LIBERTAD INDIVIDUAL PRESUNTAMENTE COMETIDOS EN PERJUICIO DE JOSUÉ LUIS SÁNCHEZ PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 664

Recurso de hecho 669

RECURSO DE HECHO PRESENTADO POR EL LIC. CESAR JOSE PÉREZ MORALES EN REPRESENTACION DE DONALD STEVEN ROGERS MORENCY, DENTRO DE LA SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN INSTRUIDA POR DELITO CONTRA LA LIBERTAD Y LA INTEGRIDAD SEXUAL, EN PERJUICIO DEL MENOR P.W.R.G. QUERELLADO POR ANA LORENA GALVEZ RESTREPO. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 669

RECURSO DE HECHO, INTERPUESTO POR LA LICENCIADA SONIA MARISCAL DENTRO DE LAS SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN POR EL PRESUNTO DELITO CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL, EN PERJUICIO DE LA MENOR J.A.G.G. Y OTROS. PONENTE JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTINUEVE (29) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 671

Revisión..... 675

RECURSO DE REVISIÓN PRESENTADO DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUIÓ A RAFAEL BARRERA REVELLO, SENTENCIADO POR EL DELITO DE ROBO AGRAVADO, EN PERJUICIO DE JOYERÍA GOLDEN KEY'S. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, ONCE (11) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). .. 675

Solicitud 679

SOLICITUD DE REMISION DEL SUMARIO INSTRUIDO POR DENUNCIA DEL DOCTOR MIGUEL ANTONIO BERNAL, AL JUZGADO DE CIRCUITO PENAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMA, PRESENTADA POR LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACION. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, DOCE (12) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 679

Penal - Negocios de segunda instancia..... 682

Apelación de auto interlocutor 682

APELACIÓN DE SOLICITUD DE ACUMULACIÓN PRESENTADA POR LA FISCALÍA CUARTA SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, DEL SUMARIO POR DELITO CONTRA LA SALUD PÚBLICA, EN PERJUICIO DE JOSÉ MÉNDEZ MENDOZA SÁNCHEZ, CON EL SUMARIO SEGUIDO A ÁNGEL DE LA CRUZ Y OTROS, POR EL MISMO DELITO, EN PERJUICIO DE CLÍMACO BATISTA Y OTROS. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, DOCE (12) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 682

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A LOS SEÑORES EZEQUIEL, VALENCIA VARELA JEAN CARLOS RODRÍGUEZ ANTIOCO Y RICARDO ALBERTO ZUÑIGA HAWKINS, EN EL PROCESO SEGUIDO POR LA PRESUNTA COMISIÓN DEL DELITO CONTRA LA VIDA E

INTEGRIDAD PERSONAL (HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA), EN PERJUICIO DEL MENOR ANTONIO JESÚS INNIS PEREA. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 686

Consulta - Sentencia Absolutoria 691

RECURSO DE APELACIÓN PROMOVIDO POR LA FISCALÍA PRIMERA SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE CHIRIQUÍ CONTRA LA SENTENCIA PENAL DEL 12 DE OCTUBRE DEL 2016 PROFERIDA A FAVOR DE JOSE MIGUEL VELASQUEZ VALDERRAMA POR DELITO CONTRA LA VIDA HUMANA (FEMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA) EN PERJUICIO DE TEÓFILA DUFAN RODRIGUEZ. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMA, PRIMERO (01) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 691

Sentencia condenatoria apelada 701

RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DE LA SENTENCIA 1RA N 38 DE 13 DE DICIEMBRE DE 2013, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A LUIS MARCELO POWELL MORENO, PROCESADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, EN PERJUICIO DEL MENOR DE EDAD J.D.C. ÁVILA HERNÁNDEZ. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMA, SEIS (6) DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 701

RECURSO DE APELACION INTERPUESTO POR EL LIC. JUAN PAULINO RODRÍGUEZ ABOGADO DEFENSOR DE JOSE MANUEL ABADÍA POVEDA, EL LIC. ANTONIO SÁNCHEZ BROCE, ABOGADO DEFENSOR DE ELADIO YUNIER CEDEÑO NG, Y EL LIC. RUBEN DARIO JIMÉNEZ TORRES ABOGADO DEFENSOR DE EUCLIDES FIGUEROA, EN EL PROCESO QUE SE LES SIGUE POR EL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO AGRAVADO EN PERJUICIO DE PEDRO VALDÉS GARCÍA (Q.E.P.D.) PONENTE: JERONIMO MEJIA. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 706

RECURSO DE APELACIÓN SUSTENTADO POR LA LICENCIADA MARÍA GRACIELA VALOY CHÉRIGO, MIEMBRO DEL INSTITUTO DE DEFENSORÍA DE OFICIO, EN REPRESENTACIÓN DE DAVIS ANTONIO SÁNCHEZ ORTIZ, CONTRA LA SENTENCIA N 1-P.I. DE 20 DE ENERO DE 2015, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO CONTRA EL PRENOMBRADO, POR DELITO DE HOMICIDIO EN PERJUJICIO DE YAMILETH ODERAY BETHANCOURT (Q. E. P. D.). PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017). 711

Revisión 719

RECURSO DE REVISIÓN PROMOVIDO POR LA LICENCIADA YAZMÍN ELENA DOMINGO ÁBREGO, A FAVOR DEL SEÑOR MIGUEL ANTONIO ALGANDONA DE LEÓN. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 719

RECURSO DE REVISIÓN INTERPUESTO POR LA LICENCIADA JOSEFINA SMITH BÁRCENAS, EN FAVOR DE LUIS FERNANDO ARRIETA HERNÁNDEZ, CONDENADO POR TENTATIVA DE HOMICIDIO DOLOSO AGRAVADO. PONENTE:JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 720

RECURSO DE REVISION INTERPUESTO POR LA LIC. ESPERANZA EDITH CARRASCO CABALLERO, EN REPRESENTACIÓN DE URIBE VEGA LEZCANO, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO EN SU CONTRA POR DELITO CONTRA EL ORDEN JURÍDICO FAMILIAR Y EL ESTADO CIVIL (VIOLENCIA DOMESTICA) EN PERJUICIO DE MARIBEL REYES MORALES. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 722

Tribunal de Instancia..... 727

INCIDENTE DE NULIDAD DENTRO DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN FORMALIZADOS POR LA LICENCIADA MARIA CECILIA ADMADE PAZ, EN REPRESENTACIÓN DE LOS SEÑORES DENNIS RAFAEL PÉREZ PEREZOSO, CARLOS ANDRES PEREZ LEAL Y DENNIS ANDRES PEREZ LEAL, CONTRA EL AUTO NO. 71-S.I. DE 30 DE JUNIO DE 2011, EMITIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, CINCO (05) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 727

INCIDENTE DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO POR FALTA DE COMPETENCIA DENTRO DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN FORMALIZADOS POR LA LICENCIADA MARIA CECILIA ADMADE PAZ, EN REPRESENTACIÓN DE LOS SEÑORES DENNIS RAFAEL PÉREZ PEREZOSO, CARLOS ANDRES PEREZ LEAL Y DENNIS ANDRES PEREZ LEAL, CONTRA EL AUTO NO. 71-S.I. DE 30 DE JUNIO DE 2011, EMITIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, CINCO (05) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 729

CASACIÓN PENAL

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO, FORMALIZADO POR LA LICDA. CARMEN LUISA TOVAR DE STAGNARO, EN REPRESENTACIÓN DE AMILCAR AVILA LAFONTIERE, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 03 DE 13 DE ENERO DE 2016, EMITIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO EN CONTRA DEL PRENOMBRADO, POR DELITO DE ROBO AGRAVADO, EN PERJUICIO DE JOSÉ DARÍO HERRERA Y MARÍA GARCÍA. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, PRIMERO (1) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	01 de diciembre de 2017
Materia:	Casación penal
Expediente:	26-17C

VISTOS:

Procedente del Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, ingresa a esta Sala, el recurso extraordinario de casación en el fondo, formalizado por la Licenciada Carmen Luisa Stagnaro, en representación de AMLCAR AMETH ÁVILA LAFONTIERE, contra la Sentencia de Segunda Instancia N° 03 de 13 de enero de 2016 mediante la cual el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, reformó la sentencia de primera instancia dictada por el Juzgado Noveno de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, que decidió declarar penalmente responsable al señor AMILCAR AMETH AVILA LAFONTIERE, como autor del delito de Robo Agravado en perjuicio de José Darío Herrera, y le impone la pena de ciento cinco (105) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual término que la pena principal, la cual empezará a contarse una vez se cumpla la pena principal, de acuerdo al párrafo final del artículo 69 del Código Penal.

Mediante Auto 2da. Inst. N° 214 de 18 de octubre de 2016, el Segundo Tribunal Superior de Justicia resolvió, conceder en efecto suspensivo el Recurso de Casación anunciado por la Licda. Lenis Lasso Saénz y sustentado por la Licda. Carmen Luisa Stagnaro, en calidad de defensora publica del señor AMILCAR AVILA LANFONTIERE; y como segundo punto, declaró desierto el recurso de casación anunciado por la Licda. Saray Blaisdell, apoderada judicial de Venancio del Cid Rodríguez (Fs. 706-708).

En cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 2439 del Código Judicial, la Secretaría de la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, procedió a fijar el negocio en lista, por el término de ocho (8) días, mediante providencia calendada 11 de enero de 2017 (Fs. 711), sin que se recibiera escrito alguno de las partes en el proceso.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

El artículo 2439 del Código Judicial establece que concluido el término de fijación en lista, la Corte decidirá si el recurso reúne los requisitos descritos en la misma norma. Por ende, surtido dicho trámite, corresponde a la Sala, en este momento procesal, determinar la viabilidad de su admisibilidad.

Así, se observa que la resolución contra la que se ha interpuesto el recurso es de aquellas contra las cuales lo concede la ley, pues se trata de una sentencia definitiva de segunda instancia, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, dentro de un proceso penal seguido por delito de Robo agravado que conlleva pena superior a los dos años de prisión, con lo cual, se cumple el requisito primario previsto por el artículo 2430 del Código Judicial.

Como segundo aspecto, el artículo el artículo 2439 ibídem requiere la comprobación de que el recurso haya sido interpuesto en tiempo. Para dicha verificación, hemos de observar que el artículo 2436 de la misma excerta procedimental señala que el término para formalizar el recurso será de quince días, y que éste comenzará a contarse desde el día en que quede legalmente notificada la providencia por medio de la cual, el Tribunal Superior respectivo, lo haya concedido. La providencia a la cual hace alusión la norma en mención, es notificable por vía de edicto, al no ser una de aquellas que la ley obligue a notificar personalmente (Cfr. Arts. 2299 a 2305 del Código Judicial).

Cabe señalar que, contra la decisión de segunda instancia, tanto la Licda. Sarai Blaisdell defensora técnica de Venancio del Cid Rodríguez, como la defensa técnica de Amilcar Ávila, Licda. Lenis Lasso, anunciaron recurso extraordinario de casación, por lo que, tratándose de múltiples recurrentes, no es correcta la forma en que la Secretaría del Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial confeccionó la providencia que concede el término de quince días, para formalizar los recursos (Cfr. Fs. 696), pues al conceder un solo término, y fijar un solo edicto de notificación (Fs. 697), el término de quince días, comenzaba a correr de forma común para ambos recurrentes, el día 29 de agosto de 2016, fecha en que fue desfijado el Edicto N° 1804.

Sin embargo, esto no podía ser posible, debido a que, tratándose de varios recurrentes, cada uno tiene derecho a retirar el expediente de la Secretaría del Tribunal Superior, por el término de quince días, según lo normado por el artículo 1174 del Código Judicial, en concordancia con el artículo 1947 ibídem.

En consecuencia, si el término para la formalización del recurso, comienza a correr el mismo día en que la parte respectiva se tiene por notificada de la providencia que concede dicho término, que en este caso sería el 29 de agosto de 2016 (Cf. F. 697), mal hubiese podido comenzar a correr dicho término, quince días después del 29 de agosto de 2016, fecha ésta en que todas las partes se tuvieron por notificadas, como se aprecia, ocurrió en el presente proceso (Cfr. Fs. 697), porque ello es manifiestamente contrario a lo señalado por el artículo 2436, lex cit.

La única forma posible, en que se respete lo establecido por dicha disposición, es que el Tribunal Superior emita tantas providencias concediendo el término de formalización, como recurrentes haya en el proceso; y cada nueva providencia deberá ser emitida inmediatamente se agote el término del recurrente anterior, o tan pronto éste haya formalizado su respectivo recurso. Sólo así se podría tener certeza de la fecha cierta de notificación de cada uno de los recurrentes y así, poder verificar si cada uno de ellos ha formalizado el recurso en término procesalmente hábil.

La Sala debe destacar que las consideraciones antes expuestas no son antojadizas, sino que obedecen a la necesidad de comprobar de manera cierta, y sin margen a duda de ninguna naturaleza, la concurrencia de unos de los requisitos esenciales y preliminares antes de proceder al examen de admisibilidad de los recursos, en atención a lo normado por el numeral 2 del artículo 2439 del Código Judicial.

Por tal motivo, se procederá a anular las actuaciones procesales realizadas por la Secretaría del Segundo Tribunal Superior de Justicia, en el presente caso, desde el momento en que concedió el término para la formalización de todos los recursos, mediante providencia fechada 08 de julio de 2016 (Fs. 696), así como todas las actuaciones procesales derivadas como consecuencia de dicha providencia, es decir, aquellas que corren a folios 697; 698-703, 704; y, 705-709; advirtiendo que, al reponer el trámite, deberá ser diligente y conceder dicho término de manera individualizada, profiriendo tantas providencias de concesión del término, como recurrentes hay en el proceso, poniendo atención también, en que los respectivos anuncios de los recursos, se hayan verificado en el término de ejecutoria de la sentencia de segunda instancia, como lo mandata el artículo 2434 del Código Judicial.

Ello es así, porque el artículo 2436 del Código Judicial, es una norma de especial aplicación, durante el trámite originado en virtud del anuncio del recurso de casación penal, y con base en una interpretación de lo preceptuado por el artículo 1947 de la misma excerta procesal, según la cual, tienen primacía en su aplicación las normas contenidas en el Libro III del Código Judicial, cuando regulen expresamente una materia, versus las normas generales contenidas en el Libro II del Código Judicial, que son de aplicación supletoria.

En consecuencia, se hace la advertencia a la Secretaría del Tribunal Superior, para que en adelante, se ajuste estrictamente a lo normado por el artículo 2436 del Código Judicial, respecto al término que se le debe conceder a cada uno de los recurrentes para la formalización del recurso extraordinario de casación.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo anteriormente expuesto, LA SALA SEGUNDA DE LO PENAL DE LA CORTE SURPEMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA LA NULIDAD de la providencia fechada 08 de julio de 2016 emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, mediante la cual se concedió el término de quince (15) días para la formalización de los recursos de casación anunciados en la presente causa (Fs. 696); así como todas las actuaciones procesales derivadas como consecuencia de la misma, es decir, aquellas que corren a folios 697; 698-703; 704; y, 705-709 del dossier, y ORDENA SU REPOSICIÓN, con base en lo expuesto en la parte motiva de esta resolución.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 1174, 1947, 2436 y 2439 del Código Judicial. Artículo 32 de la Constitución Política.

Notifíquese y CÚMPLASE,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS MARIO CARRASCO
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA LICENCIADA ROCÍO A. DE ROUX, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO AL ADOLESCENTE L.A.G.V., POR DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, RELACIONADO CON DROGAS. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, (03) DE ABRIL DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	03 de abril de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	193-13C

VISTOS:

Mediante resolución de 6 de julio de 2015, la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia admitió el recurso de casación formalizado por la licenciada Rocío A. de Roux, defensora pública del adolescente L.A.G.V., contra la Resolución S/N de 31 de agosto de 2012, proferida por el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia de Panamá, que modificó la Sentencia N° 015 de de 5 de julio de 2012, emitida por el Juzgado Segundo de Niñez y Adolescencia que declaró penalmente responsable al prenombrado y lo condenó a la pena de un (1) año de prisión, como autor del delito de Posesión Ilícita de Drogas en su modalidad Agravada, y cinco (5) años como autor del delito de Robo Agravado en grado de consumación, éste último en perjuicio del menor J.E.T.O.

Y en su lugar, lo condena a la pena de tres (3) años de prisión como autor del delito de Posesión Agravada de Drogas Ilícitas, confirmándola en todo lo demás.

Verificada la audiencia oral que establece el Código Judicial, el negocio se encuentra en estado de decidir por la Sala.

ANTECEDENTES

La presente causa es un proceso acumulado de tres delitos por los cuales se le investigó al adolescente L.A.G.V.

La primera causa, inició para el día 23 de julio de 2011, cuando el Sargento Primero Ricardo Flores y el Agente Juan Ospina de Servicio en la Sub Estación de Policía de Las Lomas de la Zona Policial de Chiriquí, indicaron que aprehendieron al adolescente L.A.G.V., de 16 años de edad, quien trató de evadir la ronda policial cuando se mantenía deambulando cerca al mini super Jerry. Narran que al hacerle el registro, el mismo mantenía en el bolsillo posterior derecho del pantalón una cartera, con su partida de nacimiento y en el bolsillo trasero izquierdo del pantalón mantenía una bolsa plástica transparente que en su interior contenía 52 envoltorios en retazo de hojas de cuaderno con una hierba seca que se presumía era marihuana y otra bolsa transparente con una hierba seca que se presumía era marihuana y otra bolsa transparente con una hierba seca, presumiblemente, la droga conocida como pegón y en el bolsillo delantero derecho tenía una caja de fósforo marca gavilán, que en su interior contenía 21 carrizos con un polvo blanco que se presumía era cocaína

y un celular negro, marca ALCATEL, y en el bolsillo delantero izquierdo del pantalón cargaba B/.14.00 dólares fraccionado en billetes de un dólar.

La Fiscalía de Adolescentes del Tercer Distrito Judicial, en proveído de 24 de julio de 2011, dispone la apertura de la investigación en la presente causa (fs. 1).

Mediante resolución de 25 de julio de 2011, la Fiscalía de instancia, dispone receptar primera declaración a LUIS ANGEL GARCÍA VALDÉS, a fin de que responda a los cargos formulados en su contra, por infracción de las disposiciones penales contenidas en el Título IX, Capítulo V, Libro II del Código Penal, es decir, un delito CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA RELACIONADO CON DROGAS (fs. 78-83).

El adolescente L.A.G.V. no rindió su declaración voluntaria, toda vez que prefería que un familiar estuviera presente (fs. 84-87).

En resolución calendada 25 de julio de 2011, la Fiscalía de Adolescentes de Chiriquí ordenó la detención provisional del adolescente L.A.G.V, por presunto infractor de las disposiciones contenidas en el capítulo V, Título IX del Libro II del Código Penal, es decir, por DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA RELACIONADO CON DROGAS (v. fs. 89-96).

A través de Auto Penal 394. M.C., de 29 de julio de 2011, el Juez de Niñez y Adolescencia de Chiriquí dispone sustituir la detención provisional al adolescente L.A.G.V., por la obligación de residir en el domicilio cuya dirección se había suministrado, por el término provisional de seis (6) meses .

Así mismo se le prohibió al adolescente estar fuera del domicilio asignado en horas no permitidas a menores de edad, mientras que los padres del adolescente investigado, tenían el deber de acatar las órdenes que el juez impusiera y que involucraran su participación en la ejecución de medidas cautelares y que el incumplimiento de las medidas cautelares, daría motivo a su modificación, mientras se tramitara la causa penal (fs. 142-146).

A través de Escrito Acusatorio N° 76, de 24 de octubre de 2011, la Fiscalía de Adolescentes de la Provincia de Chiriquí recomendó al Juzgador de la Causa, proferir un auto de llamamiento a juicio contra el adolescente L.A.G.V., por ser presunto infractor de las disposiciones contenidas en el Capítulo V, Título IX del Libro Segundo del Código Penal, es decir, por delitos Contra la Seguridad Colectiva Relacionados con Drogas. (v. fs. 216-221).

Dicha recomendación fue acogida por el Juzgado Penal de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Chiriquí, cuando el 10 de enero de 2012, decretó apertura de causa penal, al adolescente L.A.G.V., por ser presunto infractor de las disposiciones penales contenidas en el disposiciones contenidas en el Capítulo V, Título IX, del Libro Segundo del Código Penal, es decir, por Delito contra la Seguridad Colectiva, Relacionado con Drogas (v. fs. 232-238).

En tanto, el segundo caso, se genera en virtud de que el día 8 de agosto de 2011, al realizarse Diligencia de Allanamiento por parte de la Fiscalía de Adolescentes de Chiriquí, en el lugar donde reside el adolescente L.A.G.V, en busca de artículos de dudosa procedencia, al requisarlo se le ubicó en el bolsillo derecho de la pantaloneta, una caja de fósforos EL GAVILÁN, el cual contenía en su interior, nueve carrizos de plástico transparente contentivos de una sustancia blanca (polvo), supuestamente la droga conocida como cocaína (fs. 258-259).

A folios 274, se constata certificado de nacimiento del menor L.A.G.V., que a la fecha de los hechos contaba con 16 años de edad.

A folios 277, se constata Dictamen Pericial emitido por el Laboratorio de Sustancias Controladas del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, que certifica que el contenido de los nueves carrizos de plástico, resultó POSITIVO para la determinación de cocaína, en la cantidad de 0.36 gramos.

En declaración voluntaria rendida por el adolescente L.A.G.V., se acogió al contenido del artículo 25 de la Constitución Política de la República de Panamá, (fs. 286-289). Igualmente para el día 25 de octubre de 2011, el adolescente volvió a acogerse al artículo antes citado (fs. 293-295).

Mediante Escrito de Acusación N° 81 de 8 de noviembre de 2011, el Fiscal de Adolescentes de Chiriquí solicita apertura de causa criminal contra el adolescente L.A.G.V., por presunto infractor de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo V, Título IX del Libro II del Código Penal, DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA RELACIONADO CON DROGAS (fs. 297-300).

En acto de audiencia Calificatoria de 10 de enero de 2012, el Juzgado de Niñez y Adolescencia de Chiriquí, decretó apertura de causa criminal contra el adolescente L.A.G.V., por presunto infractor de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo V, Título IX del Libro II del Código Penal, DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA RELACIONADO CON DROGAS (fs. 308-312).

Por su parte, el tercer caso inicia el día 4 de julio de 2011, cuando el Cabo I, Boris Monroy de Facción del Grupo B de la de SDIJ de David, Provincia de Chiriquí, informa sobre un menor herido con arma de fuego ocurrido en Llano Grande Arriba de Las Lomas, el mismo responde al nombre de J.E.T. de 17 años de edad, herido en el tobillo derecho y muslo izquierdo por parte de un sujeto llamado HENRY.

En declaración jurada rendida por el adolescente J.E.T.O, (fs. 344-348), indicó que para el día 3 de julio de 2011, cuando regresaba a su residencia, varios sujetos, entre estos el adolescente L.A.G.V, apodado COCHITO, participó en el robo de un celular de su propiedad, marca BLACKBERRY curve, color gris con negro, con cobertor rosado transparente y B/. 15.00, indicando que el sujeto mayor de edad, quien responde al nombre de HENRY, le efectuó un disparo en la pierna mientras los otros sujetos, entre éstos, el adolescente L.A.G.V., le revisaba los bolsillos del pantalón, sustrayéndole el teléfono celular y la suma de dinero antes indicada.

Al rendir declaración voluntaria, el adolescente L.A.G.V., negó los cargos formulados en su contra, señalando que se encontraba en su residencia al momento de los hechos, con sus familiares (fs. 390-395).

Mediante providencia fechada 4 de octubre de 2011, la Fiscalía de Adolescentes del Tercer Distrito Judicial de Panamá, dispuso decretar detención preventiva contra el adolescente L.A.G.V., por ser presunto infractor de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo II, Título VI, del Libro Segundo del Código Penal, es decir, por Delito contra el Patrimonio Económico (Robo), en perjuicio del menor J.E.T.O. (fs. 401-409).

A folios 413, reposa certificado de nacimiento del adolescente investigado L.A.G.V.

Mediante Escrito de Acusación N° 001 de 4 de enero de 2012, la Fiscalía de Adolescentes de Chiriquí solicita se dicte apertura de causa criminal contra L.A.G.V., por ser presunto infractor de las disposiciones contenidas en el Capítulo II, Título VI del Libro Segundo del Código Penal, Delito contra el Patrimonio Económico (Robo), en perjuicio del menor J.E.T.O. (fs. 624-633).

En acto de audiencia calificatoria, realizada el día 17 de enero de 2012, el Juzgado de Niñez y Adolescencia, decretó apertura a causa penal, contra L.A.G.V., por ser presunto infractor de las disposiciones contenidas en el Capítulo II, Título VI del Libro Segundo del Código Penal, Delito contra el Patrimonio Económico (Robo), en perjuicio del menor J.E.T.O. (fs. 640-648). Se ordenó también la acumulación de las causas contra el adolescente L.A.G.V., para ser resueltas en una misma cuerda legal.

En audiencia de Fondo, se celebra el día 8 de mayo de 2012, el menor se declaró inocente de los cargos endilgados en su contra. En la etapa de Alegatos, el Ministerio Público solicitó en cuanto a la primera causa, por Posesión Agravada de Drogas Ilícitas, que se le sancionara con pena mínima de un (1) año de prisión, de acuerdo a lo que establece el artículo 140 numeral 6, del RERPA. Respecto al segundo caso, por Posesión simple, de Drogas Ilícitas la fiscalía de instancia, solicita que fuese sancionado con órdenes de orientación y supervisión. En cuanto al tercer caso, solicitó que el adolescente fuese sancionado con pena de seis años de prisión en un centro de cumplimiento como establece el artículo 140 numeral 4 del RERPA, por tratarse del delito de Robo, al cual se acreditó su vinculación, y por tratarse por una de sus formas agravadas.

La Defensa del Adolescente, solicitó en el primero y segundo caso (Posesión Agravada y Posesión Simple de Droga Ilícita, respectivamente), se le sancionará con órdenes de supervisión y orientación; mientras que en el caso de Robo Agravado, solicitó que se le absolviera de los cargos endilgados en su contra (fs. 661-666).

Posteriormente, mediante Sentencia Penal 015 de 5 de Julio de 2012, se declaró penalmente responsable a L.A.G.V., por ser autor de los delitos contra la Seguridad Colectiva, en la modalidad de Posesión Agravada de Drogas, por el término de un (1) año y por el Delito de Robo Agravado en grado de Consumación, en perjuicio de J.E.T.O, por el término de CINCO (5) AÑOS, que equivalen a SESENTA (60) MESES, lo cual sumado al primer delito, equivalen a SEIS (6) años de prisión, haciendo un total de SETENTA Y DOS (72) MESES de prisión y se le impuso cumplir con pena privativa de la libertad en el Centro de Custodia y Cumplimiento “Aurelio Granados, hijo” y de manera simultánea por el segundo delito de POSESIÓN ILÍCITA DE DROGAS, en su modalidad simple, se le sancionó con las órdenes de orientación y supervisión establecidas en los numerales 6 y 7 del artículo 136 del RERPA, que consisten en relación a sus hábitos, que se abstenga de ingerir bebidas alcohólicas, sustancias alucinógenas, enervantes, estupefacientes o tóxicos que produzcan adicción o hábito y con relación al tratamiento de farmacodependencia que se atendió en programa de Rehabilitación en institución pública o privada, con la finalidad de lograr su desintoxicación o de eliminar su adicción a las drogas (fs. 690-724).

La Defensa Oficiosa no compartió la decisión jurisdiccional, por lo que interpuso Recurso de Apelación; sin embargo, mediante resolución fechada 31 de agosto de 2012, el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, decidió modificar la sentencia N° 015 de 5 de julio de 2012, en el sentido de que, la sanción que deberá cumplir el adolescente L.A.G.V., por los delitos contra la Seguridad Colectiva en su modalidad de POSESIÓN ILICITA DE DROGAS, en su modalidad Agravada, será por el término de tres (3) años. Así mismo, establece que la sanción consistente en órdenes de orientación y supervisión será de manera simultánea con la privativa de libertad, pero por espacio de (2) dos años. Siendo que ambas serán computadas con la sanción de CINCO (5) AÑOS por la comisión del Delito Contra el Patrimonio Económico, en su modalidad de Robo Agravado Consumado, quedando la totalidad de la pena a cumplir, en ocho (8) años de privación de libertad, en el Centro de Cumplimiento “Aurelio Granados, Hijo”, de los cuales se le descontarán los días que estuvo detenido preventivamente, confirmándola todo lo demás (fs. 738-757).

ÚNICA CAUSAL INVOCADA ADMITIDA Y ÚNICO MOTIVO

La defensora pública, Licda. Rocío de Roux Reyes, aduce como única causal de forma "La Falta de competencia del Tribunal" (causal prevista en el numeral 1, del artículo 2433 del Código Judicial), la cual viene sustentada en un único motivo, mediante el cual manifiesta la casacionista que el Tribunal Superior de Adolescencia de Panamá, en el fallo impugnado, desconociendo los límites que la competencia en materia de consulta le permite, modificó la pena impuesta por el juzgador de primera instancia por el delito de POSESIÓN AGRAVADA DE DROGAS, al adolescente L.A.G.V., imponiéndole una pena mayor, a pesar de que dicha sanción no había sido objeto de impugnación y se había aplicado la pena solicitada por el Fiscal Especial de Adolescente, sin considerar que, taxativamente, el ordenamiento jurídico señala que una vez llegue el expediente en apelación o en consulta ante el Tribunal Superior, sólo se le permite examinar los procedimientos para encontrar que se ha omitido alguna formalidad o trámite o se ha incurrido en alguna causal de nulidad.

Respecto a las disposiciones legales infringidas y el concepto de la infracción, la recurrente estima vulnerados los artículos 1151 del Código Judicial, en concepto de violación directa, por omisión, toda vez que dicha norma establece que en grado de consulta sólo se permite al Ad Quem examinar los procedimientos y si encontrare que se ha omitido alguna formalidad, subsanarlo, pero en este caso, aumentó la pena, en menoscabo de las garantías consagradas en el Régimen Especial de Responsabilidad Penal para la Adolescencia. Señala que, de igual manera, se infringe el artículo 14 de la Ley 40 de 1999, en concepto de violación directa, por omisión, por cuanto el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, al dejar de aplicar el mencionado precepto legal, no aplicó supletoriamente una norma contenida en el Código Judicial.

Considera también que se violentó el artículo 3 de la Ley 40 de 1999, en concepto de violación directa, por omisión, toda vez que al dejar de aplicar el mencionado precepto legal, no se aplicaron las normas que están en la Ley 40 de 1999, que se refieren a aplicación de normas supletorias contenidas en el Código Judicial, siempre que sus disposiciones no sean contrarias a los derechos y garantías de la adolescencia ni los menoscaben.

Considera infringido el artículo 16 de la Ley 40 de 1999, en concepto de violación directa, por omisión, toda vez que el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia al dejar de aplicar el mencionado precepto legal que contiene el principio de aplicación de la ley más favorable, no aplicó normas supletorias contenidas en el Código Penal, ni tampoco, la norma adjetiva contenida en el Código Judicial, referente al alcance de la consulta, la cual debió aplicar en virtud del mandato expreso que señala que debe aplicarse la más favorable y la supletoria, siempre que sus disposiciones no sean contrarias a los derechos y garantías de la adolescencia ni los menoscaben.

Por lo que solicita a los Magistrados que al momento de resolver, casen la sentencia recurrida y en consecuencia, CONFIRMEN las sanciones de un (1) año de prisión impuesta por el Delito de Posesión Agravada de Drogas y de doce (12) meses de ÓRDENES DE ORIENTACIÓN y SUPERVISIÓN por el delito de Posesión Simple de Drogas, impuesta a su representado por el juez de primera instancia. (Fs. 781-798).

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Cumpliendo el procedimiento establecido en la ley, la licenciada Kenia Porcell, en su condición de Procuradora General de la Nación, solicitó al momento de decorrer el traslado que no se case la sentencia objeto del recurso.

En lo que corresponde a la única causal en su único motivo, indica que tras la interposición del recurso de apelación por parte de la defensa oficiosa de L.A.GV., la causa es remitida la Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia de Panamá, en grado de apelación y consulta, luego de lo cual en la sentencia de segunda instancia dicha corporación judicial, explicó que el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia es la autoridad legalmente establecida para confirmar, revocar o modificar las sentencias en consultas que impongan penas de tres años de prisión.

Añadió que el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, luego de una adecuada motivación, consideró imponer al adolescente L.A.G.V., la pena de ocho años de privación de libertad para los delitos de Robo agravado consumado y Posesión agravada de Drogas, al igual que órdenes de orientación y supervisión por el delito de Posesión Simple de Drogas, de manera simultánea, por espacio de dos (2) años. Sostiene que el Tribunal Superior indicó que, cuando ambas partes hayan apelado o exista prevista, el Superior resolverá sin más límites. Agrega que el Tribunal Ad Quem señaló el numeral 4 del artículo 24 de la Ley N° 40 de 1999, sobre el Régimen Especial de Responsabilidad Penal para la Adolescencia, el cual señala la competencia funcional de aquel tribunal, al poder confirmar, revocar o modificar las sentencias en consultas que impongan en sanción de reclusión de tres años o más.

Concluye indicando que, a pesar de que se presenten uno o varios recursos de apelación contra la sentencia, al igual que de la pena que haya pedido el Fiscal de Adolescentes en el momento procesal oportuno, el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia tiene la competencia funcional para aumentar la pena impuesta por el A Quo, por lo cual, al proceder de esta forma, no vulneró las reglas que fijan su competencia en la materia.

Por tanto, solicita a la Sala Penal que descarte el cargo de injuridicidad ensayado por la casacionista en el desarrollo de esta causal. Respecto a las disposiciones legales y el concepto de su infracción, señala que la censora no logró demostrar la infracción de las disposiciones legales citadas. (Fs. 815-826).

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro del término de ley, el Licdo. Francisco Serracín Miranda, Defensor de Oficio del Circuito Judicial de la Pprovincia de Chiriquí, presentó ante la secretaría de la Sala Penal, escrito de Alegatos de Conclusión, el cual reposa de folios 842-850, peticionando que se Case la sentencia recurrida y se Confirmen las sanciones de un (1) año de prisión impuestas por el Delito de Posesión Agravada de Drogas y de doce (12) meses de órdenes de orientación y supervisión por el delito de Posesión Ilícitas Drogas en su modalidad simple, interpuesta a su representado por el juez de primera instancia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

ÚNICA CAUSAL DE FORMA

La defensora pública, Licda. Rocío de Roux, adujo como causal de forma, “La falta de competencia del tribunal”, contemplada por el artículo 2433 numeral 1 del Código Judicial.

Según la doctrina, la causal invocada se encuentra inmersa dentro de las nulidades absolutas, toda vez que "no admiten saneamiento e invalidan la relación procesal en forma total o parcial. La invalidación es total, o de todo el proceso, cuando el juez carece de competencia;..." 1

El artículo 234 del Código Judicial, nos define la competencia, como la facultad de administrar justicia en determinadas causas y el artículo 235 de la misma excerta legal, nos señala que la competencia de un juez para conocer en determinados procesos, se fija, en razón de territorio, por la naturaleza del asunto, por su cuantía o por la calidad de las partes.

En el caso que nos ocupa, por tratarse de un adolescente infractor de la ley penal, éste es juzgado por tribunales especializados, de acuerdo al Texto Único de la Ley 40 de 26 de agosto de 1999, del Régimen Especial de Responsabilidad Penal para la Adolescencia (RERPA), indicándose en su artículo 21, sobre la competencia de los jueces penales de adolescentes, que éstos conocen privativamente en primera instancia, de procesos penales contra adolescentes; en tanto, el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, tiene como competencia, conocer las apelaciones que se interpongan dentro del proceso penal de adolescente, y entre otras funciones, la de Confirmar, revocar o modificar las sentencias en consulta, que impongan sanción de prisión de tres años o más; así como el cumplimiento de todas las demás atribuciones que señale la ley a los Tribunales Superiores de Justicia.

La disconformidad de la recurrente estriba en que el Tribunal Superior de Adolescencia de Panamá desconoció los límites de competencia que, en materia de consulta le permite la ley, ya que modificó la pena impuesta por el juzgador de primera instancia, por el delito de Posesión Ilícita Agravada de Drogas, al adolescente L.A.G.V., imponiéndole una pena mayor, a pesar de que dicha sanción no había sido objeto de impugnación y se había aplicado la pena que el Fiscal Especial de Adolescente había solicitado, sin considerar que, taxativamente, el ordenamiento jurídico señala que, una vez llegue el expediente en apelación o en consulta ante el Tribunal Superior, sólo se le permite examinar los procedimientos para encontrar que se ha omitido alguna formalidad o trámite o se ha incurrido en alguna causal de nulidad.

De las constancias procesales se advierte que, mediante Sentencia Penal 015 de 5 de julio de 2012, el Juzgado de Niñez y Adolescencia declaró penalmente responsable al adolescente L.A.G.V, por ser autor de los delitos contra la Seguridad Colectiva, en la modalidad de Posesión Agravada de Drogas, por el término de un (1) año y por el Delito de Robo Agravado en grado de Consumación, en perjuicio del menor J.E.T.O., por término de CINCO (5) AÑOS, que equivalen a SESENTA (60) MESES, lo cual sumado al primer delito, equivalen a SEIS (6) años, haciendo un total de SETENTA Y DOS (72) MESES de prisión los que deberá cumplir en el Centro de Custodia y Cumplimiento "Aurelio Granados, hijo".

De manera simultánea, por el segundo delito de POSESIÓN ILÍCITA DE DROGAS, en modalidad simple, se le sancionó con las órdenes de orientación y supervisión establecidas en los numerales 6 y 7 del artículo 136 del RERPA, que consisten en que se abstenga de ingerir bebidas alcohólicas, sustancias alucinógenas, enervantes, estupefacientes o tóxicos que produzcan adicción o hábito y con relación al tratamiento de farmacodependencia, que se atendiera en programa de Rehabilitación en la institución pública o privada, con la finalidad de lograr su desintoxicación o de eliminar su adicción a las drogas.

También indica la parte resolutiva de la referida sentencia, en su segundo punto, que las prohibiciones y órdenes anteriores tendrían una duración de Doce (12) meses y su cumplimiento deberá iniciarse a más tardar

un (1) mes después de ejecutoriada la sentencia, de manera simultánea con las sanciones privativas de la libertad, como lo establece el artículo 127 del RERPA.

Como tercer punto de la parte resolutiva, indica que se compute como parte cumplida de la sanción impuesta al adolescente L.A.G.V, el término que cumplió en detención provisional la cual se inició el 4 de octubre de 2011 y se liberó el 4 de julio de 2012.

Como quinto punto, se ordena al equipo interdisciplinario del Centro de donde cumplirá la sentencia el sancionado, que al momento de elaborar el Plan individual de cumplimiento de L.A.G.V, sea incluido en programas de orientación psicosocial y farmacodependencia, así como en el sistema educativo, que propicie la formación vacacional o profesional, durante el tiempo que éste se encuentre en internamiento.

Agrega como sexto punto, que el Tribunal velará porque las sanciones se cumplan de acuerdo al plan individual de cumplimiento, que será elaborado por el Instituto de Estudios Interdisciplinarios, dentro del término de un (1) mes después que se haya iniciado la ejecución de la sentencia, el cual deberá comunicarse al juzgado con el objeto de verificar si el mismo es eficaz con el proceso de resocialización del sancionado.

Como último punto, ordena el Tribunal que se proceda a notificar la sentencia, a fin de que, si a bien lo tienen las partes legitimadas, promuevan los recursos permitidos por el Texto Único de la Ley N° 40 de 1999 y, de recurrirse, que se surta el trámite de rigor, y de lo contrario, remitir el proceso en grado de CONSULTA, al Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, tal como lo dispone el artículo 24, numeral 4 de la citada ley especial (fs. 723-724).

La Defensa Oficiosa no compartió dicha decisión jurisdiccional, por lo que interpuso Recurso de Apelación, sustentándola en tiempo oportuno, basándose en que su representado es inocente del delito de Robo, por lo que solicita, le sea revocada la sentencia y se le absuelva de los cargos formulados. (fs. 726-728.

A folios 729, se aprecia providencia fechada 25 de julio de 2012, mediante la cual el Juzgado de Niñez y Adolescencia de Chiriquí, concede en efecto suspensivo y en grado de consulta el presente proceso, fundamentando dicha decisión en los artículos 24 y 117 del RERPA.

Ante la disconformidad de la recurrente, al interponer recurso de Apelación, el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, en resolución fechada 31 de agosto de 2012, decide modificar la Sentencia N° 015 de 5 de julio de 2012, en el sentido de que la sanción que debía cumplir el adolescente L.A.G.V., por los delitos contra la Seguridad Colectiva en su modalidad de Posesión Ilícita de Drogas Agravada, será por el término de tres (3) años. Así mismo, establece que la sanción consistente en órdenes de orientación y supervisión será de manera simultánea con la privativa de libertad, por espacio de (2) dos años y que ambas serían computadas con la sanción de CINCO (5) AÑOS por la comisión del Delito Contra el Patrimonio Económico, en su modalidad de Robo Agravado Consumado, en perjuicio del menor J.E.T.O, quedando la totalidad la pena a cumplir, en OCHO (08) años de privación de libertad, en el Centro de Cumplimiento “Aurelio Granados, Hijo”, de los cuales se le descontarán como parte cumplida los días que estuvo detenido preventivamente y se CONFIRMA en todo lo demás (fs. 738-757).

Ahora bien, nos corresponde como Tribunal de Casación realizar un análisis respecto a la institución jurídica de la Consulta, la cual obedece y procesalmente se ha justificado como un imperativo legal para que ciertas decisiones adoptadas por un funcionario, sean revisadas por su superior jerárquico.

En fallo de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, se indica: “Cabe señalar que la consulta es una figura procesal que faculta a un superior para verificar la decisión proferida por un inferior, como si se tratase de una apelación, pero con mayores facultades, ya que puede fallar sin restricción alguna, es decir, que el análisis del superior en consulta puede ir más allá del principio de reformatio in pejus y del principio que la apelación sólo puede versar sobre los puntos impugnados”2

Por otra parte, la Jurisprudencia Colombiana ha precisado que: “La consulta no es propiamente un recurso, porque este es un derecho concedido por la ley a las partes; aquella es un grado de jurisdicción especial de oficioso y obligatorio cumplimiento. El recurso, reposición, apelación o casación depende de las partes que intervienen en el proceso penal; es el ejercicio de una acción en cumplimiento de un derecho emanado de la ley; la consulta no es un derecho ni una acción de libre arbitrio o disposición de las partes, es un imperativo de la ley, con carácter obligatorio que ordena al juez- sin petición alguna- que la sentencia debe consultarse cuando ella no ha sido apelada” (Auto, 5 de diciembre de 1956. Resalta la Sala). 3

En tanto, podemos indicar que la Consulta Judicial, en nuestro Código Judicial, sigue el lineamiento antes expuesto, en el sentido de que no es un recurso de las partes, es un imperativo de la ley, al señalar qué tipo de resoluciones judiciales, deben ser objeto de la Consulta, siendo competente el superior jerárquico de la autoridad judicial que emitió la resolución.

En este orden de ideas, se tiene que el artículo 1225 del Código Judicial, aplicable al proceso civil, establece que las resoluciones judiciales que se hayan dictado en primera instancia, adversas al Estado, los municipios o cualquier entidad político administrativa o que contra las mismas liquiden perjuicios, deben ser consultadas ante el Superior; así como también aquellas sentencias que decreten interdicción o las que aprueben la venta de bienes de incapaces, las que declaren que son vacantes determinados bienes y las que fueran adversas a quienes estuvieron representados por el curador ad lítem. Destaca dicho artículo que las consultas se decidirán sin trámite, salvo que el superior, de oficio, disponga oír a las partes. En tanto, el artículo 1226 íbidem, refiere que la resolución que deba ser consultada, no se ejecutoriará mientras se surta la consulta.

Por su parte, el Título IX, Capítulo II del Código Judicial, establece en su artículo 2477, que el auto de sobreseimiento y la sentencia en los juicios contra servidores públicos, se consultarán con el superior respectivo, aunque no hayan sido apelados.

Considera la Sala que el Superior jerárquico de la autoridad que profirió las resoluciones consultadas en los casos expuestos en las anteriores normas, tiene la facultad de resolver ilimitadamente, es decir, puede confirmar, revocar o modificar las decisiones in comento, puesto que el artículo 1148 del Código Judicial, en su segundo párrafo así lo permite.

Artículo 1148. ….

Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado o exista prevista la consulta para que no apeló el superior resolverá sin limitaciones.

Ahora bien, en lo que respecta al proceso penal de adolescentes, nuestro país, adoptó la Ley 40 de 26 de agosto de 1999, del Régimen Especial de Responsabilidad Penal para la Adolescencia, la cual comprende las modificaciones, adiciones y derogaciones aprobadas por la Ley 38 de 2000, 46 de 2003, Ley 48 de 2004, Ley 15 de 2007, Ley 6 de 2010 y Ley 32 de 2010.

Así, la figura de la Consulta, fue introducida en esta jurisdicción especial por la Ley 46 de 2003, de la siguiente manera:

Artículo 23. competencia. En cuanto al sistema de Justicia Penal para la Adolescencia, y sin perjuicio de lo que otras leyes establezcan, el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia es la autoridad competente para:

1.Conocer de las apelaciones que se interpongan dentro del proceso penal de adolescentes;

2.. …

3.. …

4.Confirmar y revocar las sentencias en consulta que impongan sanción de prisión de tres años o más;

5.…

6.. …

7.. …

8.. …

Pero fue la reforma sufrida mediante Ley 6 de 2010, respecto a la competencia de los Tribunales Superiores de Niñez y Adolescencia, la que introdujo al RERPA el concepto de modificar, en la figura de la Consulta Judicial, quedando así:

"Artículo 23. competencia. En cuanto al sistema de Justicia Penal para la Adolescencia, y sin perjuicio de lo que otras leyes establezcan, el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia es la autoridad competente para:

1....

2....

3....

4.Confirmar, revocar o modificar las sentencias en consulta que impongan sanción de prisión de tres años o más;

5.…"

Considera la Sala que el concepto de Consulta, recogido por el RERPA, se refiere a la función de revisar sin limitaciones la resolución judicial que la ley ordena se eleve en tal sentido, por lo que estima la Sala que la recurrente yerra al indicar en su único motivo que la facultad que tenía el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, respecto a la Consulta, era solo examinar los procedimientos en relación a alguna formalidad o trámite o que se hubiera incurrido en alguna causal de nulidad y no de aumentar la pena por el delito de Posesión Ilícita agravadas de Drogas.

No tendría sentido que el instituto jurídico de la Consulta en la justicia penal de adolescentes, se refiriera solo a revisar aspectos procedimentales del proceso, cuando para ello ya existe el artículo 1151 del Código Judicial, el cual es aplicado supletoriamente a los procesos penales de adolescentes cuando se eleven en grado de apelación o consulta, en virtud de lo establecido en el artículo 14 del RERPA.

Ahora bien, por otro lado, la recurrente hace mención de que el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, desconoció los límites que la competencia en materia de consulta le permite, ya que, al aumentarle la pena al adolescente L.A.G.V., le modifica la misma, a pesar de que dicha sanción no había sido objeto de apelación.

Observa la Sala que el tema de competencia de los Tribunales Superiores de Niñez y Adolescencia, se encuentra regulado en el artículo 24 del RERPA, estableciendo lo siguiente:

Artículo 24. Competencia. En cuanto al sistema de Justicia Penal para la Adolescencia, y sin perjuicio de lo que otras leyes establezcan, el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia es la autoridad competente para:

1.Conocer de las apelaciones que se interpongan dentro del proceso penal de adolescentes;

2....

3.…

4.Confirmar, revocar o modificar las sentencias en consulta que impongan sanción de prisión de tres años o más;

5.…”

Se desprende de la lectura del citado artículo, que entre las funciones que tiene el Tribunal de Niñez y Adolescencia, se encuentra la de conocer las apelaciones que se interpongan dentro del proceso penal de adolescentes, siendo que, con base en artículo 117 de la citada excerta legal, establece que entre las resoluciones apelables, se tiene la sentencia condenatoria, cuyo recurso se concede en el efecto suspensivo, constatándose que en la causa que nos ocupa, se trata de una sentencia condenatoria proferida por un Juzgado de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Chiriquí.

El numeral 4 del referido artículo, establece que el Tribunal Superior, tiene competencia para confirmar, revocar o modificar las sentencias en Consulta que impongan sanción de prisión de tres años o más, evidenciándose para la Sala que, la sentencia que nos ocupa, le impuso al adolescente L.A.G.V., la pena de prisión de cinco (5) años, por ser autor del delito de Robo Agravado y se le impuso la pena de un (1) año de prisión, por ser autor del delito de Posesión de Drogas Ilícitas en su modalidad Agravada, y por el Delito de Posesión de Drogas Ilícitas en su modalidad simple, le impusieron medidas de Orientación y Supervisión.

Ahora bien, es evidente que las penas de prisión impuestas al adolescente L.A.V.G., exceden los tres años, lo que le otorga la competencia a dicho Tribunal para conocer en grado de consulta, dicha decisión judicial, tal cual lo contempla el numeral 4 del artículo 24 de la excerta legal antes citada. En este sentido, las facultades que tiene el Tribunal Superior en virtud de dicha normativa aplicada al proceso penal de adolescentes, son de confirmar, revocar o modificar la sentencia condenatoria que imponga tres años o más de prisión, por lo que, contrario a lo manifestado por la recurrente, considera la Sala que el Tribunal Superior de

Niñez y Adolescencia no se excedió de los límites establecidos en el citado artículo 24, toda vez que dicha norma obliga al superior jerárquico a revisar en consulta con las facultades antes descritas la sentencia condenatoria que imponga sanción de tres años de prisión; amén de que, el artículo 9 del Código Civil establece que cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu, es decir, que es claro lo preceptuado por el numeral 4 del artículo 24 del RERPA, en cuanto a las facultades con que cuenta el Tribunal Superior para confirmar, revocar o modificar la sentencia condenatoria que establezca la pena privativa de tres (3) años de prisión, elevada en Consulta.

La recurrente, planteó el hecho de que el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia se excedió en sus límites al establecer una pena mayor, a pesar de que dicha sanción no había sido objeto de apelación y se le había aplicado al adolescente la pena que la Fiscalía de instancia había solicitado. Sin embargo, estima la Sala que tal como están redactados los numerales 1 y 4 del artículo 24 del RERPA, no existe colisión entre las competencias establecidas al Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, toda vez, que tal como hemos advertido en párrafos anteriores, la Consulta es un grado de jurisdicción especial que establece la Ley, en la cual el Tribunal competente (superior jerárquico), está obligado a revisar la resolución elevada en consulta aun cuando la misma no haya sido apelada.

Por tanto, no le cabe razón a la censora, toda vez que, aun en el caso que se haya apelado, tal como es el caso que nos ocupa, el superior jerárquico está obligado a revisar la sentencia de manera ilimitada, tal como lo hemos expuesto anteriormente, con las facultades antes descritas contemplados explícitamente en el numeral 4 del RERPA.

Siguiendo este lineamiento, se ha indicado que "carecería de sentido que empezando la consulta, se establezca prelación por el recurso impetrado por el procesado o su defensor contra la sentencia condenatoria atribuyendole acá todos los efectos de competencia restringida al ad quem" 4

Así, esta Corporación de Justicia cita dentro del fallo anteriormente mencionado de 10 de mayo de 2016, respecto a la Consulta, lo siguiente:

"... La consulta es una institución procesal establecida por el legislador para determinados casos, en virtud de la cual se traslada la competencia a un tribunal de superior jerarquía de manera automática, (de oficio), como si se hubiese ejercido el recurso de apelación, para que revise sin limitaciones el proceso, tanto en su aspecto fáctico como jurídico. Ello significa que el Tribunal de segundo grado no tiene limitaciones en sus poderes de decisión, es decir, cuando se consulta un sobreseimiento o sentencia dictada en proceso contra servidor público, no operan como limitantes los principios del tantum devolutum quantum apellatum, ni la prohibición de la reformatio in peius..." (sic).. (Cfr. Resolución de la Sala Penal de 23 de agosto de 1994 y del 1 de agosto de 2014).

Del extracto del fallo citado, se colige claramente que la Jurisprudencia de nuestro país, al igual que la de otros como Colombia, plantean inequívocamente que el análisis del Superior en la Consulta, va más allá del principio de reformatio in pejus y de la regla que establece que la apelación sólo puede versar sobre los puntos impugnados, constatándose que en el caso que nos ocupa, el Tribunal Superior actuó conforme a lo establecido en los numerales 1 y 4 del artículo 24 del RERPA, conociendo de la Consulta y modificando la sentencia dictada por el Juzgado de Niñez y Adolescencia de Chiriquí, aumentándole en dos años más la pena por el delito de Posesión Agravada de Drogas Ilícitas, al adolescente L.A.V.G, lo que totaliza una pena privativa de libertad de tres (3) años que, sumada a la pena impuesta por el delito de Robo Agravado, resulta en una pena de Ocho (8)

años de prisión, aunada a las Órdenes de Orientación y Supervisión, las cuales serán aplicadas simultáneamente con las penas privativas de libertad, pero por espacio de dos (2) años.

Por tanto, la Sala estima que no se encuentra probado el motivo único, invocado por la casacionista dentro de esta causal de forma, lo cual impide casar la sentencia.

En cuanto a las disposiciones legales infringidas, considera la Sala que no se encuentra infringido el artículo 1151 del Código Judicial en concepto de violación directa, por omisión, así como tampoco los artículos 3, 14 y 16 de la Ley N° 40 de 1999, en concepto de violación directa, por omisión.

PARTE RESOLUTIVA

Por las razones antes expuestas, la Corte Suprema de Justicia, SALA PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CASA la Sentencia Penal fechada 31 de agosto de 2012, dictada por el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Panamá, dentro del proceso penal seguido al adolescente L.A.G.V., por Delitos de Posesión Agravada de Drogas y Robo Agravado, en perjuicio del menor J.E.T.O.

Fundamento de Derecho: Artículos 21, 24 y 117 del Texto Único de la Ley 40 de

1999 y artículos 234, 235, 1148, 1151, 1225 y 2477 del Código Judicial.

Notifíquese y Devuélvase,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS MARIO CARRASCO
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN FORMALIZADO POR LA LICENCIADA TANIA TORRES, EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR JUAN ALBERTO PASCUAL SOSA, CONTRA EL AUTO 2DA N 74 DE 9 DE JUNIO DE 2017, EMITIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, CINCO (05) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Harry Alberto Díaz González
Fecha:	05 de marzo de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	326-17C

VISTOS:

Para resolver sobre su admisibilidad, conoce la Sala de lo Penal de la Corte Suprema del recurso de casación penal formalizado por la licenciada Tania Torres, actuando en nombre y representación del señor JUAN ALBERTO PASCUAL SOSA, contra el Auto 2da N° 74 de 9 de junio de 2017, emitido por el Segundo

Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, que resolvió revocar el Auto de Nulidad N° 09 de 16 de diciembre de 2016, proferido por el Juzgado Quinto de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, mediante el cual se admitió el incidente de nulidad por doble juzgamiento, ordenándose el archivo del proceso, y en su lugar, dispuso la continuación del proceso.

La Sala estima que la resolución es susceptible del recurso, en virtud que se trata de un auto en el que se deciden excepciones de cosa juzgada, dictado por un Tribunal Superior de Distrito Judicial, de conformidad con el artículo 2431 del Código Judicial. De igual forma, consta en el expediente que el anuncio y formalización del recurso se realizó oportunamente y por persona hábil para ello, a la vez que se advierte que el escrito fue dirigido al Magistrado Presidente de la Sala Segunda de lo Penal, en concordancia con lo establecido en los artículos 2434, 2435, 2436 y 101 del Código Judicial, respectivamente.

En la sección relativa a la historia concisa del caso, se observa que la casacionista resumió adecuadamente los principales hechos del proceso, en sus distintas fases, de forma breve y precisa, sin contener apreciaciones subjetivas ni transcripciones.

La casacionista apoya su recurso en tres (3) causales. La primera causal se refiere al “error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba, si esta se funda en documentos o actos auténticos que constan en el proceso”, contenida en el numeral 5 del artículo 2431 del Código Judicial.

La jurisprudencia de esta Superioridad ha manifestado que la causal citada "responde a una naturaleza procesal similar a la causal de fondo que consagra el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial, que se refiere al 'error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba, que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica infracción de la ley sustantiva penal', con la única diferencia que la que ahora se conoce, encuentra vigencia jurídica cuando se impugna un auto y el error probatorio aducido, se relaciona con documentos o actos auténticos que consten en el proceso" (Resolución Judicial de la Sala Penal de 23 de marzo de 2005).

Al respecto, se ha señalado que el error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba, “ocurre cuando el juzgador fundamenta su decisión en una prueba que no figura en el proceso o que encontrándose acreditada, omite considerarla, o cuando el juzgador tiene la creencia equivocada de que un hecho ha ocurrido cuando en autos no se encuentra acreditado" (Sentencia de 30 de junio de 1994).

La letrada sustenta la causal en un único motivo del cual se desprende el cargo de injuridicidad, de forma coherente con la causal invocada.

Respecto a las disposiciones legales infringidas, la casacionista citó como vulnerados los artículos 980, 1949 y 1950 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión; y el artículo 1945 en concepto de violación directa por comisión.

La segunda causal se refiere a “error de derecho en la apreciación de la prueba si ésta se funda en documentos o actos auténticos que constan en el proceso”, contenida en el numeral 5 del artículo 2431 del Código Judicial.

La causal viene sustentada en un motivo en el que la recurrente se refiere a una prueba que a su juicio fue erróneamente valorada por el Tribunal. Recordemos, que cuando se alude a una causal probatoria, quien recurre debe ceñirse a los siguientes parámetros:

1. Precisar la pieza de convicción, que se alega erróneamente valorada (en la causal error de derecho) o inobservada (en la causal de error de hecho);

2. Señalar cómo valoró (causal de error de derecho) u omitió valorar (causal de error de hecho) el tribunal el medio probatorio;

3. Cuál es la manera como se debió haber valorado la prueba;

4. Destacando la regla de derecho infringida y,

5. Demostrando cómo el error cometido influyó en lo dispositivo del fallo recurrido.

Como disposiciones legales infringidas, la casacionista citó los artículos 985, 1945, 1949 y 1950 del Código Judicial como normas adjetivas pero omitió citar el concepto en que fueron vulneradas, por lo que deben ser corregidas.

La tercera causal se refiere a "Cuando infrinjan o quebranten un texto legal expreso", causal que está contemplada en el numeral 1 del artículo 2431 del Código Judicial.

De acuerdo a los autores Aura Emérita Guerra de Villaláz y Jorge Fábrega Ponce en su obra "CASACIÓN", en la página 327, constituye una causal de naturaleza genérica, a través de la cual se pueden aducir casi todas las posibilidades de infracción de la ley (violación directa, interpretación errónea o una indebida aplicación).

Esta causal, se apoya en cuatro (4) motivos, de los cuales varios cuestionan la actividad probatoria del Tribunal Superior. Del análisis de los mismos, se advierten deficiencias, al estar redactados a manera de alegatos, conteniendo apreciaciones de naturaleza subjetiva que no son congruentes con el recurso y otros, que son simples repeticiones de otros motivos. Asimismo, la casacionista no establece el nexo de causalidad entre el error, la parte resolutiva del fallo y la infracción de la ley. Es decir, no explica la vulneración de los medios de prueba supuestamente mal valorados y de qué manera el fallo quebranta e infringe un texto legal específico.

En ese sentido, respecto a la estructura que debe mantener este apartado, la Sala ha manifestado lo siguiente:

> "Y es que en los motivos se debe expresar únicamente el cargo de injuridicidad contra la sentencia, señalando cada uno un cargo diferente y sin que los mismos contengan apreciaciones subjetivas del casacionista sobre lo que éste considera que debió hacer el tribunal de segunda instancia." (Fallo de 11 de junio de 2003).

Como disposiciones legales infringidas, cita el artículo 1945 del Código Judicial en concepto de violación directa por comisión; los artículos 1949, 1944 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión; el artículo 5 del Código Procesal Penal en concepto de violación directa por omisión; y el artículo 1950 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión.

Como norma sustantiva vulnerada, cita el artículo 397-A del Código Penal, en concepto de violación directa por omisión.

Por lo anterior, y con fundamento en el artículo 2440 del Código Judicial, esta Sala ordena mantener el negocio en la Secretaría para que la recurrente realice la corrección, de acuerdo a lo señalado en líneas

anteriores, advirtiéndole que de formalizar el libelo de corrección del recurso de casación penal, debe hacerlo en los términos que en esta oportunidad se ordena, porque agregarle o restarle al escrito elementos que no le han sido ordenados, ocasionaría la inmediata no admisión del escrito de casación penal.

PARTE RESOLUTIVA

Por las consideraciones que anteceden, la Sala Segunda de la Corte Suprema, a través del suscrito Magistrado Sustanciador, EN SALA UNITARIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ORDENA LA CORRECCIÓN del recurso de casación promovido por la licenciado Tania Torres, en representación del señor JUAN ALBERTO PASCUAL SOSA; en consecuencia, DISPONE mantener el negocio en Secretaría por el término de cinco (5) días hábiles en atención al artículo 2440 del Código Judicial, para que pueda efectuar las correcciones correspondientes.

Notifíquese.

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO FORMALIZADO POR EL LICENCIADO CARLOS EUGENIO CARRILLO GOMILA A FAVOR DEL SEÑOR ALEJANDRO GARUZ RECUERO, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO POR DELITO DE LESIONES PERSONALES, EN PERJUICIO DEL SEÑOR FILEMÓN MEDINA, HECHO QUERELLADO POR EL LICENCIADO ISMAEL ENRIQUE JARAMILLO CENTENO. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, CINCO (05) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Harry Alberto Díaz González
Fecha:	05 de marzo de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	21-18C

VISTOS:

Conoce la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, el recurso de casación en el fondo, formalizado por el licenciado CARLOS EUGENIO CARRILLO GOMILA, contra la Sentencia de Segunda Instancia No. 17 de 26 de julio de 2017, dictada por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, a través de la cual fue CONFIRMADA la Sentencia N° 04-17 de 24 de enero de 2017, proferida por el Juzgado Décimo del Primer Circuito Judicial de la provincia de Panamá, donde fue declarado PENALMENTE RESPONSABLE el señor ALEJANDRO GARÚZ RECUERO, como AUTOR del delito de LESIONES PERSONALES, en perjuicio del señor FILEMÓN MEDINA, siendo CONDENADO a la pena de CINCO (5) AÑOS DE PRISIÓN e INHABILITACIÓN para el ejercicio de funciones públicas, por el término de dos (2) años (fs. 1023-1028; 1094-1135).

Vencido el término de lista para que las partes tuvieran conocimiento del ingreso del negocio al Tribunal de Casación (fs.1174), incumbe examinar el libelo de formalización de la iniciativa propuesta.

Corresponde ahora, realizar un análisis de los requisitos externos que deben cumplirse en la presentación de este medio de impugnación extraordinario, promovido por la defensa del procesado.

La Sala estima que la resolución es susceptible del recurso, de conformidad con el artículo 2430 del Código Judicial, en virtud que se trata de una sentencia definitiva de segunda instancia, dictada por un Tribunal Superior de Distrito Judicial, por un delito que tiene señalada una pena superior a dos años de prisión. De igual forma, consta en el expediente que el anuncio y formalización del recurso se hizo oportunamente, por persona hábil para ello y fue dirigido al Magistrado Presidente de la Sala Penal, en concordancia con lo establecido en los artículos 101, 2434, 2435 y 2436 del Código Judicial, respectivamente.

En la sección relativa a la historia concisa del caso, se observa que el casacionista resumió de forma extensa, sin embargo esta situación no es óbice para continuar con la revisión del resto del escrito, sin antes recordarle que este acápite debe ser estructurado con las piezas principales del proceso, evitando los comentarios sobre valoraciones realizadas a la sentencia impugnada.

CAUSAL ÚNICA

El recurrente invocó el "error de derecho en la apreciación de la prueba, que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la ley sustancial penal", contenida en el artículo 2430, numeral 1 del Código Judicial, siendo debidamente enunciada e identificada.

Dicha causal se apoya en siete (7) motivos que, luego de ser revisados por la Sala, se constata que fueron desarrollados de forma congruente a la causal probatoria invocada. De igual forma, expresan correctamente en qué consiste el error de valoración y cómo influyó dicho error en la decisión tomada por el A quem, desprendiéndose claramente el cargo de injuridicidad endilgado.

Cabe señalar que la Sala Penal ha sido reiterativa al expresar que "el error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo de la sentencia e implica violación de la ley sustancial penal, se configura 1. Cuando a una prueba legalmente producida no se le reconoce el valor que la ley le otorga; 2.Cuando a una prueba legalmente producida se le da un valor no reconocido por la ley; 3. Cuando la prueba no fue producida o practicada con apego a los requisitos legales correspondientes; es decir, cuando se le considera sin que se hubiere producido legalmente y se le confiere una fuerza probatoria estatuida sólo para elementos probatorios que reúnan todas las cualidades exigidas por la ley; y 4. Cuando se desconocen las reglas de la sana crítica al analizar el caudal probatorio" (Fallo de 12 de enero de 2015- Pon.: Mag. Harry A. Díaz).

En cuanto a la sección relativa a las disposiciones legales y el concepto de infracción, el recurrente citó adecuadamente las normas adjetivas y la norma sustantiva, las cuales se compadecen con la causal invocada y los motivos desarrollados explicando cómo, a su criterio, fueron vulneradas por la decisión del Tribunal Superior.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo que antecede, el Suscrito Magistrado Sustanciador, en Sala Unitaria, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RESUELVE:

1. ADMITIR el recurso de casación en el fondo, formalizado por el licenciado CARLOS EUGENIO CARRILLO GOMILA, contra la Sentencia de Segunda Instancia No. 17 de 26 de julio de 2017, dictada por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, en consecuencia, DISPONE CORRER

TRASLADO del recurso, a la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, por el término de ley, de acuerdo con el artículo 2441 del Código Judicial.

Notifíquese.

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO FORMALIZADO POR LA DEFENSORA PÚBLICA, MAGISTRA NORA MARTÍNEZ SÁNCHEZ, APODERADA JUDICIAL DE JULIA ELIZABETH FRANCO NIETO, CONTRA LA SENTENCIA Nº 42-S.I. DE 24 DE FEBRERO DE 2014 MEDIANTE LA CUAL, EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL CONFIRMÓ LA SENTENCIA Nº 40 DE 3 DE MAYO DE 2013. PONENTE: JERÓNMO MEJÍA E . PANAMÁ CINCO (5) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	05 de marzo de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	476-14C

VISTOS:

Corresponde a esta Corporación de Justicia decidir el recurso de casación en el fondo formalizado por la Defensora Pública, Magistra NORA MARTÍNEZ SÁNCHEZ, apoderada judicial de JULIA ELIZABETH FRANCO NIETO, contra la Sentencia Nº 42-S.I. de 24 de febrero de 2014, mediante la cual, el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial confirmó la Sentencia Nº 40 de 3 de mayo de 2013, proferida por el Juez Quinto de Circuito, Ramo de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, por la cual se condena a su patrocinada a la pena de treinta y dos (32) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, por igual término que la pena principal una vez cumplida la pena privativa de libertad ambulatoria, por considerarla autora del delito de falsificación de documento, en su modalidad de insertar en un documento público declaraciones falsas.

I. HISTORIA CONCISA DEL CASO

El 13 de julio de 2011, en Viena, República de Austria, el señor ERNST GABRIEL WALTER LANGMAN, presidente y representante legal de AUSTROINVEST INTERNATIONAL LTD, otorgó poder especial a la firma forense CEBALLOS & CEBALLOS, para que en calidad de apoderada judicial de esa empresa interpusiera en la República de Panamá una denuncia contra JULIA FRANCO y DAVID FRANCO por presunta comisión de delito de falsedad de documento.

Conforme a lo mandado, el 10 de agosto de 2011, el Dr. JUAN JOSÉ CEBALLOS presentó ante la Fiscalía Auxiliar escrito de denuncia en el que da cuenta de lo siguiente:

- El 22 de marzo de 2007 JULIA FRANCO y ERNST GABRIEL WALTER suscribieron un documento en el que consignaron que recibieron de AUSTROINVEST INTERNATIONAL LTD la suma de OCHENTA Y DOS MIL DÓLARES AMERICANOS (U$82,000.00) para establecer la sociedad INVERSIONES INTERSECO S. A. y comprar un apartamento en El Cangrejo por la suma de setenta y cinco mil dólares (US$.75,000.00).

- El 29 de abril de 2007 se constituyó en la República de Panamá la sociedad INVERSIONES SERCO, S.A., su presidenta era JULIA FRANCO y el secretario ERNST GABRIEL WALTER, quienes decidieron el 1 de septiembre de 2007 emitir certificados de acciones a favor de AUSTROINVEST INTERNATIONAL LTD, quedando como la propietaria y beneficiaria única de las acciones; y, el 22 de octubre de 2008 la Junta Directiva de INVERISONES SERCO, S.A., presidida por JULIA FRANCO, autorizó la emisión de cien (100) acciones nominativas, con valor nominal de CIEN DÓLARES (US$100.00) cada una y decidió venderlas en su totalidad a la sociedad AUSTROINVEST INTERNATIONAL LTD.

- JULIA FRANCO, actuando como Presidenta, y DAVID FRANCO, actuando como secretario, llevaron a cabo el 29 de marzo de 2011 reunión extraordinaria de supuestos accionistas de INVERSIONES SERCO, S.A. protocolizada mediante escritura 4,778 de la Notaria Segunda de Circuito de Panamá, de la misma fecha, y en el acta de reunión se hace constar "encontrándose debidamente representadas la totalidad de las acciones emitidas y en circulación con derecho a voto, quienes renunciaron a convocatoria previa, existiendo el quórum reglamentario" se nombraron directores y dignatarios a JULIA FRANCO, Presidenta y representante legal; DAVID FRANCO, director-secretario; DORALIZA NIETO de FRANCO, directora-tesorera. Sin embargo, a dicha reunión no asistió ERNST GABRIEL WALTER quien era el presidente y representante legal de AUSTROINVEST LTD, propietaria de la totalidad de las acciones.

- El 13 de abril de 2011, en la ciudad de Panamá, se efectuó una reunión extraordinaria de accionistas de la sociedad INVERSIONES SERCO S.A. en la que se nombró como presidenta ad-hoc a MARIE PIERRE WALTER y fungió como secretario ERNST GABRIEL WALTER. El acta fue protocolizada a través de la escritura pública Nº 7,268 otorgada por la Notaria Pública Cuarta del Circuito de Panamá e inscrita en la ficha 560,644, documento 1,957,107 de la Sección Mercantil del Registro Público, por la cual se nombró a MARIE PIERRE WALTER como Directora-Presidente, ERNST GABRIEL WALTER como Director-Secretario, y a JOHANNA WALTER como Directora-Tesorera.

- El 25 de abril de 2011, JULIA FRANCO y DAVID FRANCO, actuando como Presidenta y Secretario de la sociedad INVERSIONES SERCO, S.A, respectivamente, realizan una asamblea general extraordinaria de accionistas espuria mediante la cual revocaron, anularon y dejaron sin efecto el Acta de la reunión de 13 de abril de 2011 y restituyen la vigencia de la escritura cuatro mil setecientos setenta y ocho (4,778) de 29 de marzo de 2011, inscrita en la ficha 560,644, documento 1,955,533 de la Sección Mercantil del Registro Público. En esta reunión no estuvo presente ERNST GABRIEL WALTER.

- Luego, JULIA FRANCO realiza otra reunión el 24 de mayo de 2011, la cual presidió y actuó como secretario DAVID FRANCO, en la cual se hizo constar que "estuvieron presente o representadas la mayoría de las acciones emitidas y en circulación, con derecho a voz y voto, en atención a la previa convocatoria de todos los accionistas efectuada por la Presidenta Ad-Hoc para tal fin." En esa reunión se nombró a las siguientes personas como directores y dignatarios: JULIA FRANCO como directora, presidenta y representante legal, NICOLÁS FRANCO, vicepresidente y DAVID FRANCO, secretario.

Por todo lo anterior, el denunciante afirma que JULIA FRANCO y DAVID FRANCO han pretendido apoderarse de la sociedad INVERSIONES SERCO, S.A., propietaria de la Finca 18210 inscrita a rollo 1147, asiento 1 de la Sección de Propiedad Horizontal del Registro Público, que consiste en el apartamento UNO-B del PH LE BARON II, ubicado en Calle José Martí, El Cangrejo, Corregimiento de Bella Vista de la ciudad de Panamá, ocupado por JULIA FRANCO, bien inmueble que fue comprado con los setenta y cinco mil dólares (US$.75,000.00) de la empresa AUSTROINVEST INTERNATIONAL LTD, tal como consta en documento suscrito por JULIA FRANCO y ERNST WALTER, fechado 22 de marzo de 2007, conducta con la cual, en su opinión, han violado reiteradamente el párrafo segundo del artículo 362 del Código Penal que sanciona con pena de cuatro a ocho años de prisión a quien inserte o haga insertar declaraciones falsas en un documento público o auténtico.

El negocio fue asignado por reglas de reparto a la entonces Fiscalía Segunda de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá, agencia de instrucción que al concluir la instrucción sumaria emitió la Vista Fiscal Nº 6 de 29 de febrero de 2012 por la que solicitó la apertura de causa criminal contra JULIA ELIZABETH FRANCO NIETO y DAVID GABRIEL FRANCO GONZÁLEZ por la presunta comisión de delito Capítulo I, Título XI, Libro II del Código Penal, es decir, por delito Contra la Fe Pública, específicamente la Falsificación de Documentos en General.

Por su parte, el Juzgado Quinto de Circuito, Ramo de lo Penal, en Audiencia efectuada el 17 de septiembre de 2012, que se surtió bajo las reglas del proceso abreviado, estimo procedentes los cargos mediante Auto Encausatorio Nº 113; y, dictó la Sentencia Nº 40 de 3 de mayo de 2013 por la cual declaró penalmente responsable a JULIA ELIZABETH FRANCO NIETO y a DAVID GABRIEL FRANCO GONZÁLEZ a quienes condenó a la pena de treinta y dos (32) meses de prisión como autores del delito de falsedad de documento e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, por igual término que la pena principal una vez cumplida la pena privativa de libertad ambulatoria. La decisión fue apelada por la defensa y el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial al conocer la alzada confirmó el fallo del A-quo mediante Sentencia Nº 42-S.I. de 24 de febrero de 2014.

II. LA CAUSAL, LOS MOTIVOS, LAS DISPOSICIONES LEGALES INFRINGIDAS Y EL CONCEPTO DE INFRACCIÓN

La Defensora Pública invoca como única causal el error de derecho en la apreciación de la prueba, que implica infracción de la ley sustancial penal y que ha influido en lo dispositivo del fallo, contenida en el numeral 1, artículo 2430 del Código Judicial, que está sustentada en cuatro motivos:

En el primer motivo la recurrente cuestiona la valoración de la declaración denuncia presentada por la firma CEBALLOS & CEBALLOS (Fs.1-55) y la ampliación de denuncia realizada por ERNST WALTER (Fs.104-115) porque en la documentación adjunta a la denuncia se prescindió de la solemnidad documental (protocolización en escritura pública, inscripción oficial y traducción pública autorizada), por lo que estima se faltó a las reglas de la sana crítica porque de lo contrario se hubiese dictado la absolución de su patrocinada judicial.

Respecto al segundo motivo, sostiene que la nota suscrita por la licenciada MAGDA CEBALLOS de la firma forense CEBALLOS & CEBALLOS (F.88) en la que se señala que AUSTROINVEST LTD es la única propietaria de las acciones de INVERSIONES SERCO, S.A., fue erróneamente valorada como prueba de cargo porque la licenciada CEBALLOS mantiene dependencia económica y subordinación jurídica respecto al

denunciante (F.44) aunado a que no es funcionaria pública idónea para dar fe registral, y tampoco concurrió durante la fase de instrucción a ratificarse de sus dichos que guardaban relación con hechos de naturaleza mercantil o civil.

En el tercer motivo, expone la casacionista que el Tribunal Superior incurrió en error de derecho al valorar la Escritura Pública Nº 3,931 de 20 de marzo de 2007 y desmeritar su eficacia probatoria porque al constituirse la sociedad INVERSIONES SERCO, S.A. se prestableció en la cláusula décimo cuarto que "para celebrar reuniones de accionistas bastaba la presencia de la mayoría de sus miembros, no siendo necesaria la convocatoria a reuniones de todos los socios". De allí que estima que el Tribunal A-quem hubiese advertido que el denunciante era suscriptor de la mencionada sociedad con derecho a una (1) acción solamente, por lo que, no se requería de su aprobación para modificar el pacto social o la junta directiva.

Luego, en el cuarto motivo señala que el Tribunal Superior le restó valor probatorio a la Copia Autenticada del Libro de Acciones de la sociedad INVERSIONES SERCO, S.A. (f.343), indicando que no logra desestimar lo denunciado por ERNST WALTER, pese a que este documento fue refrendado por la Secretaria Judicial del Juzgado Décimo de Circuito Penal de Panamá, licenciada Digna López, lo cual se compadece con la Nota suscrita por la licenciada MAGDA CEBALLOS, quien certifica que los Libros de Registro de Acciones de INVERSIONES SERCO, S.A., los mantiene JULIA FRANCO, acreditando la validez de la existencia de la emisión de acciones aportado como prueba extraordinaria, por lo que de haberla valorado conforme a la regla de la sana crítica hubiese concluido que esta "prueba judicial trasladada" cumplía las formalidades legales y preserva la inocencia de su patrocinada judicial.

En otro orden de ideas, la recurrente manifiesta que las disposiciones legales infringidas son los artículos 795, 836, 856 y 871 del Código Judicial que se refieren a la prueba trasladada, los documentos públicos y privados, y los documentos emanados de terceros, que estima trasgredidos en concepto de violación directa por omisión, al haberse dado valor probatorio a las piezas procesales cuya errónea apreciación denuncia en los cuatro motivos que preceden y consecuentemente dar por acreditada la responsabilidad de su mandante, lo que a su juicio devino en la indebida aplicación del artículo 366 del Código Penal, que tipifica el delito de falsedad ideológica, porque no se ha acreditado que la señora JULIA ELIZABETH FRANCO NIETO haya insertado en un documento público, declaraciones falsas, y que haya existido algún perjuicio, por lo que en su opinión la norma aplicada no engloba la situación del hecho investigado respecto de su defendida.

En consecuencia, solicita que la sentencia recurrida sea casada y en su lugar se absuelva a JULIA ELIZABETH FRANCO NIETO de los cargos por delito de falsedad de documentos.

III. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Mediante Vista Nº 158 de 29 de 29 de diciembre de 2015, la Procuradora General de la Nación, licenciada Kenia I. Porcell D., manifiesta que las pruebas que acompañan a la denuncia son elementos válidos que respaldaron la misma para iniciar la investigación, guardando relación con los hechos consignados en la ampliación de denuncia, por lo que fueron debidamente apreciadas por el tribunal de la alzada, según las reglas de la sana crítica.

En igual sentido, estima que la nota suscrita por la licenciada MAGDA CEBALLOS, quien es la agente residente de la sociedad, fue valorada conforme a derecho porque se apoya con la copia autenticada del certificado de acciones Nª 0001 de 100 acciones nominativas emitidas a favor de AUSTROINVEST LTD, lo cual

sirve de sustento para acreditar quién es la persona natural o jurídica accionista de la sociedad INVERSIONES SERCO, S.A. ante la inexistencia del libro de registro de acciones, lo que de en forma cierta la credibilidad probatoria concedida a la prueba.

Respecto de la valoración de la Escritura Pública Nº 3,931 del 20 de marzo de 2007, la Procuradora señala que el Pacto Social de la sociedad INVERSIONES SERCO, S.A., da cuenta que los directores eran JULIA ELIZABETH FRANCO NIETO, DAVID GABRIEL FRANCO GONZÁLEZ y ERNST WALTER, por lo cual las reuniones que estos pudieren suscribir corresponden a la Junta Directiva de la sociedad, más no así a la Junta de Accionistas, ya que recaen en órganos societarios de distinta naturaleza y ERNST WALTER, en su calidad de presidente y representante legal de AUSTROINVEST INTERNATIONAL LTD., es el único socio accionario de INVERSIONES SERCO, S.A., lo que se demuestra a través del certificado de registro de acciones Nº 0001 aportado a la investigación, lo cual se compadece, a su vez, con lo expresado por la licenciada MAGDA CEBALLOS a través de vía documental, quien funge como agente residente de la dicha entidad financiera, como se acreditó a través de escritura pública.

En otro orden de ideas, la máxima representante del Ministerio Público sostiene que discrepa de las argumentaciones de la censora respecto de la valoración de la copia Autenticada del Libro de Acciones de la Sociedad de INVERSIONES SERCO, S.A., pues estima que el Tribunal Superior le determino el grado de credibilidad que le corresponde legalmente al no cumplir con las formalidades contempladas en la ley procesal, toda vez que el funcionario que la sella establece que es una fiel copia de su copia, imponiéndole el sello del Juzgado Décimo de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, situación que debe ser atendida, toda vez que ese tribunal no estaba encargado de la primera instancia del proceso.

Por lo anterior, la Procuradora General de la Nación recomienda que al resolver el recurso de casación se haga no casando la Sentencia Nº 42-S.I. de 24 de febrero de 2014 (Fs.478-491).

IV. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN

El delito de falsedad ideológica requiere los siguientes presupuestos para su configuración:

1. La existencia de un documento público o auténtico;
2. Que en dicho documento se incluyan o hagan incluir declaraciones falsas que guarden relación con un hecho que el documento deba acreditar; y,
3. Que el documento pueda causar un perjuicio.

El artículo 834 del Código Judicial define lo que se entiende por documento público, que "es el otorgado por los funcionarios que ejercen un cargo por autoridad pública, en lo que se refiere al ejercicio de sus funciones". Según el artículo 836 ídem tales documentos “hacen fe de su otorgamiento, de su fecha y de las certificaciones que en ellos haga el servidor que los expidió".

Precisamente, la certeza que ofrecen los documentos públicos es la que está cuestionada en los delitos de falsedad ideológica, puesto que lo que hace que el documento sea espurio, es que el contenido del documento no es verdadero por no ajustarse a la realidad que necesariamente ha debido quedar plasmada en el documento.

Es decir, se trata de declaraciones relevantes que deben ser consignadas en el documento, porque existe la obligación de dejar establecida la verdad, por lo que se exige a los servidores públicos, en el ejercicio de sus funciones (que es un condicionamiento del tipo penal), dejar consignada la verdad al certificar o realizar declaraciones o consignar datos, hechos, información etc. en los documentos que expidan o emitan.

Expresado lo anterior, la Sala se remite al contenido del fallo del Segundo Tribunal Superior que estimó acreditado el delito de falsedad ideológica con base en los siguientes argumentos:

> En ese sentido tenemos que constan en el dossier las Escrituras Públicas señaladas como espurias en la cual se realizaron cambios en la junta directiva de la Sociedad Inversiones Serco, S.A., donde se dejó constancia que estuvieron presentes o representadas la mayoría de las acciones emitidas y en circulación, desconociendo el derecho que mantenía el señor ERNST WALTER, como presidente de la Sociedad Austroinvest International, LTD., ya que se determinó en la presente encuesta que dicha sociedad era la propietaria de 100 acciones de la Sociedad Inversiones Serco, S.A., lo cual no ha sido debidamente rebatido por las partes, manifestando que la documentación aportada por el querellante no poseen valor probatorios por ser documentos privados, sin embargo consta a foja 88 del dossier, por parte de la agente residente de la Sociedad in-examine, la Licenciada Magda Ceballos, la cual certifica que la única propietaria de las acciones, es la sociedad representada por el señor Walter, lo cual corrobora la denuncia y las certificaciones del Registro Publico, en la cual hacen constar que el señor Ernst Walter, era miembro de la junta directiva de la Sociedad Inversiones Serco, S.A.
>
> Igualmente manifestamos que los argumentos planteados en los escritos de apelación señalan subjetividades las cuales no se han podido acreditar en favor de los procesados, sin perder de vista que estos no han manifestado como se crea la sociedad y su participación dentro de la misma, mientras que el Juzgador Primario, valoró correctamente los hechos expresados en la denuncia y las pruebas aportadas en la misma, otorgándole responsabilidad penal a los procesados, por insertar declaraciones falsas en un documento público, demostrado dentro de la Escritura Pública Nº4778 del 29 de marzo de 2011 y la Escritura Pública Nº 11705 del 25 de mayo de 2011, en las cuales se aprecia el cambio de las juntas directivas sin el consentimiento expreso del legítimo propietario de la Sociedad Inversiones Serco, S.A., en este caso la Sociedad Austroinvest International LTD, representada por el señor Ernst Walter (Fs.404-405) (Lo resaltado y subrayado es de la Corte).

Como se observa, la sentencia de segunda instancia dio por probado la comisión del delito de falsedad ideológica porque JULIA ELIZABETH FRANCO NIETO insertó en dos escrituras públicas información respecto de la celebración de dos asambleas de accionistas de la sociedad INVERSIONES SERCO, S.A., en las que se efectuaron cambios de los miembros de la Junta Directiva, sin que estuviera presente el accionista mayoritario, es decir, ERNST GABRIEL WALTER LANGMAN, representante legal de AUSTROINVEST INTERNATIONAL LTD.

La recurrente no cuestiona la información que fue insertada en las Escrituras Públicas Nº 4778 del 29 de marzo de 2011 y Nº 11705 de 25 de mayo de 2011, sino más bien el hecho que la documentación aportada por el denunciante ERNST GABRIEL WALTER LANGMAN, visible de foja 8 a 55, no cumple con las

formalidades legales de estar protocolizada, no consta en escritura pública, inscripción oficial y traducción pública autorizada.

Respecto de lo anterior, la Corte observa que el apoderado judicial del señor WALTER presentó el original de la certificación extendida por el Registro Público de Panamá Nº 443737 de 27 de junio de 2011, en la cual se consigna que INVERSIONES SERCO, S.A. se encuentra registrada en la Ficha 56644 Documento 1104470 desde el 23 de marzo de 2007 y que sus directores son:

1) MARIE-PIERRE WALTER

2) JOHANNA WALTER

3) ERNST GABRIEL WALTER

La representación legal la ejerce ERNST GABRIEL WALTER y a falta de él, la Junta de Accionista, designará a la persona que ostentará dicho cargo. Como agente residente figura MAGDA CEBALLOS, cuyo domicilio es en Panamá (F.8)

Seguidamente, consta un documento debidamente apostillado por las autoridades de las Islas Vírgenes Británicas (Fs.9-11) y traducido al español por traductor público autorizado, titulado CERTIFICADO DE INCUMBENCIA de AUSTROINVEST INTERNATIONAL, LTD, el cual consigna que ERNST G. WALTER es el Director de la Compañía desde el 30 de noviembre de 1994 (F.32).

Ambos documentos establecen la legitimación del señor ERNST GABRIEL WALTER LANGMAN como representante legal y director de AUSTROINVEST INTERNATIONAL, LTD en la República de Panamá y las Isla Vírgenes Británicas; la prueba procedente del extranjero cumple con los presupuestos enunciados en el artículo 877 del Código Judicial y la Ley 6 de 1990, "Por la cual se aprueba el Convenio por que se suprime la exigencia de legalización para los documentos públicos extranjeros (apostilla)", por lo que no hay duda respecto de su validez para ser admitida en el proceso.

Los documentos presentados por el denunciante a los que se refiere la censora que constan en copias simples en idioma inglés, fueron aportados con su debida traducción al idioma español, con sello de traductor público autorizado, y contienen la siguiente información:

1. Copia simple del documento "Aviso Importante y Acuerdo" de 22 de marzo de 2007 suscrito por JULIA ELIZABETH FRANCO y ERSNT GABRIEL WALTER, que da cuenta que se recibió la suma de US$ 82,000.00 depositados a una cuenta con BANISTMO Panamá, de AUSTROINVEST INTERNATIONAL LTD para, entre otras cosas, establecer la sociedad panameña INVERSIONES SERCO, S.A. en Panamá y velar porque el dueño y único accionista de la compañía sea AUSTROINVEST INTERNATIONAL LTD, B.V.I., así como comprar un apartamento en el Distrito del Cangrejo, Ciudad de Panamá, por la suma de USD 75,000.00 para la compañía(Fs.34-35).

2. Copia simple del documento "Acuerdo de Cesión de Acciones de INVERSIONES SERCO, S.A." suscrito por JULIA ELIZABETH FRANCO y ERSNT GABRIEL WALTER, Presidenta y Secretario de esa persona jurídica, de 1 de septiembre de 2007, por medio del cual declaran como cedentes:

a) Dos certificados de acciones (50 acciones con un valor nominal de USD 100-cada una) de INVERSIONES SERCO, S.A., Panamá, deben ser emitidas en nombre DE AUSTROINVEST INTERNATIONAL LTD, Tortola, Islas Vírgenes Británicas.

b) Austroinvest International Ltd. Como propietario y beneficiario único de las acciones, ha pagado completamente las acciones y no existe dinero que se deba o le pertenezca a la compañía Inversiones Serco, S.A.

En ese mismo documento, ERNST G. WALTER como Director de AUSTROINVEST INTERNATIONAL LTD., declara como receptor de la cesión que:

a) Inversiones Serco, S.A., Panamá es una compañía asociada a Austroinvest International Ltd. al 100%

b) Siendo el único propietario de Inversiones Serco, S.A.

c) Habiendo organizado el establecimiento de Inversiones Serco, S.A., para fines de inversión en Panamá y otros países en América LATINA (Fs.35-36).

Otra nota que se aportó en copia simple es el Acta de Reunión de la Junta Directiva de la sociedad INVERSIONES SERCO, S.A., suscrita por la Presidenta JULIA ELIZABETH FRANCO y el Secretario ERNST GABRIEL WALTER, por la cual se autoriza la emisión de únicamente 100 acciones nominativas con un valor de cien dólares (US$ 100) y venderlas en su totalidad a la compañía AUSTROINVEST INTERNATIONAL LTD, B.V.I. en una transacción que constaría mediante Certificado Nº 1 por 100 acciones, expedido en fecha 22 de octubre de 2008 a favor de AUSTROINVEST INTERNATIONAL LTD.

En este documento la Sala aprecia un sello del Notario Público Décimo, CARLOS STRAH CASTRELLÓN, por el cual hace constar que las firmas fueron reconocidas como suyas por los firmantes por consiguiente dichas firmas son auténticas (Fs.37-38).

Las tres piezas procesales que anteceden fueron aportadas por el denunciante para hacer constar información sobre los acuerdos previos a la constitución de la empresa INVERSIONES SERCO, S.A, realizados entre JULIA ELIZABETH FRANCO NIETO y ERNST GABRIEL WALTER, y la emisión de las acciones a favor de AUSTROINVEST INTERNATIONAL LTD., documentos que a juico de la Corte en la forma que han sido allegados al proceso en nada contravienen nuestro derecho interno, pues la ley no establece una solemnidad documental para su existencia o validez, más bien, sirven para acreditar hechos o circunstancias que tienen relación con el proceso que se ventila, pudiendo las partes presentarlos en copias fotostáticas (Cfr. Artículos 875 en relación con el 780 y 781 del Código Judicial).

Por otra parte, la Escritura Pública Nº4778 del 29 de marzo de 2011 (Fs.39-42) y la Escritura Pública Nº 7268 de 13 de abril de 2011 (Fs.43-47), que sustentan la decisión del Tribunal Superior, así como la Escritura Pública 11705 del 25 de mayo de 2011 (Fs.48-54), tienen sello de fiel copia del documento que fue inscrito en el Registro Público de Panamá.

Por último, a foja 55 consta la certificación expedida por el Registro Público por la cual se certifica que INVERSIONES SERCO, S.A., es la propietaria de la Finca 18210 desde el 13 de agosto de 2007.

Por lo antes expuesto, la Corte observa que los documentos aportados con la denuncia cumplen con las formalidades exigidas por nuestra legislación y por tanto son idóneos para acreditar lo que manifestó ERNST GABRIEL WALTER LANGMAN al rendir ampliación de querella cuando señaló que la señora JULIA FRANCO llevó a cabo las reuniones de Junta Directiva e hizo los cambios de sus miembros siendo inscritos los reemplazos en el Registro Público, sin darle aviso a él en su calidad de presidente y representante legal de AUSTROINVEST INTERNATIONAL LTD., aspectos que como bien señaló el Segundo Tribunal Superior, comprueban la inclusión de información falsa en las escrituras públicas respecto de los miembros de la Junta Directiva realizada por JULIA ELIZABETH FRANCO NIETO.

Por otra parte, la casacionista cuestiona el documento presentado por la querellante para comprobar que es la única accionista de la sociedad INVERSIONES SERCO, S.A., esto es el certificado de acción Nº 1 a nombre de la empresa AUSTROINVEST INTERNATIONAL, LTD. (FS.111-112) presentado por ERNST GABRIEL WALTER LAGMAN al rendir ampliación de querella ante la Fiscalía Segunda de Circuito, cuya copia autenticada reposa en el expediente a foja 116, documento que fue suscrito por MARIE PIERRE WALTER como Presidenta y ERNS WALTER como secretario:

Certificado: 0001 Acciones: 100

INVERSIONES SERCO S.A.

Sociedad anónima organizada en Panamá, República de Panamá, de acuerdo con la Ley treinta y dos (32) de veintiséis (26) de febrero de mil novecientos veintisiete (1927) y demás leyes vigentes de la República de Panamá, mediante Escritura Pública número tres mil novecientos treinta y uno (3931) otorgada ante la Notaría Segunda del Circuito de Panamá en fecha de los veinte (20) días del mes de marzo del año dos mil siete (2007) e inscrita en el Registro Público de Panamá, Sede Central, en el Sistema Tecnológico de Información, Sección de Mercantil, Ficha Nº 560644, Sigla Nº S.A., con fecha veintitrés (23) de marzo de dos mil siete (2007).

CAPITAL SOCIAL: DIEZ MIL DOLARES (10,000.00) acciones al portador o nominativas, de una misma clase, con valor a la par de cien dólares (100) por acción.

CONSTE POR EL PRESENTE CERTIFICADO DE ACCIONES

Que el/la AUSTROINVEST INTERNATIONAL LTD., Tortola,B.V.I.

Es dueño de 100 acciones totalmente pagadas y liberadas según documento del primer de septiembre de 2007, de esta Sociedad.

Fecha: 22 de abril de 2011

Director-Presidente Director-Secretario

La recurrente estima que ese documento no cumple con las formalidades legales que validen la titularidad de las acciones a favor del querellante y cuestiona que el Tribunal Superior no estimó la prueba que aportó, que es una “prueba judicial trasladada” consistente en la copia de la inscripción de acciones nominales en el Libro de Registro de Acciones de INVERSIONES SERCO, S.A., en la que consta que JULIA ELIZABETH

FRANCO NIETO es la accionista mayoritaria, la que a su juicio si cumplía con las formalidades legales y preserva la inocencia de su patrocinada judicial.

Respecto de lo anterior, se hace necesario verificar los presupuestos para la inscripción de las acciones nominales.

En ese sentido, el artículo 73 del Código de Comercio establece que las sociedades comerciales deberán llevar "un registro de Acciones y accionistas, o en su caso un Registro de las Cuotas o Aportes de Participación Patrimonial o Social".

Por su parte, el artículo 36 de la Ley 32 de 1927, Sobre Sociedades Anónimas, estipula que la sociedad estará obligada a tener en su oficina en la República un libro que se llamará "Registro de Acciones", en el que "se anotarán, salvo en el caso de acciones emitidas al portador, los nombres de todas las personas que son accionistas de la compañía, por orden alfabético, con indicación del lugar de su domicilio, el número de acciones que a cada uno de ellos le corresponde, la fecha de adquisición y la suma pagada por ella o que las acciones son totalmente pagadas y liberadas".

Para la obtención de este documento, la entonces Fiscal Segunda del Circuito de Panamá, licenciada Janeth Rovetto Miranda, mediante Oficio 4530-368, de 20 de septiembre de 2011, solicitó a la licenciada MAGDA CEBALLOS, Agente Residente de INVERSIONES SERCO, S.A., que certificara quiénes eran los accionistas y la cantidad de acciones que poseía cada uno, remitir copias autenticadas del Libro de Registro de Actas y del Libro de Registro de Acciones (F.71).

En respuesta a lo anterior, mediante Nota de 20 de octubre de 2011, la licenciada MAGDA CEBALLOS señaló:

> …de acuerdo a la documentación que he tenido oportunidad de examinar, la única propietaria de acciones de la sociedad INVERSIONES SERCO, S.A., es AUSTROINVEST INTERNATIONAL LTD; sin embargo, debido a que toda la documentación está en poder de la persona que fue de confianza y, por tanto, encargada de los asuntos de la empresa en Panamá; es decir, casi todos los documentos de la sociedad se encuentran en poder de la señora JULIA E. FRANCO, no puedo enviarle copia del libro del Registro de Actas ni del libro de Registro de Acciones de Inversiones Serco, S.A.
>
> Entre los documentos que hemos examinado y, según tenemos conocimiento, fueron agregados a la denuncia presentada contra la señora Franco; está un "Acuerdo de cesión de acciones" firmado por Julia Franco y Ernst Walter declararon que debe emitirse dos certificados de 50 acciones cada uno a nombre de Austroinvest International y que dicha sociedad como única propietaria ha pagado completamente las acciones y no debe nada.
>
> Por otra parte, también hay un documento firmado por JULIA FRANCO y Ernst Walter contra Inversiones Serco, S.A., recibió USD. 82.000.00 menos cargos bancarios, por conducto de Banitsmo, de parte de Austroinvest International para comprar un apartamento por la suma de USD 75.000.00. Este documento también debe estar en el expediente (F.88).

Llama la atención de la Corte que, ante la explicación ofrecida por la Agente Residente de INVERSIONES SERCO, S.A. de no poder exhibir el libro de Registro de Acciones porque estaba en posesión de

JULIA ELIZABETH FRANCO, así como la mayoría de la documentación de dicha sociedad, la Fiscalía Segunda de Circuito no realizó en la fase de instrucción las diligencias tendientes a la obtención de dichos documentos.

Por otra parte, en el Acto de Audiencia Preliminar, la defensa técnica de JULIA FRANCO aportó como prueba extraordinaria la copia de una hoja de libro de acciones de la sociedad INVERSIONES SERCO, S.A., con los datos de nombre del accionista, la cantidad de acciones adquiridas y el monto pagado, detallando que JULIA FRANCO adquirió noventa y ocho (98) acciones por el monto pagado de US$ 9,800.00; ERNST WALTER una (1) acción por el monto pagado de US$ 100.00; y, DAVID FRANCO una (1) acción por el monto pagado de US$ 100.00.

El documento tiene un sello del Notario Público Décimo CARLOS STRAH CASTRELLÓN y consigna que JULIA FRANCO, Presidente de INVERSIONES SERCO, S.A., compareció y manifestó bajo juramento que el libro corresponde al libro de acciones de dicha sociedad y consta de 36 folios. Se aprecia la fecha de apertura del libro que es el 23 de octubre de 2008.

Luego, en ese mismo documento se aprecia un sello que indica "certifico que lo anterior es fiel copia de copia" fechado el 14 de septiembre de 2011 con la firma de la Secretaria Digna López del Juzgado Décimo de Circuito, Ramo de lo Penal del Primer Distrito Judicial (F.343).

La Corte advierte que la prueba aportada por la defensa fue admitida por el Juez Quinto de Circuito, Ramo de lo Penal del Primer Circuito Judicial, ENRIQUE PANIZA, como una prueba extraordinaria (Fs.293-298) y según afirma la recurrente es una "prueba judicial trasladada" pero no se indagó ni se precisó si existía otro proceso en el Juzgado Décimo de Circuito, Ramo de lo Penal del Primer Distrito Judicial sobre los mismos hechos.

En segundo lugar, se aprecia en esta copia de la copia del Libro de Registro de Acciones, que dicho libro fue presentado para su apertura en la misma fecha y ante el mismo notario que certificó las firmas de la señora JUANA ELIZABETH FRANCO NIETO y el señor ERNST WALTER en el Acta de Reunión de la Junta Directiva de la sociedad INVERSIONES SERCO, S.A. celebrada el 22 de octubre de 2008 -por la cual se acordó la venta de la totalidad de las acciones a AUSTROINVEST INTERNATIONAL, LTD.-, por lo que resulta un contrasentido que la señora FRANCO NIETO pretenda validar la inscripción a su favor de 98 acciones y a la vez desconozca la validez de lo consignado en la copia de la mencionada Acta cuando es evidente que ambos documentos fueron refrendados en la misma fecha y ante el mismo notario.

Por otra parte, en la inscripción de las acciones se omitieron los requisitos legales de que trata el artículo 36 de la Ley 32 de 1927, esto es, que se debían consignar los datos de los accionistas como son la indicación del lugar de su domicilio y la fecha de adquisición.

Lo expresado hasta aquí, hace que la situación jurídica expuesta por el querellante tenga mayor soporte probatorio que la expuesta e intentada probar por la señora JULIA ELIZABETH FRANCO NIETO.

En consecuencia, la Corte no encuentra probados los cargos de injuridicidad ensayados por la casacionista en los cuatro motivos, por lo cual no tiene sentido incursionar en el análisis de las normas denunciadas como infringidas, ya que éstas, sin motivos comprobados y subsumibles en el supuesto legal, no podrán estimarse como vulneradas.

En atención a las anteriores consideraciones, no se casa la sentencia recurrida.

V. PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Sala Segunda de lo Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CASA la Sentencia Nº 42-S.I. de 24 de febrero de 2014, mediante la cual, el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial confirmó la Sentencia Nº 40 de 3 de mayo de 2013, proferida por el Juez Quinto de Circuito, Ramo de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, por la cual se condena a JULIA ELIZABETH FRANCO NIETO a la pena de treinta y dos (32) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, por igual término que la pena principal una vez cumplida la pena privativa de libertad ambulatoria, por considerarla autora del delito de falsificación de documento, en su modalidad de insertar en un documento público declaraciones falsas.

Notifíquese.
JERÓNIMO MEJÍA E.
JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

RECURSOS DE CASACION EN EL FONDO INTERPUESTOS DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A FAUSTO ULISES ARREGUI GUERRERO Y GINO GEOVANNI RUFFO GALLARDO POR DELITO RELACIONADO CON DROGAS. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, CINCO (5) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	05 de marzo de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	316-16C

VISTOS:

Corresponde a esta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, emitir la sentencia que decide los recursos de Casación interpuestos por el licenciado DOMINGO APOLAYO OBALDIA, Fiscal Segundo Especializado en Delitos Relacionados con Drogas, Encargado, en contra de la Sentencia No. 01 S.I. proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá el día 4 de enero de 2016, que Revoca la sentencia de 11 de agosto de 2014 emitida por la Juez Décimo Tercera de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá que los condenó a la pena de 120 meses de prisión, como autores del delito de posesión ilícita de precursores de drogas y Absuelve a FAUSTO ARREGUI GUIERRERO y GINO RUFFO GALLARDO de los cargos por los cuales fueron llamados a juicio.

HISTORIA CONCISA DEL CASO

"Agentes de la Unidad de Investigaciones Sensitivas de la Dirección de Investigación Judicial, recibieron información el día 20 de marzo de 2012, a través de una fuente homóloga, que comunicaba que un grupo de personas intentaban transportar precursores químicos hacia México y Estados Unidos. Que los sujetos encargados de organizar y realizar el movimiento de estas sustancias eran los señores FAUSTO ARREGUI de nacionalidad mexicana y GINO GIOVANNI GALLARDO panameño.

Según la fuente el día 18 de marzo de 2012 recibirían cierta cantidad de pastillas de "pseudoefedrina" (utilizada para elaboración de drogas sintéticas)

El 20 de marzo de 2014 la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, da inicio a la Operación Invierno, tendiente a confirmar la información obtenida descrita en el párrafo que antecede, al mismo tiempo autorizó la participación de una FUENTE DE ACCION para que recibiera las cajas con las supuestas pastillas de "seudoefedrina", al igual que la participación del funcionario JUAN GONZALEZ posición 17348 bajo el seudónimo de "ANDRES" que actúo como conductor de la fuente de acción.

En la diligencia de seguimiento y vigilancia se logró determinar que los señores GINO RUFFO GALLARDO y FAUSTO ARREGUI se estacionaron frente a Galores de Transistimica y abrieron el maletero del vehículo donde iba el AGENTE ENCUBIERTO quien les entregó una cajeta color chocolate, luego los imputados se trasladaron al Hotel Coral Suites.

Se practica diligencia de Allanamiento y Registro en apartamento No. 202 del Edificio Coral Suites ubicado en Bella Vista, encontrándose una cajeta con el logo "JELLY KIDS" con 25 sobres blancos que en su interior mantenían 5 píldoras de diferentes colores, al igual que 11 cajas de cartón que mantenían frascos plásticos con tapa roja sellados que decían "DEBION" (vitaminas B1, B6, and B12) sobre la tapa se mantenía el logo DELTA, cada caja tenía un total de 1,024 frascos.

En sus descargos el imputado GINO GIOVANII RUFFO GALLARDO manifestó su inocencia, que constituyó la empresa INTERTRADE AMERICAS HOLDINGS, S.S para traer medicamentos y vitaminas, que su amigo FAUSTO ARREGUI se ganó una concesión en los Estados Unidos.

Por su parte FAUSTO URREGUI manifestó que tenía una empresa constituida legalmente para comercialización y fabricación de productos multivitamínicos, que constituyó en octubre de 2011 con ayuda de su amigo GINO RUIFFO, que estaban en proceso de alquilar un local en Plaza Concordia.

Esta agencia de instrucción se opuso a la apelación interpuesta en contra de la sentencia condenatoria en contra de GINO GIOVANNI RUFFO GALLARDO y FAUSTO ARREGUI y el Tribunal A – QUEM revocó la decisión primaria, errando en la valoración del informe del agente encubierto con seudónimo "ANDRES", el informe de diligencia de allanamiento y registro; y la prueba trasladada de la investigación iniciada en el año 2010." (Cfr. 721 – 723)

1. RECURSO DE CASACION EN EL PROCESO PENAL SEGUIDO A FAUSTO ARREGUI GUIERRERO

UNICA CAUSAL

Es la contemplada en el numeral 1 del artículo 2430 del Texto Único del Código Judicial que establece: "Cuando se haya incurrido en error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo de la sentencia y que implica violación de la ley sustancial penal".

MOTIVOS

PRIMER MOTIVO:

"El Tribunal Ad – Quem valoró sesgadamente el informe del agente encubierto de seudónimo "Andrés" (fs. 52 a 53), a partir de lo cual cometió el yerro de estimar de forma errada que la fuente de acción no recibió las cajas con las pastillas precursoras de drogas por parte de los acusados, sino que fue la Fiscalía quien le entregó a los imputados ARREGUI y RUFFO GALLARDO a través de la fuente de acción y del agente encubierto varias cajas contentivas de frascos cuyo contenido no se

inventarió previo a la operación.

La ponderación limitada de la prueba documental infringió la regla de la sana crítica, que exige el examen de los documentos de manera integral de acuerdo a las pruebas y elementos de convicción recabados en el proceso, lo cual influyó en lo dispositivo de la decisión del Tribunal de Alzada de revocar la condena de GINO GIOVANNI GALLARDO y FAUSTO ARREGUI; en cambio, si hubiera hecho una valoración concatenada de todos los medios de prueba, hubiera estimado que la autorización de la operación encubierta fue previa y legal, y determinaba que la fuente de acción recibiría las pastillas por parte de esta agencia de instrucción, para poder utilizarlas en la operación encubierta, que culminó con la aprehensión de los sindicados en pleno dominio y disposición de las mismas, con lo cual habrían confirmado la condena de primera instancia contra GIOVANNI GALLARDO y FAUSTO ARREGUI como autores del delito de Posesión Ilícita de Precursores de Drogas."

SEGUNDO MOTIVO:

"El Tribunal Ad – Quem valoró sesgadamente el informe de la diligencia de allanamiento y registro (fs. 69 a 75), a partir de lo cual cometió el yerro de estimar de forma errada que como quiera que evidencia incautada en dicho allanamiento se trató de 25 sobres con 5 píldoras de diferentes colores con el logo "JELLY KIDS" y 11 cajas adicionales con sendos frascos de 30 pastillas que mantenían el logo "DELTA" y la inscripción "DEBION" (vitamina B1, B2, B12) y que el resultado del Laboratorio Técnico Controlado del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, determinó que las cajitas marca "JELLY KIDS" no presentaban droga ilícita (fs.336) no existió vinculación alguna a un hecho ilícito.

El Tribunal Superior debió haber estimado la prueba documental, de acuerdo a la lógica y la experiencia, tomando en cuenta el resto del material probatorio; así, habría advertido que la providencia que autorizó la operación encubierta con la participación de la fuente de acción autorizaba a que esta recibiera las cajas con las supuestas pastillas de seudoefedrina, es decir, que no se trataba necesariamente de dicha sustancia, porque se debe ubicar en el contexto propio de una operación encubierta la cual permite la Ley y se pueden utilizar distintos instrumentos siempre y cuando no se aparte del fin ulterior cual es identificar los autores, cómplices, encubridores o para esclarecimiento de los hechos en los delitos relacionados con el narcotráfico.

La ponderación limitada de la prueba documental infringió la regla de la sana crítica, que exige el examen de los documentos de manera integral de acuerdo a las pruebas y elementos de convicción recabados en el proceso, lo cual influyó en lo dispositivo de la decisión del Tribunal de Alzada de revocar la condena de GINO GIOVANNI GALLARDO y FAUSTO ARREGUI; en cambio, si hubiera hecho una valoración concatenada de todos los medios de prueba, hubiera estimado que efectivamente en el inmueble allanado ubicado en el cuarto No.202 del Hotel Coral Suites se incautaron las cajas con las pastillas que fueron utilizadas como "señuelo" por parte de esta agencia de instrucción, que culminó con la aprehensión de los sindicados en pleno dominio y disposición de las mismas, con lo cual habrían confirmado la condena de primera instancia contra GIOVANNI GALLARDO y FAUSTO ARREGUI en calidad de autores del delito de Posesión Ilícita de Precursores de Drogas.

TERCER MOTIVO:

"El Tribunal de Alzada efectúo una ponderación limitada de la prueba trasladada inmersa en autos consistente en copias autenticadas de una Asistencia Judicial proveniente de los Estados Unidos de América, del año 2010, dentro de la cual se practicó una diligencia de Entrega Vigilada

Internacional de Drogas en la cual se incautaron sendos frascos con las pastillas de Seudoefedrina tal como lo determinaron los resultados del Laboratorio Técnico de Sustancias Controladas (fs.438) los cuales mantenían el sello "DELTA"; en cambio, si hubiera hecho una valoración concatenada de todos los medios de prueba, hubiera estimado que la investigación a los imputados ARREGUI y GALLARDO estaba estrechamente vinculada a la investigación de 7 de diciembre de 2010, en la que autoridades norteamericanas pusieron en conocimiento de un grupo organizado de personas entre ellas, panameños y mexicanos que se dedicaban al transporte de precursores químicos para la elaboración de sustancias ilícitas.

El Tribunal Superior debió haber estimado la prueba documental, de acuerdo a la lógica y la experiencia, tomando en cuenta el resto del material probatorio; así, habría advertido que la prueba trasladada revelaba que se trataba de una continuación de la primigenia investigación que en su momento no contó personas imputadas pero si con evidencia que ponía de relieve la existencia del delito de Posesión Ilícita de un Precursor de Drogas que involucraba a panameños y mexicanos dedicados a trasegar con precursores químicos (Seudoefedrina) que es utilizado para la elaboración de drogas sintéticas y en la que estaban involucrados panameños y mexicanos, nacionalidades de los imputados URREGUI y Gallardo.

La sentencia de segunda instancia infringió la regla que obliga a considerar ese medio probatorio de conformidad con las circunstancias que aumenten su fuerza, lo cual influyó en lo dispositivo de la decisión del Tribunal de Alzada al revocar la condena de los imputados GINO GIOVANNI GALLARDO y FAUSTO ARREGUI; en cambio, si hubiera hecho una valoración integral de dicho testimonio, hubiera estimado que ambos son penalmente responsables del delito de Posesión Ilícita de Precursores de Drogas."

DISPOSICIONES LEGALES INFRINGIDAS Y CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN:

El Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial en el fallo impugnado, ha vulnerado el Artículo 836 del Texto Único del Código Judicial que es del tenor siguiente:

"Artículo 836: Los documentos públicos hacen fe de su otorgamiento, de su fecha y de las certificaciones que en ellos haga el servidor que los expidió. Las declaraciones o afirmaciones que hagan el otorgante u otorgantes en escritura pública o en cualquier documento público tendrá valor entre éstos y sus causahabientes, en lo dispositivo, y aun en lo enunciativo siempre que tengan relación directa con lo dispositivo del acto o contrato. Deben ser tomadas en cuenta en su integridad, con las modificaciones y aclaraciones, y el juez las apreciará en concurrencia con las otras pruebas del expediente, y según las reglas de la sana crítica. Pero respecto a terceros, el juez las apreciará en concurrencia con las otras pruebas del expediente, y según las reglas de la sana crítica. Pero respecto a terceros, el juez las apreciará sólo en lo que se refieran de modo directo a lo dispositivo del acto o contrato, tomando en cuenta asimismo las otras pruebas del expediente y apreciándolas según las reglas de la sana crítica."

Esta norma la estima infringida en concepto de violación directa por omisión.

"Artículo 985: El Juez apreciará los indicios teniendo en cuenta su gravedad, concordancia y convergencia y las demás pruebas que obren en el proceso."

La norma transcrita se dice infringida en concepto de violación directa por omisión.

Como consecuencia del error de derecho en la apreciación de la prueba, se ha vulnerado el artículo 316 del Código Penal, que es del tenor siguiente:

"Artículo 316. Quien sin autorización posea, produzca, fabrique, prepare, industrialice, distribuya, transforme, extraiga, diluya, almacene, comercialice, transporte, trasborde, importe o exporte sustancias químicas y precursoras para destinarlas a la producción o transformación de drogas ilícitas será sancionado con pena de prisión de diez a quince años.

Igual sanción se aplicará a quien, sin autorización, realice tránsito aduanero, deseche, envase o cualquier tipo de transacción en que se encuentren involucradas sustancias químicas y precursoras para destinarlas a la producción o transformación de drogas ilícitas."

La norma transcrita se estima infringida en concepto de violación directa por omisión.

MINISTERIO PÚBLICO

En síntesis la señora Procuradora General de la Nación esgrimió sus argumentos de la siguiente forma:

"…Siguiendo este hilo de ideas, considero que en lo atinente al primer vicio de ilegalidad atribuido al Tribunal de Alzada, en efecto, observo que se valoró el Informe de Agente Encubierto alejado del principio de la Unidad de la Prueba, ya que esta investigación se relaciona con la información suministrada por las autoridades de la DEA, mediante Asistencia Judicial No. IP – 15 de 7 de diciembre de 2010, en la cual solicitan la colaboración para la realización de una diligencia de Entrega Vigilada Internacional, en este caso, la presentación en pastillas del precursor "Pseudoefedrina", toda vez que se estaba dando seguimiento a una organización criminal, compuesta presuntamente por ciudadanos panameños, pakistaníes y mexicanos, quienes utilizaban el territorio de Panamá para transportar drogas desde Bangladesh hacia México y como posible destino final Estados Unidos.

A fin de establecer la cadena de sucesos relacionados entre la presente investigación y la Asistencia Judicial, se incorporan copias autenticadas de la misma, en al cual consta la autorización, en su momento, por Procuraduría General de la Nación de la Diligencia de Entrega Vigilada Internacional, con la que se logró retener y custodiar cierta cantidad de cajas contentivas de frascos sellados con pastillas, que al ser remitidas al Laboratorio de Sustancias Controladas del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, para su análisis, resultó que se trataba de la sustancia conocida como "Pseudoefedrina", además, se aprecia las diligencias de inspección ocular e inventario de las pastillas retenidas, identificándose cada frasco como envases de color blanco y tapa roja con la inscripción: "DEBION VITAMIN B1, B6 AND B12". (fs. 222 – 241, 348 – 443)

Por otro lado, en el Informe de la Unidad de Investigaciones Sensitivas, se señala que desde el 7 de diciembre de 2010, se obtiene información sobre un grupo organizado que se dedica a transportar precursores químicos hacia México y Estados Unidos, en el cual FAUSTO ARREGUI GUERRERO y GINO RUFFO GALLARDO coordinan la actividad en Panamá, por lo que solicitan la autorización para el inicio de la "Operación Invierno", así como, la participación de una Fuente de Acción para que reciba las cajas con las supuestas pastillas de "Pseudoefedrina" y de un Agente Encubierto (JUAN GONZALEZ, posición 17348). Estas diligencias fueron aprobadas por la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, mediante providencia del 20 de marzo de 2012, fundamentada en el artículo 25 del Texto Único de la Ley de Drogas, que regula las operaciones encubiertas. (fs. 2 – 3, 6-9)

De haber apreciado globalmente el Informe del Agente Encubierto con el resto de los elementos probatorios supra citados, el Tribunal Superior hubiera concluido que la "Operación Invierno", estaba legalmente autorizada por la Fiscalía Actuante, en la cual la entrega delas cajas de

pastillas por la Fuente de Acción a los procesados, se enmarca dentro de la Diligencia Encubierta a la que hace referencia el artículo 25 de la supra citada ley; consecuentemente, la providencia que autoriza la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, en su parte resolutiva, es clara en disponer que la Fuente de Acción reciba las cajas, lo que precisamente realizó el agente de instrucción para cumplir con las diligencias de rigor. (fs. 6 – 9)

Ciertamente, la entrega de las cajas con los envases de pastilla (Pseudoefedrina), por parte de la Fuente de Acción a los procesados, estaba amparada dentro del marco legal de la Operación Encubierta, la cual fue autorizada por la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, por lo tanto, no reviste rasgos de ilicitud…

A manera de síntesis, el Informe del Agente Encubierto es un documento público, que fue debidamente ratificado por el funcionario que lo confeccionó (Cfr. Fs. 610 – 612), el cual al ser valorado en todo su contexto, en conjunto con el resto del caudal probatorio inmerso en la investigación, lleva a concluir inequívocamente la responsabilidad penal de los procesados en cuanto al delito endilgado…

Comparto el sentir del recurrente, por cuanto que el Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, dejó de apreciar los citados elementos probatorios dentro de las reglas de la sana crítica y el principio de la Unidad de la Prueba, ya que son procesalmente aceptados como medios lícitos de prueba, al ser documentos emanados de una autoridad pública y debidamente ratificados por los funcionarios que los confeccionaron…" (Cfr. Fojas 742 – 754)

ANÁLISIS TRIBUNAL DE CASACIÓN

Respecto a lo expuesto en los motivos que sustentan la causal, se hace necesario transcribir las consideraciones planteadas por el A-quem a objeto de determinar si se realizó una adecuada valoración de las pruebas señaladas:

"…En el informe visible a fojas 52 – 54, el AGENTE ENCUBIERTO con el seudónimo de "ANDRES", señaló que el día 22 de marzo de 2012, se desplazó desde su oficina al edificio Avesa, específicamente a la Fiscalía de Drogas, a buscar el vehículo encubierto. Al llegar al lugar, en presencia de la funcionaria DALIS ORTEGA, el vehículo fue cargado de ciertas cajas de cartón color chocolate, contentivas de una fuerte cantidad de frascos, con pastillas, que serían entregadas a un grupo de personas, que presuntamente se dedicaban al transporte y envío de drogas. Añadió el AGENTE ENCUBIERTO, que se contactó telefónicamente con la FUENTE DE ACCIÓN, la cual estaría fingiendo como su jefe; en la conversación le dijo que llevara el vehículo, tipo camión color blanco, sin placa (automóvil encubierto), a los predios de Raenco, en Vía Transistmica. Al llegar al lugar observó que la FUENTE DE ACCION, estaba acompañado de dos sujetos (GINO GIOVANNI RUFFO GALLARDO y FAUTO ARREGUI), le entregó a la fuente la llave del camión y se retiró. Indicó que más tarde, la FUENTE DE ACCION lo llamó para indicarle que entregara una caja más de pastillas a los sujetos, quienes llegaría (sic) a bordo de un vehículo Mitsubishi, color rojo; la entrega se haría frente a Galones de Transistmica. Refiere que en ese momento, coordinó con el funcionario de instrucción, fue al sótano de la Fiscalía de Drogas en compañía del Mayor BILL RODRIGUEZ y buscaron una cajeta de pastillas, la cual le entregó a los sujetos en el lugar pactado.

A fojas 13 – 15 y 69 – 75 del expediente, fue incorporada el acta e informe de allanamiento y registro realizados por la Licda. DALYS ORTEGA, de la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas en compañía de la Unidad de Investigaciones Sensitivas de la Dirección de

Investigación Judicial, al apartamento No. 202 del Hotel Coral Suites, ubicado en el Corregimiento de Bella Vista, Distrito y Provincia de Panamá, donde se constata que las autoridades aprehendieron a los señores GINO GIOVANNI GALLARDO (panameño) y FAUSTO ARREGUI (mexicano). En la residencia allanada se ubicó una caja con el logo "JELLY – KID", color amarillo y rojo, que en su interior mantenía veinticinco (25) sobres blancos, con cinco (5) píldoras de diferentes colores, también once (11) cajas de cartón, que fueron trasladadas al Departamento de Operaciones de la Fiscalía de Drogas, para su posterior inspección. En la diligencia de inspección ocular realizada a la evidencia incautada, se estableció que las once (11) cajetas contenían pequeños frascos plásticos con tapa roja, sellados de fábrica, con la inscripción "DEBION (vitamina B1, B6, and B12)", en su interior mantenían 30 tabletas, sobre la tapa se observó el logo "DELTA"; cada caja mantenía más de mil veinticuatro frascos (fojas 22 – 23 y 181 – 183)

Al rendir sus descargos (fojas 291- 301), GINO GIOVANNI RUFFO GALLARDO manifestó que es inocente; que constituyó la empresa INTERTRADE AMERICAS HOLDINGS, S. A., para traer medicamentos y vitaminas, toda vez que su amigo FAUSTO ARREGUI se ganó una concesión y licitación en los Estados Unidos y deseaban distribuirlos en mercados y farmacias de Panamá; que él desconocía de la comisión de algún delito y lo encontrado eran muestras relacionadas con la empresa.

En su declaración indagatoria (fojas 453 – 457), FAUSTO ULISES ARREGUI GUERRERO manifestó que cuenta con una empresa debidamente constituida para comercialización y fabricación de productos multivitamínicos; que él se contactó con un empleado del señor JOSÉ DIEZ, quien tiene una empresa en México y se entrevistó con él en el almacén Conway, para acordar la entrega de vitaminas "DEBION", las cuales se entregarían a consignación haciéndole llegar la factura correspondiente después de realizada la entrega.

Añadió el señor ARREGUI GUERRERO, que su empresa fue constituida en octubre de 2011, a través de su amigo GINO RUFFO y estaban en proceso de alquilar un local en Plaza Concordia. Añadió que él y GINNO RUFFO desconocían que dicho producto no era el expresado en las etiquetas y frascos de vitaminas y compuestos B1 y B1; que siempre se hospedó en el mismo lugar, donde incluso pidió el favor para que le guardaran las vitaminas, además siempre su conducta y sus intenciones han sido realizar negocios totalmente lícitos.

El Laboratorio de Sustancias Controladas del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, determinó que a las cajitas marca "JELLY – KIDS", tipo multivitaminas, con Código de Barra N° 19241-00100-0, no se detectó presencia de drogas ilícitas. (Fojas 336)

De la simple lectura de los elementos probatorios antes detallados, se infiere claramente que en el proceso el agente de instrucción y los auxiliares de investigación, incurrieron en claras violaciones al debido proceso, pues realizaron una operación de presunta entrega vigilada de sustancias ilícitas, que no fue autorizada mediante resolución motivada y, aunado a ello, utilizaron evidencias (cajas con pastillas), que mantenía en custodia la Fiscalía de Drogas en el edificio Avesa por otros caso, las cual (sic) no fue descrita, inventariada, ni analizada previamente para utilizarla en la operación.

De acuerdo a los informes preliminares, FAUSTO ARRGUI había arribado a Panamá desde la República de México el día 18 de marzo de 2012 y recibiría cierta cantidad de pastillas de "seudoefedrina" (sustancia utilizada para la elaboración de droga sintética) y, posterior a ello, las enviaría en transporte terrestre hacía México. En razón a ello, el día 20 de marzo de 2014, la Fiscalía

Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, dio inicio a la Operación Invierno y dispuso autorizar a la Unidad de Investigaciones Sensitivas, de la Dirección de Investigación Judicial, para llevar a cabo todo lo pertinente y lograr la confirmación de la información obtenida. La Operación incluía la ubicación, reconocimiento, seguimiento, vigilancia, documentaciones, fotografías, consulta de bases de datos y aprehensiones. También se autorizó la participación de una FUENTE DE ACCION, para que recibiera las cajas con las supuestas pastillas de "seudoefedrina".

Sin embargo, los hechos plasmados en los informes que detallan los actos de investigación realizados por la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, en asocio con la Unidad de Investigaciones Sensitivas de la Dirección de Investigación Judicial, revelan que procedieron de manera distinta (fojas 38 – 51, 52 – 54, 55 – 64 y 65 – 68 69 – 75 y 78 – 84), pues el AGENTE DE ACCION no recibió las cajas con presuntas pastillas precursora de drogas por parte de los acusados, por el contrario, fue la propia Fiscalía quien le entregó a los señores FAUSTO ARREGUI Y GINO RUFFO GALLARDO, a través de la FUENTE DE ACCION y un AGENTE ENCUBIERTO, un camión con varias cajas que contenían frascos, cuyo contenido no analizó ni inventarió previo a utilizarlas en la operación INVIERNO.

Dentro del cuaderno penal, no consta como fue que la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, decidió variar la operación utilizando un camión encubierto y cajas de evidencias con presuntas pastillas que mantenía en su custodia (en el edificio Avesa), sin que mediara autorización escrita que detallara la cantidad y la evidencia que se utilizaría como señuelo (si eran pastillas de pseudoefedrina u otro tipo de sustancias). Resulta cuestionable el manejo dado a una evidencia extraña al proceso y a un vehículo utilizado en la operación, del cual no se especificó la marca, color, matrícula y uso que se le iba a dar, así como tampoco una providencia que ordenara la presunta entrega vigilada, que realizó la Fiscalía en la Operación Invierno.

El AGENTE ENCUBIERTO con el seudónimo de "ANDRES", señaló que el día 22 de marzo de 2012, fue al edificio Avesa, específicamente a la Fiscalía de Drogas y buscó el vehículo encubierto. Allí, en presencia de la funcionaria DALIS ORTEGA, el vehículo fue cargado de ciertas cajas de cartón color chocolate, contentivas de una fuerte cantidad de frascos, con pastillas, que serían entregadas a un grupo de personas, que presuntamente se dedicaban al transporte y envío de drogas. Del informe detallado, se observa que en efecto, el desarrollo de la operación varió sin sustento legal; la Fiscalía hizo uso de evidencias de otro caso para entregarle a los acusados unas presuntas pastillas que se desconoce si eran medicamentos o pseudoefedrina, dado que no existe evidencia física de la existencia de drogas en el apartamento donde fueron aprehendidos los procesados FAUSTO ARREGUI GUERRERO y GINO GIOVANNI RUFFO GALLARDO, pues nada de la evidencia fue sometida a análisis científico antes de la operación, ni después de realizar la diligencia de allanamiento al apartamento N° 202, del Hotel Coral Suites.

La operación antes descrita riñe totalmente con la diligencia que ordenó el Fiscal cuando inició la investigación. En el acta de allanamiento se consignó que dentro del apartamento donde fueron aprehendidos los procesados, se ubicaron once cajetas de cartón que contenían pequeños frascos plásticos con tapa roja, sellados de fábrica, con la inscripción "DEBION (vitamina B1, B6, and B12)", pero ninguna de estas cajetas incautadas como evidencia fue analizada científicamente, es más, ni siquiera se les practicó prueba de ion – scan en el lugar donde fueron incautadas. La supuesta droga decomisada a FAUSTO ARREGUI GUERRERO y GINNO RUFFO GALLARDO no aparece, no constan, ni existe en este expediente, pues ni siquiera hay alguna certificación del Laboratorio Técnico

Especializado en Drogas, que establezca si en efecto, las pastillas encontradas en el apartamento allanado, era droga o alguna otra sustancia (tipo, clase y cantidad decomisa).

Según consta en autos, la única evidencia que fue analizada en el proceso son dos cajitas con el logo JELLY KIDS, que contenían pequeñas pastillas de colores, las cuales dieron resultados negativos para la presencia de sustancias ilícitas.

Para esta Sala, resulta incongruente la valoración de la prueba por parte de la Juez de primera instancia, dado que señaló que las pastillas ubicadas en el apartamento de los procesados era precursores químicos para drogas, en razón del análisis del Laboratorio de Sustancias Controladas que aparece a fojas 438 del expediente, pero resulta que esta prueba científica tiene fecha 18 de enero de 2012, es decir mucho antes de haberse iniciado la Operación Invierno (20 de marzo de 2012) y de ordenarse el allanamiento al apartamento del acusado FAUSTO ARREGUI, el cual se realizó el 23 de marzo de 2012 (fojas 13 – 15), lo que implica que ese análisis no corresponde a la evidencia incautada por la Fiscalía en la causa seguida a los señores FAUSTO ARREGUI y GINO RUFFO GALLARDO, es más, se observa a simple vista que la prueba que aparece a foja 438, es de la incautación de una evidencia de otra causa, pues al describirse se señaló que lo analizado eran veinte (20) cajas de la empresa DELTA PHARMA LTD, con presuntos frascos de pastillas, lo que obviamente no coincide con la evidencia ubicada en la residencia de los acusados (11 cajas con presuntos frascos de pastillas). Si bien es cierto, del recuento de los elementos de convicción anexados por el Fiscal de la causa para demostrar su acusación, se incorporó a esta investigación como prueba trasladada, un proceso que inició en el año 2010, en razón de una diligencia de entrega vigilada internacional, donde también se incautó frascos de pastillas con presunta "pseudoefedrina", ello corresponde a un proceso distinto al que nos ocupa y no demuestra que lo ubicado en poder de los acusados el día 23 de marzo de 2012, es una sustancia prohibida por la ley, pues la Fiscalía no le practicó ninguna pericia e incluso fue la propia Fiscalía, quien le entregó esas pastillas a los acusados, en un (sic) operación plagadas de las irregularidades mencionadas en párrafos precedentes.

Además, el estudio de los elementos anexados al cuaderno penal, permite colegir que las evidencias no fueron puestas en cadena de custodia, fueron manipuladas inadecuadamente y utilizadas por la Fiscalía de Drogas, incumpliendo con los procedimientos establecidos para la conservación de las pruebas o evidencias recabadas, que son las que permiten acreditar la comisión de algún ilícito, tal como lo dispone el artículo 2046 del Código Judicial, lo que constituye una falta grave, en la cual han incurrido los agentes investigadores (Unidad de Investigaciones Sensitivas) y la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, que fue la autoridad que entregó a los acusados once (11) cajetas que contenían frascos con pastillas (cuya sustancia se desconoce), practicó la diligencia de allanamiento el día 23 de marzo de 2012 (fojas 13 – 15) y luego le formuló cargos a los procesados por la tenencia de las pastillas que la propia Fiscalía les entregó en una operación plagada de irregularidades procesales. Sin dejar de lado que previo y posterior al allanamiento no le realizó a la evidencia incautada, alguna prueba pericial de campo o la remitió desde su conducto al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

Como operadores de justicia, debemos garantizar al justiciable que las pruebas de cargo hayan sido obtenidas dentro del marco de la legalidad vigente, es decir, observando las normas de procedimiento, garantías y principios procesales, así como los derechos fundamentales otorgados por nuestra Constitución Política a los ciudadanos, pero en el caso que nos ocupa, las pruebas recolectadas carecen de valor porque no fueron analizadas por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses

> y, por lo tanto, son ineficaces para demostrar la existencia de un delito relacionado con drogas y mucho menos la responsabilidad del (sic) procesados en esta causa.
>
> Tal como consta en autos, el cuaderno penal carece de pruebas concretas y directas que demuestren que los procesados tienen relación con el delito de posesión ilícita de precursores de drogas, en consecuencia, este Tribunal Superior no puede prohijar la acusación de la Fiscalía sin contar con algún tipo de pruebas que sustenten los cargos formulados a los procesados, máxime que los medios utilizados para generar la prueba se dio con inobservancia de las formas y condiciones establecidas en la Ley, de conformidad a lo establecido en los artículos 17 del Código Procesal Penal, 1944, 1950 del Código Judicial y 32 de la Constitución Política, situación por la cual debemos revocar la sentencia apelada y, en consecuencia, absolver a los procesados FAUSTO ARREGUI GUERRERO y GINO RUFFO GALLARDO, del delito de posesión ilícita de precursores de drogas, por falta de elementos probatorios que evidencien el hecho delictivo…" (Cfr. Fojas 688 – 704) (Resaltado de la Sala)

Bajo el contexto descrito esta Sala sin mayor esfuerzo puede apreciar que los cargos de infracción a la sentencia de segunda instancia emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, giran en torno a la valoración otorgada por dicha instancia jurisdiccional a las siguientes piezas probatorias:

1. El informe del Agente Encubierto "ANDRES" que consta a fojas 52 a 53 del expediente.
2. El informe de la diligencia del allanamiento y registro realizada por los funcionarios de la Fiscalía Segunda de Drogas constante a fojas 69 a 75 del dossier; y
3. La prueba trasladada de la foja 438 que consiste en copias autenticadas de una asistencia judicial proveniente de los Estados Unidos de América que data del año 2010.

Dicho esto la Sala Penal estima correcta y apegada a las reglas de la sana crítica la valoración otorgada por el Tribunal Superior a las piezas probatorias ut supra citadas por las motivaciones que a continuación explicamos.

En primer lugar, a foja 6 del expediente de marras consta la Resolución de 20 de marzo de 2012 proferida por el Fiscal Segundo Especializado en Delitos Relacionados con Drogas, en la cual se refiere que la Unidad de Investigaciones Sensitivas, de la Dirección de Investigación Judicial, le solicitó autorización para el inicio de una investigación relacionada a actividades con drogas, la cual tendría como nombre "OPERACIÓN INVIERNO"; lo anterior en virtud de información obtenida que mencionaba que en Panamá se había organizado un grupo de personas, entre panameños y mexicanos que se dedicaba al transporte de precursores químicos para la elaboración de sustancias ilícitas, hacia México y los Estados Unidos.

Agrega la citada resolución que dicha organización criminal es la que se mantenía bajo investigación, desde el 7 de diciembre de 2010 y que se recibieron las notas numeradas 143 y 144, ambas de fecha 20 de marzo de 2012, remitidas por la Unidad de Investigaciones Sensitivas, de la Dirección de Investigación Judicial, en las cuales se solicitó a ese Despacho de Instrucción la participación de una FUENTE DE ACCION para recibir de los miembros de la indicada red criminal cierta cantidad de cajas con las supuestas pastillas de seudoefedrina; y la participación del funcionario JUAN GONZALEZ, con posición 17348, quien con el apodo de "ANDRES", sería el conductor de la fuente de acción.

Finalmente, la Resolución de 20 de marzo de 2012 proferida por el Fiscal Segundo Especializado en Delitos Relacionados con Drogas, dispuso lo siguiente:

> "PRIMERO: Autorizar el desarrollo de la operación denominada "INVIERNO" dirigida a la confirmación de la información recibida por parte de la Unidad de Investigaciones Sensitivas, de la Dirección de Investigación Judicial, de la Policía Nacional.
>
> SEGUNDO: Habilitar a la Unidad de Investigaciones Sensitivas, de la Dirección de Investigación Judicial, de la Policía Nacional, para que lleven a cabo todo lo pertinente para lograr la confirmación de la información obtenida, dentro de los parámetros legales establecidos, sin violar el derecho a la intimidad, secreto postal o cualquier norma constitucional sobre derechos fundamentales.
>
> TERCERO: La operación incluye la ubicación y reconocimiento, seguimiento y vigilancia, documentaciones, vistas fotográficas, consultas a las bases de datos estatales y aprehensiones, con el fin de confirmar la Información Obtenida.
>
> CUARTO: Procurar la identificación real de las personas involucradas, bienes muebles e inmuebles pertenecientes a estos y/o que se encuentren bajo su custodia o uso, aun cuando se encuentren bajo su custodia o uso, aun cuando se encuentren registrados a nombre de terceros.
>
> QUINTO: Presentar los informes correspondientes de cada una de las diligencias adelantadas o aquellas que sean pertinentes para la investigación.
>
> SEXTO: Autorizar la participación de una FUENTE DE ACCIÓN, para que reciba las cajas con las supuestas pastillas de seudoefedrina.
>
> SEPTIMO: Autorizar la participación del funcionario JUAN GONZALEZ, posición 17348, para que utilice el seudónimo de "ANDRES", y actúe como conductor de la fuente de acción…" (Resaltado de la Sala Penal)

Sin embargo, el informe del Agente Encubierto "ANDRES" que se estima mal valorado por quien recurre, describe una serie de actos no autorizados por la resolución de la fiscalía que son claramente violatorios del debido proceso y colindantes con la arbitrariedad, pues de forma inexplicable el Agente Encubierto conocido como "ANDRES" informó que la operación INVIERNO consistió, contrario a lo autorizado, en la entrega por parte de la Fiscalía de una "cierta cantidad de cajas con pastillas" a los imputados.

Agrega el citado informe que "ANDRES" se desplazó desde su oficina hacia el edificio AVESA, específicamente a la Fiscalía de Drogas, a buscar el vehículo encubierto, el cual no fue identificado. Señala además, que en el edificio AVESA y en compañía de la funcionaria DALYS ORTEGA, cargó el vehículo con ciertas cajas de cartón de color chocolate, contentivas de una fuerte cantidad de frascos, con gran cantidad de pastillas, que serían entregadas a los imputados y que las misma fueron tomadas (sin autorización previa, ni descripción en cuanto a naturaleza, peso, cantidad, etc.) del Depósito de la Fiscalía de Drogas ubicado en el edificio AVESA.

De lo expuesto esta Sala Penal estima que la información contenida en el informe aducido confirma la ilegalidad de la OPERACIÓN VERANO, en virtud de que la misma se realizó totalmente al margen de lo establecido en la ley y en la Constitución Nacional.

En segundo lugar, y con relación al informe de la diligencia del allanamiento y registro realizada por los funcionarios de la Fiscalía Segunda de Drogas constante a fojas 69 a 75 del dossier, estima esta

Superioridad que dicha pieza probatoria corre la misma suerte de ilegalidad que el informe anterior en virtud de que, las pastillas (5) de seudoefedrina que fueron encontradas en la habitación del hotel, al igual que las cajas con frascos de miles de pastillas de vitaminas, no fueron contabilizadas ni sometidas a un experticia por el Laboratorio de Sustancias Ilícitas del IMEL, lo cual genera grandes dudas en cuanto a la procedencia de esas sustancias.

Esta circunstancia no permite imputar ni mucho menos condenar a los procesados por la posesión de las mismas, ya que no se sabe a ciencia cierta su procedencia, pues la propia Fiscalía de Drogas admite que utilizó "evidencias de otros procesos" como señuelo en la OPERACIÓN INVIERNO, pero ese señuelo fue obtenido de forma ilegal y no fue pesado ni analizado para establecer un parámetro comparativo con lo encontrado en el lugar del allanamiento, hecho que a todas luces hace que la diligencia de allanamiento y registro también sea ilegal.

Finalmente, la prueba trasladada que se estima mal valorada según el motivo tercero del recurso interpuesto por el Ministerio Público, sólo puede ser apreciada como una noticia criminis que permite el inicio de una investigación y no una prueba contundente para condenar por posesión ilícita de precursores para la elaboración de sustancias ilícitas, razón por la cual este cargo de ilegalidad también debe ser descartado.

Siendo que ninguno de los tres motivos que sustentan la causal aducida por el Ministerio Público fue probado, lo procedente es NO CASAR la sentencia de Segunda Instancia y no abordar el apartado relativo a las normas estimadas como infringidas.

2. RECURSO DE CASACION EN EL PROCESO PENAL SEGUIDO A GINO GIOVANNI RUFFO GALLARDO

UNICA CAUSAL

Es la contemplada en el numeral 1 del artículo 2430 del Texto Único del Código Judicial que establece: "Cuando se haya incurrido en error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo de la sentencia y que implica violación de la ley sustancial penal".

MOTIVOS

PRIMER MOTIVO:

> "El Tribunal Ad – Quem valoró sesgadamente el informe del agente encubierto de seudónimo "Andrés" (fs. 52 a 53), a partir de lo cual cometió el yerro de estimar de forma errada que la fuente de acción no recibió las cajas con las pastillas precursoras de drogas por parte de los acusados, sino que fue la Fiscalía quien le entregó a los imputados ARREGUI y RUFFO GALLARDO a través de la fuente de acción y del agente encubierto varias cajas contentivas de frascos cuyo contenido no se inventarió previo a la operación.
>
> La ponderación limitada de la prueba documental infringió la regla de la sana crítica, que exige el examen de los documentos de manera integral de acuerdo a las pruebas y elementos de convicción recabados en el proceso, lo cual influyó en lo dispositivo de la decisión del Tribunal de Alzada de revocar la condena de GINO GIOVANNI GALLARDO y FAUSTO ARREGUI; en cambio, si hubiera hecho una valoración concatenada de todos los medios de prueba, hubiera estimado que la autorización de la operación encubierta fue previa y legal, y determinaba que la fuente de acción recibiría las pastillas por parte de esta agencia de instrucción, para poder utilizarlas en la operación

encubierta, que culminó con la aprehensión de los sindicados en pleno dominio y disposición de las mismas, con lo cual habrían confirmado la condena de primera instancia contra GIOVANNI GALLARDO y FAUSTO ARREGUI como autores del delito de Posesión Ilícita de Precursores de Drogas."

SEGUNDO MOTIVO:

"El Tribunal Ad – Quem valoró sesgadamente el informe de la diligencia de allanamiento y registro (fs. 69 a 75), a partir de lo cual cometió el yerro de estimar de forma errada que como quiera que evidencia incautada en dicho allanamiento se trató de 25 sobres con 5 píldoras de diferentes colores con el logo "JELLY KIDS" y 11 cajas adicionales con sendos frascos de 30 pastillas que mantenían el logo "DELTA" y la inscripción "DEBION" (vitamina B1, B2, B12) y que el resultado del Laboratorio Técnico Controlado del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, determinó que las cajitas marca "JELLY KIDS" no presentaban droga ilícita (fs.336) no existió vinculación alguna a un hecho ilícito.

El Tribunal Superior debió haber estimado la prueba documental, de acuerdo a la lógica y la experiencia, tomando en cuenta el resto del material probatorio; así, habría advertido que la providencia que autorizó la operación encubierta con la participación de la fuente de acción autorizaba a que esta recibiera las cajas con las supuestas pastillas de seudoefedrina, es decir, que no se trataba necesariamente de dicha sustancia, porque se debe ubicar en el contexto propio de una operación encubierta la cual permite la Ley y se pueden utilizar distintos instrumentos siempre y cuando no se aparte del fin ulterior cual es identificar los autores, cómplices, encubridores o para esclarecimiento de los hechos en los delitos relacionados con el narcotráfico.

La ponderación limitada de la prueba documental infringió la regla de la sana crítica, que exige el examen de los documentos de manera integral de acuerdo a las pruebas y elementos de convicción recabados en el proceso, lo cual influyó en lo dispositivo de la decisión del Tribunal de Alzada de revocar la condena de GINO GIOVANNI GALLARDO y FAUSTO ARREGUI; en cambio, si hubiera hecho una valoración concatenada de todos los medios de prueba, hubiera estimado que efectivamente en el inmueble allanado ubicado en el cuarto No.202 del Hotel Coral Suites se incautaron las cajas con las pastillas que fueron utilizadas como "señuelo" por parte de esta agencia de instrucción, que culminó con la aprehensión de los sindicados en pleno dominio y disposición de las mismas, con lo cual habrían confirmado la condena de primera instancia contra GIOVANNI GALLARDO y FAUSTO ARREGUI en calidad de autores del delito de Posesión Ilícita de Precursores de Drogas.

TERCER MOTIVO:

"El Tribunal de Alzada efectúo una ponderación limitada de la prueba trasladada inmersa en autos consistente en copias autenticadas de una Asistencia Judicial proveniente de los Estados Unidos de América, del año 2010, dentro de la cual se practicó una diligencia de Entrega Vigilada Internacional de Drogas en la cual se incautaron sendos frascos con las pastillas de Seudoefedrina tal como lo determinaron los resultados del Laboratorio Técnico de Sustancias Controladas (fs.438) los cuales mantenían el sello "DELTA"; en cambio, si hubiera hecho una valoración concatenada de todos los medios de prueba, hubiera estimado que la investigación a los imputados ARREGUI y GALLARDO estaba estrechamente vinculada a la investigación de 7 de diciembre de 2010, en la que autoridades norteamericanas pusieron en conocimiento de un grupo organizado de personas entre ellas, panameños y mexicanos que se dedicaban al transporte de precursores químicos para la elaboración de sustancias ilícitas.

El Tribunal Superior debió haber estimado la prueba documental, de acuerdo a la lógica y la experiencia, tomando en cuenta el resto del material probatorio; así, habría advertido que la prueba trasladada revelaba que se trataba de una continuación de la primigenia investigación que en su momento no contó personas imputadas pero si con evidencia que ponía de relieve la existencia del delito de Posesión Ilícita de un Precursor de Drogas que involucraba a panameños y mexicanos dedicados a trasegar con precursores químicos (Seudoefedrina) que es utilizado para la elaboración de drogas sintéticas y en la que estaban involucrados panameños y mexicanos, nacionalidades de los imputados URREGUI y Gallardo.

La sentencia de segunda instancia infringió la regla que obliga a considerar ese medio probatorio de conformidad con las circunstancias que aumenten su fuerza, lo cual influyó en lo dispositivo de la decisión del Tribunal de Alzada al revocar la condena de los imputados GINO GIOVANNI GALLARDO y FAUSTO ARREGUI; en cambio, si hubiera hecho una valoración integral de dicho testimonio, hubiera estimado que ambos son penalmente responsables del delito de Posesión Ilícita de Precursores de Drogas."

DISPOSICIONES LEGALES INFRINGIDAS Y CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN:

El Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial en el fallo impugnado, ha vulnerado el Artículo 836 del Texto Único del Código Judicial que es del tenor siguiente:

"Artículo 836: Los documentos públicos hacen fe de su otorgamiento, de su fecha y de las certificaciones que en ellos haga el servidor que los expidió. Las declaraciones o afirmaciones que hagan el otorgante u otorgantes en escritura pública o en cualquier documento público tendrá valor entre éstos y sus causahabientes, en lo dispositivo, y aun en lo enunciativo siempre que tengan relación directa con lo dispositivo del acto o contrato. Deben ser tomadas en cuenta en su integridad, con las modificaciones y aclaraciones, y el juez las apreciará en concurrencia con las otras pruebas del expediente, y según las reglas de la sana crítica. Pero respecto a terceros, el juez las apreciará en concurrencia con las otras pruebas del expediente, y según las reglas de la sana crítica. Pero respecto a terceros, el juez las apreciará sólo en lo que se refieran de modo directo a lo dispositivo del acto o contrato, tomando en cuenta asimismo las otras pruebas del expediente y apreciándolas según las reglas de la sana crítica."

Esta norma la estima infringida en concepto de violación directa por omisión.

"Artículo 985: El Juez apreciará los indicios teniendo en cuenta su gravedad, concordancia y convergencia y las demás pruebas que obren en el proceso."

La norma transcrita se dice infringida en concepto de violación directa por omisión.

Como consecuencia del error de derecho en la apreciación de la prueba, se ha vulnerado el artículo 316 del Código Penal, que es del tenor siguiente:

"Artículo 316. Quien sin autorización posea, produzca, fabrique, prepare, industrialice, distribuya, transforme, extraiga, diluya, almacene, comercialice, transporte, trasborde, importe o exporte sustancias químicas y precursoras para destinarlas a la producción o transformación de drogas ilícitas será sancionado con pena de prisión de diez a quince años.

Igual sanción se aplicará a quien, sin autorización, realice tránsito aduanero, deseche, envase o cualquier tipo de transacción en que se encuentren involucradas sustancias químicas y precursoras para destinarlas a la producción o transformación de drogas ilícitas."

La norma transcrita se estima infringida en concepto de violación directa por omisión.

MINISTERIO PÚBLICO

En síntesis la señora Procuradora General de la Nación esgrimió sus argumentos de la siguiente forma:

"…Siguiendo este hilo de ideas, considero que en lo atinente al primer vicio de ilegalidad atribuido al Tribunal de Alzada, en efecto, observo que se valoró el Informe de Agente Encubierto alejado del principio de la Unidad de la Prueba, ya que esta investigación se relaciona con la información suministrada por las autoridades de la DEA, mediante Asistencia Judicial No. IP – 15 de 7 de diciembre de 2010, en la cual solicitan la colaboración para la realización de una diligencia de Entrega Vigilada Internacional, en este caso, la presentación en pastillas del precursor "Pseudoefedrina", toda vez que se estaba dando seguimiento a una organización criminal, compuesta presuntamente por ciudadanos panameños, pakistaníes y mexicanos, quienes utilizaban el territorio de Panamá para transportar drogas desde Bangladesh hacia México y como posible destino final Estados Unidos.

A fin de establecer la cadena de sucesos relacionados entre la presente investigación y la Asistencia Judicial, se incorporan copias autenticadas de la misma, en al cual consta la autorización, en su momento, por Procuraduría General de la Nación de la Diligencia de Entrega Vigilada Internacional, con la que se logró retener y custodiar cierta cantidad de cajas contentivas de frascos sellados con pastillas, que al ser remitidas al Laboratorio de Sustancias Controladas del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, para su análisis, resultó que se trataba de la sustancia conocida como "Pseudoefedrina", además, se aprecia las diligencias de inspección ocular e inventario de las pastillas retenidas, identificándose cada frasco como envases de color blanco y tapa roja con la inscripción: "DEBION VITAMIN B1, B6 AND B12". (fs. 222 – 241, 348 – 443)

Por otro lado, en el Informe de la Unidad de Investigaciones Sensitivas, se señala que desde el 7 de diciembre de 2010, se obtiene información sobre un grupo organizado que se dedica a transportar precursores químicos hacia México y Estados Unidos, en el cual FAUSTO ARREGUI GUERRERO y GINO RUFFO GALLARDO coordinan la actividad en Panamá, por lo que solicitan la autorización para el inicio de la "Operación Invierno", así como, la participación de una Fuente de Acción para que reciba las cajas con las supuestas pastillas de "Pseudoefedrina" y de un Agente Encubierto (JUAN GONZALEZ, posición 17348). Estas diligencias fueron aprobadas por la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, mediante providencia del 20 de marzo de 2012, fundamentada en el artículo 25 del Texto Único de la Ley de Drogas, que regula las operaciones encubiertas. (fs. 2 – 3, 6-9)

De haber apreciado globalmente el Informe del Agente Encubierto con el resto de los elementos probatorios supra citados, el Tribunal Superior hubiera concluido que la "Operación Invierno", estaba legalmente autorizada por la Fiscalía Actuante, en la cual la entrega delas cajas de pastillas por la Fuente de Acción a los procesados, se enmarca dentro de la Diligencia Encubierta a la que hace referencia el artículo 25 de la supra citada ley; consecuentemente, la providencia que autoriza la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, en su parte resolutiva, es clara en disponer que la Fuente de Acción reciba las cajas, lo que precisamente realizó el agente de instrucción para cumplir con las diligencias de rigor. (fs. 6 – 9)

Ciertamente, la entrega de las cajas con los envases de pastilla (Pseudoefedrina), por parte de la Fuente de Acción a los procesados, estaba amparada dentro del marco legal de la

Operación Encubierta, la cual fue autorizada por la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, por lo tanto, no reviste rasgos de ilicitud…

A manera de síntesis, el Informe del Agente Encubierto es un documento público, que fue debidamente ratificado por el funcionario que lo confeccionó (Cfr. Fs. 610 – 612), el cual al ser valorado en todo su contexto, en conjunto con el resto del caudal probatorio inmerso en la investigación, lleva a concluir inequívocamente la responsabilidad penal de los procesados en cuanto al delito endilgado…

Comparto el sentir del recurrente, por cuanto que el Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, dejó de apreciar los citados elementos probatorios dentro de las reglas de la sana crítica y el principio de la Unidad de la Prueba, ya que son procesalmente aceptados como medios lícitos de prueba, al ser documentos emanados de una autoridad pública y debidamente ratificados por los funcionarios que los confeccionaron…" (Cfr. Fojas 742 – 754)

ANÁLISIS TRIBUNAL DE CASACIÓN

Respecto a lo expuesto en los motivos que sustentan la causal, la Sala observa que son los mismos argumentos que respaldan la causal en el recurso precedente, motivo por el cual se harán los mismos planteamientos y motivaciones con relación al proceso del señor GINO GIOVANNI RUFFO GALLARDO.

Bajo el contexto descrito esta Sala sin mayor esfuerzo puede apreciar que los cargos de infracción a la sentencia de segunda instancia emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, giran en torno a la valoración otorgada por dicha instancia jurisdiccional a las siguientes piezas probatorias:

4. El informe del Agente Encubierto "ANDRES" que consta a fojas 52 a 53 del expediente.
5. El informe de la diligencia del allanamiento y registro realizada por los funcionarios de la Fiscalía Segunda de Drogas constante a fojas 69 a 75 del dossier; y
6. La prueba trasladada de la foja 438 que consiste en copias autenticadas de una asistencia judicial proveniente de los Estados Unidos de América que data del año 2010.

Dicho esto la Sala Penal estima correcta y apegada a las reglas de la sana crítica la valoración otorgada por el Tribunal Superior a las piezas probatorias ut supra citadas por las motivaciones que a continuación explicamos.

En primer lugar, a foja 6 del expediente de marras consta la Resolución de 20 de marzo de 2012 proferida por el Fiscal Segundo Especializado en Delitos Relacionados con Drogas, en la cual se refiere que la Unidad de Investigaciones Sensitivas, de la Dirección de Investigación Judicial, le solicitó autorización para el inicio de una investigación relacionada a actividades con drogas, la cual tendría como nombre "OPERACIÓN INVIERNO"; lo anterior en virtud de información obtenida que mencionaba que en Panamá se había organizado un grupo de personas, entre panameños y mexicanos que se dedicaba al transporte de precursores químicos para la elaboración de sustancias ilícitas, hacia México y los Estados Unidos.

Agrega la citada resolución que dicha organización criminal es la que se mantenía bajo investigación, desde el 7 de diciembre de 2010 y que se recibieron las notas numeradas 143 y 144, ambas de fecha 20 de

marzo de 2012, remitidas por la Unidad de Investigaciones Sensitivas, de la Dirección de Investigación Judicial, en las cuales se solicitó a ese Despacho de Instrucción la participación de una FUENTE DE ACCION para recibir de los miembros de la indicada red criminal cierta cantidad de cajas con las supuestas pastillas de seudoefedrina; y la participación del funcionario JUAN GONZALEZ, con posición 17348, quien con el apodo de "ANDRES", sería el conductor de la fuente de acción.

Finalmente, la Resolución de 20 de marzo de 2012 proferida por el Fiscal Segundo Especializado en Delitos Relacionados con Drogas, dispuso lo siguiente:

> "PRIMERO: Autorizar el desarrollo de la operación denominada "INVIERNO" dirigida a la confirmación de la información recibida por parte de la Unidad de Investigaciones Sensitivas, de la Dirección de Investigación Judicial, de la Policía Nacional.
>
> SEGUNDO: Habilitar a la Unidad de Investigaciones Sensitivas, de la Dirección de Investigación Judicial, de la Policía Nacional, para que lleven a cabo todo lo pertinente para lograr la confirmación de la información obtenida, dentro de los parámetros legales establecidos, sin violar el derecho a la intimidad, secreto postal o cualquier norma constitucional sobre derechos fundamentales.
>
> TERCERO: La operación incluye la ubicación y reconocimiento, seguimiento y vigilancia, documentaciones, vistas fotográficas, consultas a las bases de datos estatales y aprehensiones, con el fin de confirmar la Información Obtenida.
>
> CUARTO: Procurar la identificación real de las personas involucradas, bienes muebles e inmuebles pertenecientes a estos y/o que se encuentren bajo su custodia o uso, aun cuando se encuentren bajo su custodia o uso, aun cuando se encuentren registrados a nombre de terceros.
>
> QUINTO: Presentar los informes correspondientes de cada una de las diligencias adelantadas o aquellas que sean pertinentes para la investigación.
>
> SEXTO: Autorizar la participación de una FUENTE DE ACCIÓN, para que reciba las cajas con las supuestas pastillas de seudoefedrina.
>
> SEPTIMO: Autorizar la participación del funcionario JUAN GONZALEZ, posición 17348, para que utilice el seudónimo de "ANDRES", y actúe como conductor de la fuente de acción…" (Resaltado de la Sala Penal)

Sin embargo, el informe del Agente Encubierto "ANDRES" que se estima mal valorado por quien recurre, describe una serie de actos no autorizados por la resolución de la fiscalía que son claramente violatorios del debido proceso y colindantes con la arbitrariedad, pues de forma inexplicable el Agente Encubierto conocido como "ANDRES" informó que la operación INVIERNO consistió, contrario a lo autorizado, en la entrega por parte de la Fiscalía de una "cierta cantidad de cajas con pastillas" a los imputados.

Agrega el citado informe que "ANDRES" se desplazó desde su oficina hacia el edificio AVESA, específicamente a la Fiscalía de Drogas, a buscar el vehículo encubierto, el cual no fue identificado. Señala además, que en el edificio AVESA y en compañía de la funcionaria DALYS ORTEGA, cargó el vehículo con ciertas cajas de cartón de color chocolate, contentivas de una fuerte cantidad de frascos, con gran cantidad de pastillas, que serían entregadas a los imputados y que las misma fueron tomadas (sin autorización previa, ni descripción en cuanto a naturaleza, peso, cantidad, etc.) del Depósito de la Fiscalía de Drogas ubicado en el edificio AVESA.

De lo expuesto esta Sala Penal estima que la información contenida en el informe aducido confirma la ilegalidad de la OPERACIÓN VERANO, en virtud de que la misma se realizó totalmente al margen de lo establecido en la ley y en la Constitución Nacional.

En segundo lugar, y con relación al informe de la diligencia del allanamiento y registro realizada por los funcionarios de la Fiscalía Segunda de Drogas constante a fojas 69 a 75 del dossier, estima esta Superioridad que dicha pieza probatoria corre la misma suerte de ilegalidad que el informe anterior en virtud de que, las pastillas (5) de seudoefedrina que fueron encontradas en la habitación del hotel, al igual que las cajas con frascos de miles de pastillas de vitaminas, no fueron contabilizadas ni sometidas a un experticia por el Laboratorio de Sustancias Ilícitas del IMEL, lo cual genera grandes dudas en cuanto a la procedencia de esas sustancias.

Esta circunstancia no permite imputar ni mucho menos condenar a los procesados por la posesión de las mismas, ya que no se sabe a ciencia cierta su procedencia, pues la propia Fiscalía de Drogas admite que utilizó "evidencias de otros procesos" como señuelo en la OPERACIÓN INVIERNO, pero ese señuelo fue obtenido de forma ilegal y no fue pesado ni analizado para establecer un parámetro comparativo con lo encontrado en el lugar del allanamiento, hecho que a todas luces hace que la diligencia de allanamiento y registro también sea ilegal.

Finalmente, la prueba trasladada que se estima mal valorada según el motivo tercero del recurso interpuesto por el Ministerio Público, sólo puede ser apreciada como una noticia criminis que permite el inicio de una investigación y no una prueba contundente para condenar por posesión ilícita de precursores para la elaboración de sustancias ilícitas, razón por la cual este cargo de ilegalidad también debe ser descartado.

Siendo que ninguno de los tres motivos que sustentan la causal aducida por el Ministerio Público fue probado, lo procedente es NO CASAR la sentencia de Segunda Instancia con relación al señor GINO GIOVANNI RUFFO GALLARDO.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley NO CASA la Sentencia No. 01 S.I. de 4 de enero de 2016 del Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá.

Notifíquese y cúmplase,

JERÓNIMO MEJÍA E.
JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ALFONSO SAMUEL NÚÑEZ SÁNEZ, APODERADO JUDICIAL DEL SEÑOR RICARDO ALFONSO HIDALGO BARABA, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 144 DE 1 DE DICIEMBRE DE 2015 PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY ALBERTO DÍAZ. PANAMÁ, SEIS (06) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá

Sala: Segunda de lo Penal
Ponente: Harry Alberto Díaz González
Fecha: 06 de marzo de 2018
Materia: Casación penal
Expediente: 304-16C

VISTOS:

Para resolver su admisibilidad definitiva, ingresa a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia el Recurso de Casación en el fondo formalizado licenciado ALFONSO SAMUEL NÚÑEZ SÁENZ, defensor público del señor RICARDO ALFONSO HIDALGO, contra la Sentencia de Segunda Instancia N°144 de 1 de diciembre de 2015, proferida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, la cual confirmó la Sentencia Condenatoria N°25 de 7 de abril de 2015, dictada por el Juzgado Cuarto de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial, que condenó al prenombrado a la pena de cuarenta y ocho (48) meses de prisión por el delito Contra el Orden Económico, en su modalidad uso indebido de tarjeta de crédito, así como la inhabilitación de funciones públicas por igual período de tiempo, una vez cumpla con la pena principal (Cfr.fs.242-250).

Mediante Resolución 5 de febrero de 2018, esta Sala ordenó la corrección del recurso de casación (Cfr.fs.236-239).

Cumplido el término establecido en el artículo 2440 del Código Judicial, se procede a examinar el libelo de corrección presentado por el licenciado ALFONSO SAMUEL NÚÑEZ SÁENZ, observándose que ha cumplido con las correcciones solicitadas por el Magistrado Sustanciador, en consecuencia, se procede acceder a su admisión definitiva.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo antes expuesto, el suscrito Magistrado Sustanciador, actuando en Sala Unitaria, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ADMITE, el recurso de casación formalizado por el licenciado ALFONSO SAMUEL NÚÑEZ SÁENZ, defensor público del señor RICARDO ALFONSO HIDALGO, contra la Sentencia de Segunda Instancia N°144 de 1 de diciembre de 2015, proferida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, y DISPONE correrle traslado a la Procuraduría General de la Nación, para que emita concepto en el término de ley.

Notifíquese y cúmplase,

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN FORMALIZADO POR EL LICENCIADO LUIS RAÚL QUINTERO PÉREZ, EN REPRESENTACIÓN DE AMADO QUINTERO CAÑATE, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 20 DE 9 DE MAYO DE 2016, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, NUEVE (09) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Segunda de lo Penal

Ponente: Harry Alberto Díaz González
Fecha: 09 de marzo de 2018
Materia: Casación penal
Expediente: 279-17C

VISTOS:

Para resolver sobre su admisibilidad, conoce la Sala de lo Penal de la Corte Suprema del recurso de casación en el fondo formalizado por el licenciado LUIS RAÚL QUINTERO PÉREZ, contra la Sentencia de Segunda Instancia N° 20 de 9 de mayo de 2016, proferida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, la cual confirmó la Sentencia N° 36 de 22 de mayo de 2013, emitida por el Juzgado Noveno de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, que declaró penalmente responsable al señor AMADO QUINTERO CAÑATE como autor del Delito de Hurto con Abuso de Confianza, cometido en perjuicio de la empresa TAGARÓPULOS, S. A., condenándole a la pena de sesenta (60) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual término, luego de cumplida la pena principal.

Inicialmente, procederemos a realizar un análisis de los requisitos externos que deben cumplirse en la presentación de este medio de impugnación extraordinario, promovido por el abogado LUIS RAÚL QUINTERO PÉREZ.

La Sala estima que la resolución es susceptible del recurso, de conformidad con el artículo 2430 del Código Judicial, en virtud que se trata de una sentencia definitiva de segunda instancia, dictada por un Tribunal Superior de Distrito Judicial, por un delito que tiene señalada una pena superior a dos años de prisión. De igual forma, consta en el expediente que el anuncio y formalización del recurso se hizo oportunamente y por persona hábil para ello y que el escrito fue dirigido al Magistrado Presidente de la Sala Penal, en concordancia con lo establecido en los artículos 2434, 2435, 2436 y 101 del Código Judicial, respectivamente.

En la sección relativa a la historia concisa del caso, se observa que el casacionista resumió adecuadamente los principales hechos del proceso, en sus distintas fases, de forma breve y precisa, sin contener apreciaciones subjetivas ni transcripciones.

El recurso viene sustentado en una única causal, a saber: “Error de derecho en la apreciación de la prueba, que ha influido en lo dispositivo del fallo impugnado e implica infracción de la ley sustancial penal”, contemplada en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

Esta causal se apoya en tres (3) motivos, los cuales cuestionan la actividad probatoria del Tribunal Superior. No obstante, el segundo y tercer motivo se refiere a elementos probatorios que no fueron analizados en la sentencia de segunda instancia. Por tanto, estos motivos no se compadecen con la causal invocada y deben ser suprimidos.

En tal sentido, esta Superioridad ha desarrollado en profusa jurisprudencia los presupuestos correspondientes a las causas probatorias, esto es:

> “1. Precisar la pieza de convicción, que se alega erróneamente valorada (en la causal error de derecho) o inobservada (en la causal de error de hecho);
>
> 2. Señalar cómo valoró (causal de error de derecho) u omitió valorar (causal de error de hecho) el tribunal el medio probatorio;

3. Cuál es la manera como se debió haber valorado la prueba;

4. Destacando la regla de derecho infringida y

5. Demostrando cómo el error cometido influyó en lo dispositivo del fallo recurrido."

Como disposiciones legales infringidas, el recurrente citó el artículo 980; sin embargo, incurre en el error de identificar el concepto de infracción, pues lo correcto es invocar la violación directa por omisión ya que lo planteado por el recurrente corresponde a un supuesto error en la valoración probatoria. De igual manera, citó los artículos 858 y 917 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión.

En cuanto a las normas sustantivas, citó los artículos 213 y 214 del Código Penal, en concepto de indebida aplicación, explicando cómo fueron vulneradas las mismas.

Así las cosas, a nuestro criterio los defectos que adolece el presente recurso presentado por el abogado defensor LUIS RAÚL QUINTERO PÉREZ, son subsanables, por ello lo procedente es ordenar la corrección de este libelo, recordándole al letrado que de formalizar el libelo de corrección del recurso de casación penal, debe hacerlo en los términos que en esta oportunidad se ordena, porque agregarle o restarle al escrito elementos que no le han sido ordenados, ocasionaría la inmediata no admisión del escrito de casación penal.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo antes expuesto, el suscrito Magistrado Sustanciador, actuando en Sala Unitaria, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ORDENA mantener el expediente en la Secretaría de la Sala, por el término de cinco días, para que el interesado pueda efectuar las correcciones correspondientes.

Notifíquese,

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ROGELIO CRUZ RIOS, EN REPRESENTACION DE QUERELLANTE LIC MIGUEL ROBERTO VANEGAS, QUIEN ACTUO COMO PRESIDENTE Y REPRESENTANTE LEGAL DEL COMITÉ OLIMPICO DE PANAMA, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA DICTADA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. PONENTE: JERONIMO MEJÍA. PANAMÁ, NUEVE (9) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	09 de marzo de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	837-G11

VISTOS:

Realizada la audiencia oral y pública se encuentra en estado de decidir el Recurso de Casación en el Fondo presentado por el Licenciado Rogelio Cruz Ríos en representación del Lic. Miguel Roberto Vanegas, quien a su vez actúa en representación del Comité Olímpico Nacional, contra la sentencia absolutoria de segunda instancia, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, en favor de MELITON SÁNCHEZ RIVAS, MIGUEL SANCHIZ LOPEZ, RICARDO ERNESTO TURNER, FERNANDO SAMANIEGO G., Y JOSE FELIX RODRIGUEZ, confirmando la sentencia dictada por el Juzgado Décimo de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, fechada 6 de enero de 2011.

El recurso fue presentado contra una sentencia proferida por un Tribunal Superior de Justicia, por un delito contra la Fe Pública que tiene señalada pena de prisión superior a dos años, por lo que el casacionista solicita se case la sentencia absolutoria y se condene a los sindicados por el delito señalado.

HISTORIA CONCISA DEL CASO.

El licenciado Miguel Vanegas en su calidad de Presidente y Representante Legal del Comité Olímpico Nacional de Panamá, interpuso una querella criminal contra las personas que resultaran responsables por delito contra la fe pública, en la modalidad de falsedad ideológica, el 28 de diciembre de 2006, misma que quedo radicada en la Fiscalía Cuarta de Circuito Penal, avocando el conocimiento el 30 de enero de 2007.

La querella criminal solo incluyo la Escritura Pública 6646, luego se plasmaron declaraciones falsas en otras escrituras públicas, tales como; 1529 de 31 de enero de 2007, 1530 de 31 de enero de 2007, 4181 de 20 de marzo de 2007 y 4591 de 20 de marzo de 2007, todas otorgadas en la Notaría Novena de Circuito de Panamá.

La Fiscalía ordenó la indagatoria de MELITON SANCHEZ RIVAS, ROGER MOSCOTE, MIGUEL SANCHIZ LÓPEZ, RICARDO ERNESTO TURNER, FERNANDO SAMANIEGO G., y JOSE FELIX RODRIGUEZ mediante diligencia dictada el 12 de octubre de 2006, rindiendo indagatoria todos los imputados, diligencia en la cual admitieron el hecho, alegando estar reconocidos por el Comité Olímpico Internacional.

Una vez concluido el sumario el expediente fue remitido con la Vista Fiscal No 242 de 30 de noviembre de 2007, en la que solicitó al Tribunal llamamiento a juicio para los sindicados mientras que el Juzgado Décimo de Circuito Penal mediante auto No 46-09 de 13 de mayo de 2009 ordenó la ampliación del sumario y una vez concluida la ampliación la agencia de instrucción devolvió el expediente al Juzgado, con la Vista de Ampliación No 24 de 30 de junio de 2009 mediante la cual se reiteró la solicitud de llamamiento a juicio para todos los sindicados.

Durante la audiencia preliminar realizada el 15 de septiembre de 2009 se llamó a juicio a todos los sindicados por delito contra la fe pública a través del auto 143-09 de esa misma fecha.

La audiencia ordinaria se realizó del 13 de septiembre de 2010 al 22 de diciembre del mismo año. El 6 de enero de 2011 el Juzgado Décimo de Circuito Penal expide la Sentencia Absolutoria No 02-11 para todos los acusados por falta del elemento dolo y mediante auto No 2-11 de 4 de febrero de 2011, declara la extinción de la acción penal contra ROGER MOSCOTE, por razón de su fallecimiento.

La sentencia absolutoria de primera instancia fue apelada por El Ministerio Público y el Querellante y el Segundo Tribunal Superior de Justicia mediante Sentencia No 85 S.I. de 11 de mayo de 2011 confirmó la

absolución de todos los sindicados con el mismo criterio de ausencia de dolo y es contra esta sentencia que se recurre en casación

PRIMERA CAUSAL DE FONDO

Error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba que implica infracción a la ley sustancial penal, que ha influido en lo dispositivo del fallo impugnado.

Esta causal está contenida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

PRIMER MOTIVO

El Segundo Tribunal Superior de Justicia absolvió por falta de dolo a los sindicados por delito contra la fe pública basados en un error en la existencia de la prueba documental consistente en la Escritura Pública 1529, de la Notaría Novena del Circuito de Panamá, de 31 de enero de 2007 que aparece a folio 151, con la cual se protocoliza el acta de junta directiva del Comité Olímpico de Panamá, de 29 de enero de 2007. El fallo impugnado ignoró esta prueba y de no haberlo hecho se habría demostrado que los sindicados actuaron con dolo al pretender actuar como directivos del Comité Olímpico de Panamá, cuando no lo eran lo cual insidió en la parte resolutiva del fallo impugnado.

SEGUNDO MOTIVO

El Segundo Tribunal Superior de Justicia declaro inocentes y absolvió por falta de dolo a los sindicados por delito contra la fe pública, basado en un error de la existencia de la prueba documental consistente en la Escritura Pública No 1530 otorgada en la Notaría Novena del Circuito de Panamá, el 31 de enero de 2007, incorporada a folio 895, mediante el cual se eligieron cargos vacantes en la Junta Directiva del Comité Olímpico de Panamá, el fallo impugnado ignoró esta prueba documental y de no haberla ignorado, se habría demostrado que los sindicados actuaron con dolo al pretender actuar como directivos del Comité Olímpico de Panamá, cuando no lo eran de esta manera insidió en la parte resolutiva del fallo.

TERCER MOTIVO

El Segundo Tribunal Superior de Justicia absolvió por falta de dolo a los sindicados por delito contra la fe pública basados en un error en la existencia de la prueba documental, consistente en la Escritura Pública No 4181 de la Notaría Novena de Circuito de Panamá, el 20 de marzo de 2007, que se incorporó a folios 776, 781 y 878, mediante la cual se protocolizaron documentos que complementan Acta de la Asamblea Extraordinaria del Comité Olímpico de Panamá del 29 de enero de 2007. El fallo impugnado ignoró esta prueba y de no haberla ignorado, se habría demostrado que los sindicados actuaron con dolo al pretender actuar como directivos del Comité Olímpico de Panamá, cuando no lo eran; de esta manera influyó en la parte resolutiva del fallo.

CUARTO MOTIVO.

El Segundo Tribunal Superior de Justicia absolvió por falta de dolo a los sindicados por delito contra la fe pública basados en un error en la existencia de la prueba documental, consistente en la Escritura Pública No 4591, de la Notaría Novena de Circuito de Panamá, el 20 de marzo de 2007, que se incorporó a folios 785, 793 y 907, mediante la cual se protocolizaron Actas de la Asamblea General del Comité Olímpico de Panamá del 29 de enero de 2007. El fallo impugnado ignoró esta prueba y de no haberla ignorado, se habría demostrado que

los sindicados actuaron con dolo al pretender actuar como directivos del Comité Olímpico de Panamá, cuando no lo eran; de esta manera influyo en la parte resolutiva del fallo.

QUINTO MOTIVO.

El Segundo Tribunal Superior de Justicia absolvió por falta de dolo a los sindicados por delito contra la fe pública basados en un error en la existencia de la prueba documental, consistente en la Escritura Pública No 4724, de la Notaría Novena de Circuito de Panamá, el 28 de marzo de 2007, que se incorporó al folio 873, mediante la cual se protocolizo Acta de la Asamblea General del Comité Olímpico de Panamá. El fallo impugnado ignoró esta prueba documental y de no haberla ignorado, se habría demostrado que los sindicados actuaron con dolo al pretender actuar como directivos del Comité Olímpico de Panamá, cuando no lo eran; de esta manera influyo en la parte resolutiva del fallo impugnado.

DISPOSICIONES LEGALES INFRINGIDAS

Se ha infringido por omisión el artículo 780 del código Judicial, la cual describe los medios de prueba que deben servirle al Juez para formar su convicción dentro de las cuales está la prueba documental consistente en las Escrituras Públicas No 3613 de la Notaría Décimo Tercera del Circuito de Panamá, del 23 de agosto de 2006, la No 4257 de la Notaría Décimo Tercera de Circuito de Panamá, del 18 de diciembre de 2006, la No 1529 de la Notaría Novena del Circuito de Panamá, de 31 de enero de 2007, la No 1530 de la Notaria Novena de Circuito de Panamá del 31 de enero de 2007, la No 4181 de la Notaria Novena del Circuito de Panamá, del 20 de marzo de 2007 la No 4591 de la Notaria Novena del Circuito de Panamá, del 20 de marzo de 2007, la No 4724 de la Notaría Novena de Circuito de Panamá del 28 de marzo de2007, se viola por omisión al desconocerse esas pruebas documentales, no pudo estimarse el hecho doloso en que incurrieron los sindicados del delito contra la fe pública en la modalidad de falsedad ideológica y de esta forma influyo en la parte resolutiva del fallo.

Se infringió también por omisión el artículo 266 del Código Penal de 1982 que tipificaba el delito de falsedad ideológica y se infringe por omisión cuando el fallo impugnado desconoció la existencia de las pruebas documentales consistentes en las Escrituras Públicas No 3613 de la Notaría Décimo Tercera del Circuito de Panamá, del 23 de agosto de 2006, la No 4257 de la Notaría Décimo Tercera de Circuito de Panamá, del 18 de diciembre de 2006, la No 1529 de la Notaría Novena del Circuito de Panamá, de 31 de enero de 2007, la No 1530 de la Notaria Novena de Circuito de Panamá del 31 de enero de 2007, la No 4181 de la Notaria Novena del Circuito de Panamá, del 20 de marzo de 2007 la No 4591 de la Notaria Novena del Circuito de Panamá, del 20 de marzo de 2007, la No 4724 de la Notaría Novena de Circuito de Panamá del 28 de marzo de2007, que de haberlas tomado en cuenta habría declarado que los sindicados actuaron con dolo y por tanto la culpabilidad de los mismos, lo cual influyo en la parte resolutiva de la resolución recurrida.

SEGUNDA CAUSAL

Error de derecho en la apreciación de la prueba que implica infracción de la ley sustancial penal, que ha influido en lo dispositivo del fallo impugnado.

Esta causal está contenida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

PRIMER MOTIVO

El Segundo Tribunal Superior de Justicia absolvió por falta de dolo a los sindicados, por delito contra la fe pública, basados en un error de derecho en la apreciación de la prueba documentación consistente en la certificación del Registro Público expedida el 9 de febrero de 2007, visible de folio 167-169, en la que consta que Miguel Roberto Vanegas era el Presidente del Comité Olímpico de Panamá por el resto del período 2002-2006 y para el período 2006-2010; de manera que se equivocó al no concederle valor porque ya en el Registro constaba que era Miguel Vanegas y no Melitón Sánchez quien fungía como Presidente del Comité Olímpico de Panamá, de manera que si el Tribunal hubiese apreciado la prueba en el correcto sentido, hubiera podido deducir junto con los otros elementos que constan en autos que la conducta de los sindicados era dolosa. De esta manera el error de derecho en la apreciación de la prueba documental consistente en la certificación del Registro Público, influyo en la parte resolutiva del fallo censurado.

SEGUNDO MOTIVO

El Segundo Tribunal Superior de Justicia absolvió por falta de dolo a los sindicados, por delito contra la fe pública, basados en un error de derecho en la apreciación de la prueba documental consistente en la Escritura Pública No 6646 de la Notaría Duodécima de Circuito del Panamá, del 6 de septiembre de 2006, que aparece de folio 46- 56, que protocolizo acta de sesión extraordinaria que eligió Junta Directiva del Comité Olímpico Nacional de Panamá, que preside Melitón Sánchez Rivas, con fecha 31 de agosto de 2006; pero el fallo impugnado no le concedió valor a esta prueba según las reglas de la sana crítica, porque los otorgantes no tenían legitimidad para convocar y elegir junta directiva del Comité Olímpico Nacional, como lo hicieron constar en esa Escritura, porque su elección había sido anulada por el fallo del Primer Tribunal Superior de Justicia 85 S.I. de 11 de mayo de 2011 inserto a fs. 3509-3532, el cual analizado junto con otros elementos les hubiera permitido llegar a la convicción de que los sindicados actuaron con dolo y de esta manera influyo en la parte resolutiva del fallo impugnado.

TERCER MOTIVO

El Segundo Tribunal Superior de Justicia absolvió por falta de dolo a los sindicados, por delito contra la fe pública, basados en un error de derecho en la apreciación de la prueba documental consistente en copia de la carta de Peré Miró, Director del Departamento de Relaciones de los Comité Nacional de los Comité Olímpico Internacional fechada en Lausana Suiza el 3 de junio de 2009, inserta al folio 2522, en la cual se indicó que en la lista de personas elegidas como Presidente de Comité Olímpico de Panamá estaba Melitón Sánchez como Presidente de dicho Comité desde 1982 hasta enero de 2007; pero el fallo impugnado erro al reconocerle un valor que la ley le niega a esa prueba documental, porque la misma no reconoce a Melitón Sánchez como Presidente del Comité Olímpico de Panamá, porque el Comité Olímpico Internacional no tiene facultad para ello debido a que esa facultad le corresponde a las autoridades nacionales por ser una asociación sin fines de lucro que se rige por las leyes panameñas por lo que junto con los otros elementos de prueba debió deducirse que los sindicados actuaron con dolo; de esta forma influyo en la parte resolutiva del fallo infundado.

CUARTO MOTIVO

El Segundo Tribunal Superior de Justicia absolvió por falta de dolo a los sindicados, por delito contra la fe pública, basados en un error de derecho en la apreciación de la prueba documental consistente en copia de la carta de Mario Vásquez Raña fechada en México el 27 de noviembre de 2007, inserta al folio 2571, mediante el cual indicó a nombre de la Organización Deportiva Panamericana, que reconocía como único representante del Movimiento Olímpico Nacional al Comité Olímpico de Panamá y a la Junta Directiva que encabeza Melitón

Sánchez, pero el fallo erro al reconocerle un valor que la ley le niega a esa prueba documental porque las autoridades nacionales conforme a la ley panameña le habían otorgado esta condición a Miguel Roberto Vanegas de lo que debió deducirse junto con otras pruebas, que los sindicados actuaron con dolo; de esta forma incidió en la parte resolutiva de la sentencia impugnada.

QUINTO MOTIVO.

El Segundo Tribunal Superior de Justicia absolvió por falta de dolo a los sindicados, por delito contra la fe pública, basados en un error de derecho en la apreciación de la prueba de confesión contenida en las diligencias de las declaraciones indagatorias de los sindicados Miguel Ataulfo Sanchíz López, (fs. 1275-1285) Ricardo Enrique Turner Peña (fs.1301-1309), Melitón Sánchez Rivas (fs. 1803-1812 y 2783-2786), Fernando Samaniego (fs. 2506-2521 y 2622-2625) y José Félix Rodríguez Vallester (fs. 2599-2608), mediante los cuales los sindicados admitieron las conductas a ellos imputadas en relación a la Escritura Pública No 6646, con la cual se protocolizó acta de 31 de agosto de 2006, donde consta elección de Directiva del Comité Olímpico de Panamá, encabezada por Melitón Sánchez Rivas por estar autorizados y supervisados por un miembro del Comité Olímpico Internacional y en virtud del fallo del Juzgado Séptimo de Circuito Civil, del Primer Circuito Judicial de Panamá, confirmado por el Primer Tribunal Superior de Justicia consideraban que sus actuaciones estaban revestidas de legitimidad; pero el fallo erro al no reconocer a estas declaraciones el valor que la ley le concede a la confesión la cual analizadas junto con las otras pruebas demostraban la conducta típica y dolosa en que incurrieron los sindicados y de esta manera incidió en la parte resolutiva del fallo impugnado.

DISPOSICIONES LEGALES INFRINGIDAS

De acuerdo al casacionista se ha infringido por omisión el artículo 781 del Código Judicial que obliga al Juez a apreciar las pruebas según las reglas de la sana crítica, norma que se infringe por omisión cuando no se reconoce el valor crítico que la ley le asigna a la prueba en este caso documental descrita en los motivos, y de haberla apreciado el fallo hubiera declarado que los sindicados actuaron con dolo y de esta forma influyo en la parte resolutiva del fallo.

Igualmente se ha infringido también por omisión el artículo 266 del Código Judicial (sic) de 1982 que tipifica el delito de falsedad ideológica y se viola por omisión cuando el Tribunal deja de apreciar las pruebas documentales descritas en los cinco motivos, de modo que si se hubiesen apreciado hubieran declarado que los procesados actuaron con dolo y por tanto la culpabilidad de los mismos, lo cual influyo en la parte resolutiva del fallo impugnado.

POSICION DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Ministerio Público luego de resumir la historia concisa del caso, procede a analizar la primera causal y los cinco motivos que la fundamentan.

En cuanto al primer motivo opina el Ministerio Público que la incidencia de la Escritura Pública No 1529 de la Notaría Novena de Circuito de 31 de enero de 2007 (fs. 151) ignorada por el AD QUEM, podría influir para variar el fallo absolutorio como lo indica el recurrente es algo que no está demostrado, y tampoco se infiere el elemento dolo del contenido de la referida Escritura 1529, como para acreditar el delito de Falsedad Ideológica.

Agregan que si bien la protocolización del Acta del 29 de enero de 2007 en la cual Melitón Sánchez aparece como Presidente del Comité Olímpico de Panamá, pareciera contrariar fallos de otros Tribunales, que decretaron la anulación de dicha Junta Directiva, correspondiente al período 2002-2006, estiman que los fallos tampoco establecieron quien debía convocar nuevas elecciones para el resto del período, surgiendo una cuestión de interpretación, toda vez que el Comité Olímpico estaba en acefalía y las riendas fueron tomadas por el Presidente anterior señor Melitón Sánchez, cuya actuación fue reconocida por el Comité Olímpico Internacional quien a través de su representante estuvo presente en la sesión de 29 de enero de 2007.

De esta manera, contrario a lo señalado por el censor hay suficientes elementos que determinan que los imputados actuaron con el convencimiento de que podían desempeñarse como directivos de "COP" y convocar nuevas elecciones según mandato de la autoridad judicial.

Con relación al segundo motivo se dice que el yerro impugnado en la argumentación es la pretermisión de la Escritura No 1530 de la Notaría Novena de Circuito fechada 31 de enero de 2007 (fs.895) por medio de la cual se eligieron los cargos vacantes de la Junta Directiva del "COP" y se observa que es una continuación del acto contenido en la Escritura 1529, ya que ambas pertenecen a la sesión del "COP" realizada el 29 de enero de 2007. Siendo la que ahora se analiza una sesión extraordinaria convenida en el acto anterior para elegir los nuevos cargos que quedaron anulados, de manera que se puede decir que se dio cumplimento al fallo del Juez que ordenó celebrar nuevas elecciones en reemplazo de las anuladas; en esa misma sesión Melitón Sánchez presenta su renuncia al cargo de Presidente del COP.

Esta prueba no fue valorada por el Tribunal AD QUEM pero consideramos que si el propio Tribunal determinó que Melitón Sánchez estaba legitimado para convocar la sesión extraordinaria efectuada el 31 de agosto de 2006 la ignorancia de la prueba que se menciona no parece ser un elemento determinante para hacer variar el fallo absolutorio de manera que el criterio de juridicidad que sume el Tribunal sobre el primer acto, es decir, la sesión de 31 de agosto de 2006, se extiende a todos los actos celebrados por la Junta Directiva de Melitón Sánchez con posterioridad a esa fecha, incluyendo la sesión a la cual se refiere la Escritura Pública 1530. Lo que significa que si el Tribunal considero que no había dolo de parte del procesado al realizar la sesión de 31 de agosto de 2006, tampoco lo había al realizar las sesión de 29 de enero de 2007 por cuanto la valoración jurídica extiende sus efectos hacia el futuro y no retroactivamente.

En cuanto al tercer motivo el recurrente se refiere a la Escritura Pública No 4181 de la Notaría Novena de Panamá, de 20 de marzo de 2007, (fs. 776,781 y 878) que protocoliza documentos que complementan el Acta de Asamblea Extraordinaria del COP de 29 de enero de 2007 y a eso le son aplicables los mismos argumentos del motivo anterior en base al principio de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal.

Sobre el cuarto motivo la prueba refutada es la Escritura Pública 4591 de la Notaría Novena de 20 de marzo de 2007 (fs. 785,793, 907) con la que se protocoliza el Acta de Asamblea General del COP de 29 de enero, la cual está relacionada con el Acta de la Sesión de Junta Directiva del COP celebrada en esa misma fecha.

En el Acta se aprecia la participación de delegados de las Federaciones y Organizaciones deportivas del país, se observa la presencia d la Organización Deportiva Panamericana (ODEPA) en disposición de resolver el problema que atravesaba el COP sin que la presencia de organizaciones nacionales e internacionales pase desapercibida porque lo que pretendían era revestir el acto de legitimidad y aunque la

prueba no fue apreciada por el AD QUEM, el Ministerio Púbico no considera que su valoración tenga alguna influencia en lo dispositivo del fallo recurrido.

Por último el quinto motivo indica que el Tribunal AD QUEM ignoró la Escritura Pública 4724 de la Notaría Novena de Panamá, de 28 de marzo de 2007, (fs. 873) que protocolizó la Asamblea General del COP del 1 de marzo de 2007, donde se aprueban reformas al estatuto del COP para ser posteriormente sometidas a Asamblea General Extraordinaria.

Sobre esta escritura ignorada por el Tribunal AD QUEM, caben los mismos argumentos ya vertidos, porque la relación entre todas las escrituras mencionadas implica la consideración de un criterio uniforme en cuanto a la valoración de la conducta de los imputados. En base a esto no se observa que las pruebas pretermitidas generen la consecuencia que sugiere el censor al afirmar que los sindicados actuaron con dolo al pretender actuar como directivos del Comité Olímpico de Panamá cuando no lo eran, por el contrario, en las escrituras se aprecian elementos que respaldan la tesis Tribunalicia que los llevó a la convicción de absolver a los imputados.

Sobre las disposiciones legales infringidas, artículo 780 del Código Judicial considera el Ministerio Público que la valoración en conjunto de las pruebas que se dice fueron ignoradas por el AD QUEM, no tendrían el efecto que pretende el recurrente porque el análisis del fallo se basó en determinar si Melitón Sánchez se encontraba legitimado para convocar la sesión extraordinaria de 31 de agosto de 2006. Sobre este punto el Tribunal concluyó que no existió dolo en ninguno de los actos que devienen con posterioridad a esa fecha y por ende en las escrituras identificadas con los números 1529,1530, 4181, 4591, 4724, por tanto no, hay lugar para variar la decisión del fallo. En consecuencia no se concreta la infracción del artículo 780 del Código Judicial.

En cuanto al artículo 266 del Código Penal, estima el Ministerio Público que si no se vulneró ninguna norma procesal, tampoco hay violación de la ley sustantiva penal.

Con relación a los motivos que sustentan la segunda causal; al referirse al primer motivo el Ministerio Público observa que el Tribunal a folio 3526-3528 del fallo valoró la certificación del Registro Público junto con otras pruebas, para llegar a la conclusión de que no hubo dolo en la actuación de los imputados, opinión que es compartida por la representación social toda vez que consideran que no existe un error de derecho en dicha valoración.

Considera el Ministerio Público que aun cuando la certificación reconozca a Miguel Vanegas como presidente de la nueva Junta Directiva del COP, desde el 23 de agosto de 2006, también es cierto que esa elección es consecuencias del fallo judicial que anula la Junta Directiva elegida para el período 2002-2006 y que presidía Melitón Sánchez Rivas; además la sentencia no estableció quien debía convocar a nuevas elecciones, vacío que tuvo un efecto directo en la sesión extraordinaria efectuada el 31 de agosto de 2006, presidida por Melitón Sánchez Rivas. Además en la certificación del Registro no consta quien era el presidente anterior al período anulado, pero si consta que la última Junta Directiva registrada era la presidida por Melitón Sánchez durante el período 1986-1990.

Aun cuando los imputados conocían de la Junta Directiva inscrita el 23 de agosto de 2006, presidida por MIGUEL ROBERTO VANEGAS pero esa inscripción no es un acto de legitimidad automática a raíz de vacíos interpretativos dejados por la sentencia civil anulatoria. De manera que es posible que aun conociendo la

existencia de la nueva Junta Directiva los imputados actuaron bajo el convencimiento de que estaban legitimados para hacerlo.

El segundo motivo cuestiona la apreciación de la prueba documental de Escritura Pública 6646 de la Notaría Duodécima de Panamá de 6 de septiembre de 2006, (fs.46-56) que protocolizó

El acta de sesión extraordinaria que eligió la Junta Directiva del COP que presidió Melitón Sánchez con fecha 31 de agosto de 2006, indicándose que los otorgantes no tenían legitimidad Para convocar y para elegir la Junta Directiva del COP, porque su elección había sido anulada de lo cual se deduciría que los sindicados actuaron con dolo.

Pero en esa sesión se hace constar que fue convocada con la anuencia y autorización del Comité Olímpico de Panamá, y de la Organización Deportiva Panamericana (ODEPA), quien envió al Lic. Reinaldo González quien se encontraba presente en la sesión.

Finalmente aduce el Ministerio Público que el recurrente no expone los fundamentos de legitimidad que sustentarían la facultad de convocatoria de elecciones a nueva Junta Directiva del COP y que permitiría apreciar si dicho sustento jurídico se habrían cumplido o vulnerado en uno u otro caso, por tanto, no participó el motivo de injuricidad alegado.

El tercer motivo alude a la valoración de la prueba documental consistente en la carta de Peré Miró Director del Departamento de Relaciones con los Comité Nacionales del Comité Olímpico Internacional fechada en Suiza el 3 de junio de 2009.

El Ministerio Público destaca el reconocimiento que puede tener o no el Comité Olímpico Internacional, en torno a los Comité Olímpicos Nacionales porque no se trata de cualquier organización, sino de una vinculada y perteneciente al Movimiento Olímpico Mundial, regido por estatutos supranacionales de la Carta Olímpica; en los cuales se establece que el COI reconocerá y otorgara la calidad de CON a las organizaciones cuya actividad esté relacionada con su función. Las cuales se establecerán de acuerdo a la Carta Olímpica y sus estatutos deberán contar con la aprobación del COI.

Igualmente se listan las asociaciones continentales o mundiales de los CON que pueden ser reconocidas conforme a la Carta Olímpica.

El debate que puede surgir de este tema demuestra la duda existente sobre la comprensión de la ilicitud de las actuaciones de los imputados abonando a la tesis judicial de que no hubo dolo en su actuar como para condenar por el delito de Falsedad Ideológica.

El cuarto motivo a juicio del Ministerio Público merece la misma reflexión que el motivo anterior en relación con el error de derecho en la apreciación de la prueba documental consistente en la carta de Mario Vásquez Raña, fechada en México el 27 de noviembre de 2007, porque esa esa carta en si no otorga reconocimiento alguno. Simplemente expresa el reconocimiento que ODEPA y el COI le dan al COP, pero no se observa que el derecho de los involucrados a ser reconocidos versus la facultad de reconocer tenga incidencia en lo dispositivo de la resolución impugnada y mucho menos en la consideración de la supuesta actuación dolosa de los imputados.

Por último el quinto motivo destaca que el Tribunal no reconoció el valor que la ley concede a la prueba de la Confesión refiriéndose a las declaraciones indagatorias de MELITON SANCHEZ RIVAS, MIGUEL SANCHIZ LOPEZ, RICARDO TURNER, FERNANDO SAMANIEGO G., Y JOSE FELIX RODRIGUEZ.

No obstante lo declarado por los imputados no tiene la consecuencia jurídico-penal que sugiere el recurrente porque los que estuvieron presentes en la sesión del 31 de agosto de 2006, en la cual eligieron la directiva del COP consignada en la Escritura No 6646, consideraban que sus actuaciones estaban revestidas de legitimidad. Luego entonces no considera el Ministerio Público que hubo error en derecho en el sentido que sugiere el recurrente al referirse a las declaraciones de los procesados.

Finalmente en cuanto a las disposiciones legales infringidas, en relación a la segunda causal se aduce la infracción del artículo 781 del Código Judicial porque el Juez no le confirió a los documentos descritos en los motivos el valor crítico que la ley les confiere de acuerdo a las reglas de la sana crítica o yerra al asignarle un valor probatorio que la ley le niega; lo que el Ministerio Público refuta porque considera que el análisis de las pruebas por parte del Tribunal fue correcto y lo llevo a la conclusión de que las conductas no se ejecutaron con dolo como para condenar por el delito de falsedad ideológica, por tanto no hay violación al artículo 781 del Código Judicial.

En cuanto al artículo 266 el Ministerio Público tampoco considera procedente su violación, al no aceptarse el criterio causal de “error de derecho en la apreciación de la prueba”.

Por todo lo anterior, la Procuraduría General de la Nación pide a la Corte Suprema de Justicia No Casar la Sentencia No 85 S.I. de 11 de mayo de 2011, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

PRIMERA CAUSAL (fs.3585)

La primera causal se refiere a error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba que implica infracción de la ley sustancial penal, que ha influido en lo dispositivo del fallo impugnado.

Esta causal está consagrada en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial, conforme a la cual el casacionista no se encuentra de acuerdo con el hecho de que el Tribunal haya dejado de valorar los hechos acreditados con la Escritura 1529 de 31 de enero de 2007.

De acuerdo al primer motivo el Tribunal de Segunda Instancia ignoró la prueba documental contenida en la Escritura Pública No 1529 otorgado en la Notaría Novena el 31 de enero de 2007, (fs.151) que protocoliza al acta de Asamblea General Ordinaria del Comité Olímpico de Panamá No 01-07, fechada 29 de enero de 2007, que de no haberla ignorado se habría demostrado que los sindicados actuaron con dolo al pretender actuar como directivos del Comité Olímpico de Panamá, cuando no lo eran y de esta manera incidió en la parte resolutiva del fallo.

El acta de la sesión del 29 de enero de 2007 fue protocolizada en la Notaría Novena del Circuito de Panamá, por Melitón Sánchez en calidad de Presidente del Comité Olímpico de Panamá, siendo el orden del día de esa sesión el que aparece descrito al folio 154.

Para comprender con más claridad el origen de la controversia penal y por qué se ataca la omisión de la valoración de la Escritura 1529, es necesario explicar que para la fecha de la sesión del Comité Olímpico de Panamá de 29 de enero de 2007, presidida por MELITON SÁNCHEZ, (Querellado) ya se había producido la sentencia del Juzgado Séptimo De Circuito Civil fechada 29 de septiembre de 2004, dentro de la demanda interpuesta por la Federación Panameña de Atletismo, la Federación Panameña de Fisicoculturismo, la Federación Panameña de Pesas y la Federación Panameña de Voliball contra el Comité Olímpico de Panamá, para obtener la anulación de la Asamblea General Extraordinaria del Comité Olímpico de Panamá, realizada el 15 de diciembre de 2002 y la elección de la Junta Directiva realizada ese día, en esa Asamblea General.

En esta sentencia proferida por Tribunales Civiles en primera y segunda instancia, se producen las siguientes declaraciones; 1. Declara la ilegalidad y nulidad de la Asamblea General Extraordinaria del Comité Olímpico de Panamá celebrada el 15 de diciembre de 2002, por cuanto en la misma no se dio posesión a los delegados principales de las Federaciones Panameñas de Atletismo, Fisiculturismo, Pesas, Voliball y Ciclismo y le dieron posesión y permitieron que votaran para nueva Junta Directiva a los señores Ramón Alvarado por el Judo y Hugo Cuellar por el Boliche, a pesar de que el primero no fue designado por la Federación de Yudo y el segundo estaba suspendido de sus actividades deportivas por el Instituto Nacional de Deportes (INDE); 2. Declara ilegal y nula también la elección de la nueva Junta Directiva del Comité Olímpico de Panamá realizada el día 15 de diciembre de 2002; y 3. Consecuentemente se establece que el Comité Olímpico de Panamá debe convocar nuevas elecciones para elegir Junta Directiva, solo conforme a los estatutos vigentes, para el período corriente o para el subsiguiente, según el caso, dentro de un plazo de 30 días a partir de la ejecutoria de esa resolución, señalando también que el COP no puede celebrar reuniones ni elecciones conforme a otros estatutos que no sean los aprobados por el Órgano Ejecutivos e inscritos en el Registro Público. Esta sentencia emitida por un Tribunal de Circuito Civil en primera instancia, fue confirmada por el Primer Tribunal Superior de Justicia, Ramo Civil, mediante sentencia fechada 5 de junio de 2006.

Sin embargo, la sentencia del Tribunal Civil no especificó a quien le correspondía realizar la convocatoria a nuevas elecciones, ni estableció quien quedaba a cargo de la Dirección del Comité Olímpico de Panamá, toda vez que el fallo anuló la elección de la Junta Directiva realizada en la sesión de 15 de diciembre de 2002, lo cual significo que Melitón Sánchez dejo de ser el Presidente del Comité Olímpico de Panamá electo para el período 2002-2006, quedando anulados también la designación de los directivos que le acompañaban, por tanto, acefalía total en los cargos.

Como consecuencia del fallo de los Tribunales Civiles, algunos integrantes del Comité Olímpico de Panamá, convocaron a elecciones para escoger la nueva Junta Directiva del Comité Olímpico de Panamá que culminaría el período 2002-2006, sesión que se realizó el día 22 de agosto de 2006, (el acta no especifica quienes realizaron la convocatoria) siendo elegido como Presidente Miguel Vanegas, acompañado por Ricardo Sasso como Vicepresidente, Ildefonso Lee, Secretario; Keneth Sterling Sub secretario; Ariel Alvarado Fiscal; José Mendoza Tesorero y José Remón, Vocal; el acta que contenía estas designaciones fue protocolizada mediante Escritura Pública No 3613 de 23 de agosto de 2006, de la Notaría Décimo Tercera de Circuito de Panamá, (fs. 43 a 45), e inscrita en el Registro Público a la ficha 2648, documento redi 21001945 de 25 de agosto de 2006.

No obstante, por ser la última persona que había ostentado el cargo de Presidente del Comité Olímpico de Panamá, Melitón Sánchez convocó una sesión especial extraordinaria realizada el 31 de agosto de 2006, durante la cual se eligió una nueva Junta Directiva para el período 2006-2010, (fs.54) quedando él Melitón

Sánchez como Presidente; Vicepresidente Roger Moscote; Secretario Eduardo de Bello; Sub secretario Miguel Sanchiz; Fiscal Fernando Samaniego; Vocal José Félix Rodríguez; misma que se protocolizo en la Notaría Novena, con el No 6646 de 6 de septiembre de 2006 (fs.46-56). Contra la supuesta falsedad ideológica generada en esta Escritura es que el Lic. Miguel Vanegas interpone la querella que originó este proceso penal, porque para la fecha en que se generó la elección e inscripción de la directiva presidida por Melitón Sánchez, ya se había elegido e inscrito en el Registro Público la Junta Directiva presidida por él, es decir, por Miguel Vanegas.

Durante la investigación se aportaron como prueba documental de la querella diversas Escrituras Públicas que protocolizaban actas de sesiones del Comité Olímpico Nacional, presididas por Melitón Sánchez como Presidente, las cuales de acuerdo al casacionista se constituyen en las pruebas no valoradas por el Ad quem y que de haber sido consideradas se habría dado por acreditado el elemento dolo y el examen de la Escritura No 1529 de la Notaría Novena fechada 31 de enero de 2007, visible al folio 151, descrita en el primer motivo, se encuentra en este rango de omisión.

De aquí deviene el convencimiento de la Sala en relación a la actuación de los imputados en la sesión de Junta Directiva del 29 de enero de 2007 cuya acta fue protocolizada en la Escritura Pública No 1529 otorgado en la Notaría Novena el 31 de enero de 2007, (fs.151) que según el casacionista no fue valorada en la sentencia recurrida, porque esta prueba de haber sido valorada no hubiese influido en la parte resolutiva del fallo absolutorio, porque no se probó la actuación dolosa de los imputados, que aunque conocían la decisión del Tribunal Superior Civil, tuvieron como propósito llenar los vacíos que dejo la sentencia civil que al anular la elección de Junta Directiva cuyo período vencía en el año 2006 no indicó quien asumía las riendas del COP, por tanto, continuó actuando como tal presumiblemente de buena fe, (recordemos que la mala fe hay que probarla), el último Presidente Melitón Sánchez, con el propósito de realizar nuevas elecciones. Téngase en cuenta que Melitón Sánchez ocupó el cargo de Presidente durante varios períodos, desde 1983-1986; 1986-1990; y 2002-2006, siendo este último anulado por los Tribunales Civiles, pero entendemos que aun habiendo sido anulada por los Tribunales Civiles la Directiva del período 2002-2006, MELITON SÁNCHEZ y quienes lo acompañaron actuaron de buena fe para lograr la unión del Comité Olímpico de Panamá dividido por pugnas entre los regentes de las Federaciones Deportivas.

Con relación al segundo motivo, hace referencia a que el Segundo Tribunal Superior de Justicia no vio dolo en la actuación de los sindicados por delito contra la fe pública, basados en un error en la existencia de la prueba documental consistente en la Escritura Pública No 1530 de 31 de enero de 2007, otorgada en la Notaría Novena del Circuito de Panamá, mediante la cual se eligieron los cargos vacantes en la Junta Directiva del COP. Según el casacionista el fallo impugnado ignoró esta prueba documental y de no haberla ignorado se habría demostrado que los sindicados actuaron con dolo al pretender actuar como directivos del COP cuando no lo eran, incidiendo de esta manera en la parte resolutiva del fallo.

La referida Escritura No 1530 se encuentra inserta al folio 895 del proceso, mediante la cual se protocoliza el Acta No 01-07 de la Asamblea General Extraordinaria del Comité Olímpico de Panamá, realizada el 29 de enero de 2007, en la cual se trató como único punto en el orden del día, la elección de los cargos vacantes, según se lee en el documento inserto al folio 898 y en este acto los imputados actuaron como directivos del Comité Olímpico de Panamá, presumiéndose que lo hicieron de buena fe en virtud de que en la escritura No 6646 de la Notaría Novena de Circuito ya constaba la elección de la nueva Junta Directiva.

En esta sesión de 29 de enero de 2007 MELITON SÁNCHEZ renuncia al cargo de Presidente, asumiendo la dirección del Comité el Vicepresidente ROGER MOSCOTE (fs. 902).

Esta Escritura No 1530 de 31 de enero 2007 referente al segundo motivo y la Escritura 1529 de 31 de enero de 2007 referente al primer motivo, se refieren ambas a la protocolización del Acta 01-07 de 29 de enero de 2007 que trata sobre asuntos relacionados con las elecciones para llenar las vacantes provocadas por el Fallo de los Tribunales Civiles, que como ya indicamos parecieran ser actuaciones ejecutadas de buena fe.

En cuanto al tercer motivo, invocado para acreditar la primera causal, consiste en la ignorancia por parte del Tribunal Ad Quem de la prueba documental consistente en la Escritura Pública No 4181 otorgada en la Notaría Novena de Panamá, el 20 de marzo de 2007, con la cual se protocolizan documentos que complementan el Acta de Asamblea Extraordinaria del Comité Olímpico de Panamá realizada el 29 de enero de 2007 (fs. 776, 781, 878).

La Sala considera que tampoco con esta Escritura se acredita la actuación dolosa de los integrantes de la directiva acusada por la querella, a pesar de que en efecto en la sentencia impugnada no se valora esta prueba documental, en la cual se denota el énfasis que hizo la Directiva dirigida por ROGER MOSCOTE (q.e.p.d.), como sucesor en la presidencia luego de la renuncia de MELITON SANCHEZ, para lograr la inscripción de esta Junta Directiva en el Registro Público, gestiones que en la Sesión de 29 de marzo de 2007, fueron encomendadas al Secretario electo Franz Wever, quien hizo su papel toda vez que gestionó ante el Registro Público la inscripción de la junta Directiva presidida por MOSCOTE , aunque solo de manera provisional, es decir, por un período de seis meses (fs. 784, 782 y 783), en esta acta se dejó plasmado que esta Junta contaba con el aval y respaldo del Comité Olímpico Internacional, así como de otras Organizaciones Internacionales y delegados internacionales, dejando sentado con todas sus actuaciones que la intención de la Junta directiva ahora presidida por ROGER MOSCOTE, no era la de intencionalmente cometer delito, sino la de lograr la unión de todas las federaciones deportivas para unificar también el Comité Olímpico de Panamá que llevaba años enfrascado en pugnas personales y judiciales.

Si bien la Escritura 4181 que se aduce en el tercer motivo como prueba no valorada en la sentencia impugnada, protocoliza un acta en la cual se autoriza a Franz Wever a inscribir en el Registro Público las Escrituras mencionadas en el primer y segundo motivo, entendiéndose que se actuaba con el aval de las organizaciones deportivas internacionales, así como el aval de las Federaciones Deportivas de Panamá y conforme al tenor de la Carta Olímpica y los Estatutos que rigen el Comité Olímpico de Panamá, no podemos afirmar que hubo actuación dolosa de parte de estos directivos, por cuanto siempre mostraron interés en lograr la unión de las Federaciones Deportivas de Panamá, para solucionar las pugnas que los mantenían divididos.

El cuarto motivo hace referencia a que la sentencia del Segundo Tribunal Superior de Justicia absolvió a los imputados por delito contra la fe pública, por falta de dolo, basado en un error en la existencia de la prueba documental consistente en la Escritura Pública No 4591 de 20 de marzo de 2007, de la Notaría Novena de Panamá, que protocolizo acta de la Asamblea General del Comité Olímpico de Panamá de 29 de enero de 2007, prueba que de no haber sido ignorada habría acreditado el elemento dolo en la actuación de los imputados quienes se hacían aparecer como directivos del COP cuando no lo eran y esto insidió en la parte resolutiva del fallo (fs.785, 793, 907).

En esta Escritura se protocolizo el acta de Asamblea Extraordinaria del lunes 29 de enero de 2007 en la cual ante la presencia de delegados extranjeros se eligió la nueva junta directiva presidida por ROGER

MOSCOTE (q.e.p.d.), se comisiona a Franz Wever para su protocolización e inscripción en el Registro Público y que se declare sin efecto alguno la reunión celebrada en el mes de diciembre de 2006 , inscrita bajo el documento 1055940, bajo la escritura pública 4257 de la Notaría Décimo Tercera de 18 de diciembre de 2006, por no haber sido avaladas por las organizaciones internacionales como lo son el Comité Olímpico Internacional, (COI) la Organización Deportiva Panamericana, (ODEPA) y ACNO. En el mismo acto se autorizó al Licenciado Franz Wever para el refrendo y protocolización de esta acta.

El contenido de esta acta elevada a Escritura Pública No 4591, mencionada en el cuarto motivo como prueba ignorada por el Tribunal Ad Quem con la cual se habría acreditado el dolo, hace referencia a la sesión en donde se propuso que se declare sin efecto alguno la reunión celebrada en el mes de diciembre de 2006 , inscrita bajo el documento 1055940, bajo la escritura pública 4257 de 18 de diciembre de 2006, de la Notaría Décimo Tercera, que es la Escritura que protocoliza el acta de la Asamblea que escoge la Junta Directiva presidida por Miguel Vanegas, por no haber sido avalada por las organizaciones internacionales como lo son el Comité Olímpico Internacional, (COI) la Organización Deportiva Panamericana, (ODEPA) y ACNO.

Aunque una Escritura Pública inscrita no puede ser anulada de forma directa en el Registro Público, porque eso requiere un trámite judicial que no se ha acreditado que se hizo y aunque los imputados conocían la existencia de la Junta Directiva presidida por Miguel Vanegas, no menos cierto es que desconocían quien convoco la sesión o asamblea que sirvió de marco para la realización de las elecciones que colocaron a Miguel Vanegas en la Presidencia, toda vez que la escritura No 3613 de la Notaría Décimo Tercera que protocolizo esa sesión menciona incluso la presencia de un Notario Público invitado por quienes hicieron la convocatoria, pero en todo el documento no se dice quien convoco la sesión, situaciones estas que motivaron a MELITON SANCHEZ y otros a actuar igual que el grupo presidido por Miguel Vanegas guiados por los mejores intereses del Comité Olímpico de Panamá.

En el quinto y último motivo, el casacionista plantea que el Segundo Tribunal Superior absolvió por falta de dolo a los sindicados por delito contra la fe pública basado en un error en la existencia de la prueba documental referente a la Escritura Pública No 4724 de 28 de marzo de 2007, otorgada en la Notaría Novena del Circuito de Panamá, (fs.813) sic (873) con la cual se protocolizo un acta de la Asamblea General del Comité Olímpico de Panamá. El fallo ignoro esta prueba y de no haberlo hecho se hubiera demostrado que los sindicados actuaron con dolo.

La Escritura 4724 fechada 28 de marzo de 2007, protocoliza el acta de la Asamblea General Extraordinaria realizada el 1 de marzo de 2007 (se deja constancia que en el acta adjunta al protocolo el mes impreso esta tachado con bolígrafo y se escribió a mano abril, sin embargo, en el texto del acta dice 1 de marzo de 2007.) En esta Asamblea se decide aprobar las reformas al Estatuto del Comité Olímpico de Panamá; la reunión fue presidida por ROGER MOSCOTE, (q.e.p.d.) quien actuó como Presidente del Comité Olímpico de Panamá y Franz Wever como Secretario (estos nombres se encuentran tachados en el texto del acta y fueron reemplazados con bolígrafo por los nombres de Melitón Sánchez y un nombre ilegible fs. 874).

No cabe duda que todos los esfuerzos para poner orden en la administración del Comité Olímpico de Panamá, a través de esta escritura y otras, fueron desarrollados por el grupo presidido por MELITON SANCHEZ, con las mismas buenas intenciones que mantenía el grupo presidido por Miguel Vanegas, luego de que la sentencia emitida por los Tribunales Civiles anulara las elecciones de Junta Directiva escogida para el período 2002-2006 y dejaran en el vacío a quien correspondía hacer la convocatoria para la escogencia de una

junta directiva que terminara el período en diciembre de 2006, por tanto, la Sala comparte el criterio vertido en la sentencia impugnada relativo a la ausencia de dolo en el actuar de los acusados.

De esta manera resulta inevitable establecer que no ha habido violación al artículo 780 del Código Judicial, norma que describe los documentos como un elemento de prueba admisible en nuestra legislación, que en este caso fue aportado en abundancia y aunque el Tribunal Ad Quem se abstuvo de valorarlo como correspondía, esta no hubiera influido en la parte resolutiva del fallo.

Igualmente, se omitió la aplicación del artículo 266 del Código Penal de 1982 que tipifica el delito de falsedad de documento público, en la modalidad ideológica, porque luego del análisis realizado no aplica al caso.

SEGUNDA CAUSAL (fs. 3589)

La segunda causal alude al error en derecho en la apreciación de la prueba que implica infracción de la ley sustancial penal, que ha influido en lo dispositivo del fallo impugnado, consagrada en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

Esta causal significa que en el proceso hay pruebas, que han sido tomadas en cuenta por el Juzgador pero han sido valoradas de manera deficiente o se ha desconocido el verdadero valor de la prueba.

En el primer motivo el casacionista expone que el Segundo Tribunal Superior de Justicia absolvió a los sindicados por falta de dolo por delito contra la fe pública, basados en un error de derecho en la apreciación de la prueba documental consistente en la certificación del Registro Público expedida el 9 de febrero de 2007 (fs. 165.169), en la cual se hace constar que Miguel Roberto Vanegas era el Presidente del Comité Olímpico de Panamá, para el resto del período 2002-2006 y para el período 2006-2010; de manera que si el Tribunal hubiese apreciado en forma correcta la prueba hubieran podido deducir junto con los otros elementos de convicción que la conducta de los sindicados era dolosa. De esta manera el error de derecho en la apreciación de la prueba documental consistente en la certificación del Registro Público, influyo en la parte resolutiva del fallo.

En este punto es importante destacar que dice la sentencia recurrida en Casación respecto a esta prueba invocada en el primer motivo, en relación con la certificación del Registro Público;

> "A fs. 165, se encuentra la Certificación expedida por el Registro Público, donde se hace un recuento de las Juntas Directivas, a lo largo de la historia, del Comité Olímpico de Panamá, dejándose establecido que MELITON SANCHEZ, presidió la Junta Directiva del Comité Olímpico de Panamá, en los siguientes períodos; 1983-1986; 1986-1990; y 2002-2006. Este último período, se hace constar en dicha certificación, queda anulado. Se hace constar igualmente la inscripción de la Escritura Pública No 3613, de 23 de agosto de 2006, de la Notaría Tercera de Circuito de Panamá, por la cual se elige nueva Junta Directiva, encabezada por Miguel Vanegas; y finalmente la inscripción de la Escritura Pública No 4257 de 18 de diciembre de 2006, de la Notaría Décima de Circuito de Panamá, por la cual se elige nueva Junta Directiva, siendo escogido como Presidente Miguel Vanegas, en el período 2006-2010.
>
> La Sala comparte el criterio esbozado por el A QUO, al considerar que las actuaciones de los procesados se realizó con falta del elemento dolo. Como base de lo anterior, se tiene que las actuaciones realizadas por MELITON SANCHEZ, de convocar a sesión extraordinaria, si bien se realiza posterior a la elección de Miguel Vanegas como presidente del Comité Olímpico de Panamá;

fue respaldada por un representante del Comité Olímpico Internacional, Reynaldo González." (fs. 3526 y fs. 3529).

Para la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia no ha existido error en la apreciación de esta prueba habida cuenta que de acuerdo al enfoque dado por el Tribunal Ad Quem a la certificación del Registro Público como al respaldo brindado por el Comité Olímpico Internacional a la directiva presidida por Meliton Sánchez, la ausencia de dolo en el actuar de MELITON SANCHEZ y su grupo está respaldada por la misma buena fe que revistió las actuaciones de MIGUEL VANEGAS y su grupo, al tratar de dotar al Comité Olímpico de Panamá de una dirigencia alejada de conflictos grupales y judiciales.

Por ello, el sentido del fallo está dirigido precisamente al reconocimiento de la ausencia de dolo en la elección de la Junta Directiva dirigida por MELITON SANCHEZ, habida cuenta que el Tribunal Colegiado de segunda instancia mantuvo el criterio de que MELITON SÁNCHEZ y quienes lo acompañaron en la Junta Directiva elegida el 31 de agosto de 2006 actuaron sin dolo, careciendo del poder de convocatoria que carecía también el grupo dirigido por Miguel Vanegas debido a que la Sentencia de los Tribunales Civiles no especificaba a quien correspondía realizar esta convocatoria con legitimidad y por otro lado, su intención era terminar con las pugnas que dividían el Comité Olímpico Nacional desde años atrás, pugnas que ni siquiera se habían podido superar a través de las acciones instauradas en los Tribunales de justicia.

En cuanto al segundo motivo relacionado con error de derecho en la apreciación de la prueba documental consistente en la Escritura Pública No 6646 de la Notaría Duodécima del Circuito de Panamá, de 6 de septiembre de 2006 (fs. 46-56), mediante la cual se protocolizó el Acta de la sesión extraordinaria realizada el 31 de agosto de 2006, que eligió la Junta Directiva que presidió MELITON SANCHEZ RIVAS, según el recurrente el Tribunal no le concedió valor a esta prueba, pese a que los otorgantes carecían de legitimidad para convocar y elegir nueva junta directiva del COP porque su elección anterior había sido anulada por el fallo de los Tribunales civiles.

Sin embargo, es pertinente aclarar que esta escritura N0 6646 no contenía ningún elemento que corroborara la existencia de vicios procedimentales, además el fallo de los Tribunales Civiles anuló las elecciones realizadas en el año 2002 que elegían a MELITON SÁNCHEZ como Presidente para el período que culminaba en 2006; pero esos fallos de primera y segunda instancia dictados en la jurisdicción civil, no prohibían que MELITON SANCHEZ se volviera a postular y no establecieron pautas para la legitimación de las futuras postulaciones, lo que dio lugar a que cada uno realizara sus aspiraciones postulándose y realizando elecciones que resultaron ser elecciones nuevas, no relacionadas con la anuladas por los Tribunales Civiles.

El tercer motivo expuesto por el recurrente se refiere a la absolución de los imputados por falta de dolo basado en el error en derecho en la apreciación de la prueba documental consistente en la carta de Peré Miró, Director del Departamento de Relaciones con los Comité Nacionales del Comité Olímpico Internacional, fechada en Lausana Suiza el 3 de junio de 2009 (fs. 2522) en la cual indicó que en la lista de personas elegidas como Presidente del Comité Olímpico de Panamá estaba Melitón Sánchez como Presidente de dicho Comité desde 1982 hasta enero de 2007; y el fallo impugnado erró al reconocerle un valor probatorio que la ley niega a este documento porque el Comité Olímpico Internacional no tiene facultad para hacer esa clase de reconocimientos porque no son una autoridad nacional toda vez que el COP es una asociación sin fines de lucro constituida conforme a las leyes panameñas, de lo que debió deducirse junto con otras pruebas que los sindicados actuaron con dolo, incidiendo de esta forma en la parte resolutiva del fallo impugnado.

Sobre este aspecto relacionado con la carta de Peré Miró, Director del Departamento de Relaciones con los Comité Nacionales del Comité Olímpico Internacional, la sentencia se pronuncia de folio 3529 -3530 de la siguiente manera:

> "Es de importancia señalar que el Comité Olímpico Internacional es el actual regente del Comité Olímpico Nacional y, la Junta Directiva dirigida por MELITON SANCHEZ, es reconocida por este organismo internacional, tal como se hace constar en la certificación expedida por Peré Miró, Director del Departamento de Relaciones con los Comité Nacionales, del Comité Olímpico Internacional, en la que hace constar que MELITON SANCHEZ al momento de emitirse tal certificación (3 de junio de 2009), era reconocido como presidente del Comité Olímpico de Panamá, desde 1982 hasta 2007; es decir durante el período en que se suscitan controversias dentro del Comité Olímpico Nacional (fs. 2787)."

Sin embargo, es opinión de la Sala que el hecho de que el Tribunal Ad Quem valide el reconocimiento que hace el Departamento de Relaciones con los Comité Nacionales del Comité Olímpico Internacional, en nota fechada en Lausana Suiza el 3 de junio de 2009, no incide en la apreciación de ausencia de dolo en el actuar de MELITON SÁNCHEZ y el grupo que le acompañaba en la Junta Directiva, porque este reconocimiento es un acto ajeno a la voluntad de los procesados, es decir, no fue producido por ellos, solo fueron los receptores de una opinión favorable que el Tribunal estimó viable considerar, pero no podemos afirmar que de no haber sido valorada esta nota como un reconocimiento a favor de MELITON SÁNCHEZ se hubiera podido apreciar su actuar doloso, porque como indicamos no se trata de una afirmación o actuación de MELITON SANCHEZ, sino por el contrario esa fue la opinión de un tercero que para los efectos de la determinación del dolo no representaba influencia alguna.

Con relación al cuarto motivo, aduce el recurrente que el Segundo Tribunal absolvió por falta de dolo a los sindicados por delito de falsedad de documento basado en un error de derecho en la apreciación de la prueba documental consistente en la copia de la carta de Mario Vásquez Raña, fechada en México 27 de noviembre de 2007, (fs. 2571) en la cual indicó a nombre de la Organización Deportiva Panamericana que reconocía como único representante del Movimiento Olímpico Nacional a la Junta Directiva encabezada por MELITON SANCHEZ, pero a juicio de la Sala el casacionista erró también en esta consideración, porque si tomamos en cuenta los mismos argumentos que esgrimimos en el motivo anterior, nada tiene que ver el reconocimiento que hace el Tribunal sobre la opinión emitida por un tercero, con las actuaciones de MELITON SANCHEZ, porque esa nota no fue suscrita por MELITON SÁNCHEZ, ni fue mandada a hacer por él, por tanto no existe error de derecho en la apreciación de esta prueba documental, consistente en la carta de Mario Vásquez Raña debido a que la misma no incide en las actuaciones de MELITON SÁNCHEZ y por tanto, no incide en la determinación del dolo.

Por último el quinto motivo considera que el Segundo Tribunal Superior absolvió por falta de dolo a los sindicados por delito contra la fe pública, basados en el error en la apreciación de la prueba de confesión contenida en las declaraciones indagatorias de los sindicados MIGUEL SANCHIZ (fs.1275-1285); RICARDO TURNER PEÑA (fs. 1301 1309); MELITON SANCHEZ (fs.1803-1812 y 2783-2786); FERNANDO SAMANIEGO (fs.2506-2521 y 2622-2625); y JOSE FELIX RODRIGUEZ VALLESTER (fs.2599-2608)

Al respecto vale la pena destacar que las indagatorias a las que se refiere el quinto motivo, más que una confesión constituyen el soporte de la sentencia absolutoria porque develan la trama bien hilvanada de todo lo ocurrido dentro del Comité Olímpico de Panamá después de proferida la sentencia por los Tribunales

civiles, desprendiéndose de estas declaraciones indagatorias la actuación de buena fe de parte de los sindicados en las sesiones que convocaron para la elección de la Junta Directiva que terminaría el período 2002-2006 y la Junta Directiva de 2006-1010.

Elección de la Junta Directiva para el período 2002-2006, no se dictó ninguna otra directriz, de manera que las sentencias civiles no inhabilitaron a MELITON SÁNCHEZ para volver a postularse y concurrir nuevamente como candidato a la presidencia del Comité Olímpico de Panamá, por eso es que la ejecución de estas sentencias conllevaron la convocatoria a nuevas elecciones iniciativa que fue puesta en práctica por los dos grupos, sin que en el proceso se haya logrado comprobar que de parte de alguno de ellos se haya actuado con dolo, o con intención de cometer un delito.

El grupo dirigido por MELITON SÁNCHEZ siguió los lineamientos descritos en los estatutos del Comité Olímpico Internacional, así como buscaron el reconocimiento y aprobación de sus actuaciones en los organismos internacionales a los cuales pertenece el Comité Olímpico de Panamá y acreditaron con las actas levantadas durante las sesiones o asambleas que desarrollaron, que las personas que acudían a las mismas eran los delegados autorizados por sus respectivas federaciones, de manera que en todo momento sintieron que los actos que realizaban estaban revestidos de legitimidad, especialmente porque la primera convocatoria para la sesión de 31 de agosto de 2006, donde se escogió la junta directiva, fue dirigida por MELITON SANCHEZ, quien a pesar de que la sentencia civil anuló su última elección como Presidente para el período 2002-2006, continuaba ostentando el título de expresidente porque ocupó el cargo dos períodos anteriores, es decir, fue el presidente del COP durante el período de 1983 a 1986 y 1986 a 1990, Y LA SENTENCIA QUE ANULÓ LAS ELECCIONES PARA EL período 2002-2006, no le imponía ninguna restricción para realizar la convocatoria a nuevas elecciones dentro de los 30 días señalados en la sentencia de los Tribunales Civiles.

No corresponde a esta sede pronunciarse sobre la legitimidad de la Junta Directiva presidida por Miguel Vanegas, pero destaca el hecho de que en este proceso no se ha acreditado el sustento de su poder de convocatoria, ni la legitimidad de los delegados que asistieron a esa convocatoria para elegirlo a él como Presidente y a los demás miembros que lo acompañaron en la Junta Directiva que se inscribió primero en el Registro Público, pero es obvio que es precisamente esta situación la que inspiro a los delegados de las Federaciones Deportivas debidamente acreditados ante el Comité Olímpico de Panamá, a acatar la decisión judicial proferida por los Tribunales Civiles, buscando los mejores intereses del Comité Olímpico de Panamá, por tanto, sus actuaciones no estuvieron revestidas de dolo, entendiéndose que dolo es la intención y voluntad manifiesta de cometer delito.

Confrontados los motivos sustentados por el casacionista con las pruebas acopiadas en el proceso, la Sala considera que el análisis realizado por el Segundo Tribunal Superior de Justicia a la sentencia censurada se ajusta a derecho, por lo que no se visualiza la infracción de las disposiciones señaladas como infringidas. (artículos 780,781,266 del Código Judicial).

Lo anterior implica que al no encontrar acreditados los cargos de injuricidad señalados por el recurrente, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia No Casa la sentencia No 85 S.I. de 11 de mayo de 2011, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, confirmando la sentencia dictada por el Juzgado Décimo de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, fechada 6

de enero de 2011, mediante la cual se ABSUELVE a MELITON SÁNCHEZ RIVAS, MIGUEL SANCHIZ LOPEZ, RICARDO ERNESTO TURNER, FERNANDO SAMANIEGO G., Y JOSE FELIX RODRIGUEZ.

Notifíquese.

JERÓNIMO MEJÍA E.
CECILIO CEDALISE RIQUELME -- MGDO.EFRÉN TELLO CUBILLA
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA LICDA. IDA MIRONES DE GUZMÁN, FISCAL SEGUNDA ESPECIALIZADA EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A GRIMALDO AROSEMENA, POR DELITO DE POSESIÓN AGRAVADA DE DROGAS. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, NUEVE (9) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	09 de marzo de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	154-13C

VISTOS:

Mediante resolución de 21 de mayo de 2013, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, admitió el recurso de casación formalizado por la Licenciada Ida Mirones de Guzmán, en calidad de Fiscal Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, contra la Sentencia 2a Instancia N° 136 de 27 de agosto de 2012, emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, la cual revocó la Sentencia N° 91 de 10 de agosto de 2011, emitida por el Juzgado Decimoquinto de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá, Ramo de lo Penal.

Verificada la audiencia oral que establece el Código Judicial, el negocio se encuentra en estado de decidir por la Sala.

ANTECEDENTES

De las constancias procesales recabadas, se constata que se realizó diligencia de allanamiento para el día 23 de diciembre de 2009, por parte de la Corregidora de Tocumen, Licda. Marlina Peñalba, con miembros de la fuerza pública en acatamiento a lo dispuesto en el Decreto N° 5, del 3 de enero de 1934, y en concordancia con el artículo 2178 del Código Judicial (Fs. 9 original).

Se efectúa Diligencia de Allanamiento en la Casa S/N, Santa Elena, siendo su propietario GRIMALDO AROSEMENA. Se indica que al llegar a la residencia observaron a un sujeto de tez morena que vestía un pantalón corto sin camisa, y que este al ver la llegada de las unidades, lanzó un cartucho de color amarillo, hacia un lote baldío y, al revisarlo, se encontró dentro del mismo, dos bolsitas de color rojo que en su interior mantenía cierta cantidad de hierba seca de color chocolate, la cual se presumía era droga marihuana, y que al momento de detenerlo mantenía una bolsita de color rojo y dentro de la misma una bolsita plástica transparente

la cual mantenía cierta cantidad de droga que se presumía era marihuana, la cual él mismo la rompió y trató de derramarla en el suelo.

Mantenía dentro de una cartera chocolate, la suma de B/.73.70. Agrega además que dentro del lote baldío donde lanzó el paquete, se encontró un envase de leche de cartón ESTRELLA AZUL, ubicándose 60 sobrecitos transparentes que en su interior se presumía contenía marihuana (Fs. 10).

En Diligencia de Allanamiento practicada por la Corregiduría de Tocumen, para el día 23 de diciembre de 2009, en la Casa S/N, Santa Elena, propietario Grimaldo Arosemena, y que al momento de llegar las unidades, éste lanzó un cartucho de color amarillo, hacia un lote baldío y al revisarlo se encuentra dentro del mismo dos bolsitas de color rojo que en su interior mantenía cierta cantidad de hierba seca de color chocolate, la cual se presumía era droga, marihuana. Agregan además que al momento de aprehenderlo éste mantenía una bolsita de color rojo y, dentro de la misma, una bolsita plástica transparente la cual mantiene cierta cantidad de droga que se presumía era marihuana, la cual el mismo trató de derramarla en el suelo, dentro de una cartera de color chocolate, tenía en efectivo la suma de B/. 73.70. En el mismo lote baldío donde lanzó el cartucho se encuentra dentro un envase de leche de marca ESTRELLA AZUL, se encuentran 60 sobrecitos transparentes que en su interior mantiene droga, se presumía era droga marihuana (Fs. 11 y vuelta).

La Diligencia de Prueba de Campo Preliminar, arrojó resultados positivos para la droga conocida como marihuana (Fs. 16 y vuelta).

La diligencia cabeza de proceso, estuvo a cargo de la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, en proveído de 24 de diciembre de 2009, como se observa a fojas 17 del expediente.

Mediante resolución sumarial motivada, de 24 de diciembre de 2009, la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, dispuso someter a los rigores de la indagatoria, a GRIMALDO ALFREDO AROSEMENA, como presunto infractor de las normas legales contenidas en el Capítulo V, Título IX del Libro II del Código Penal, es decir, por DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, RELACIONADO CON DROGAS (fs. 18-21).

La Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, en resolución calendada 24 de diciembre de 2009, dispuso aplicar la detención preventiva a GRIMALDO ALFREDO AROSEMENA, como presunto infractor de las normas legales contenidas en el Capítulo V, Título IX del Libro II del Código Penal, es decir, por DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, RELACIONADO CON DROGAS (Fs. 28-30).

A fojas 22-27, reposa declaración indagatoria rendida por GRIMALDO ALFREDO AROSEMENA URRIOLA, quien señala que son tres cuartos de alquiler en la casa, cuando llegaron la gente del DIP. En uno de los cuartos, en el medio vive una muchacha que trabaja en el KFC, en el otro cuarto a mano derecha por la parte de enfrente vive el hijo del dueño del lote, y en el cuarto de la esquina, vive él.

Indica que la gente pasa por el lote, como si fuera una vereda. Acepta que cuando llegaron con el allanamiento él trató de despojarse de un cartuchito rojo con una bolsita transparente contentivo de marihuana, aceptando que es para su consumo, de lo que le encontraron encima. Se considera adicto a la marihuana. Señala que mantenía en su cangurera la suma de B/. 73.00.

Agrega que la otra sustancia ilícita no le pertenece, ya que se encontraba a una distancia del lugar que alquila y que la droga que se le encontró encima la compró a una persona en La Siesta de Tocumen y le salió en B/. 3.00. Se considera adicto a la marihuana, ya que tiene dieciocho años de ser consumidor.

Los resultados del dictamen pericial realizado por el Laboratorio de Sustancias Controladas, del Instituto de Medicina legal y Ciencias Forenses, a dos bolsas plásticas, una en rojo y otra transparente, ambas conteniendo materia vegetal seca; una bolsa plástica amarilla con negra FARMACIAS ARROCHA, la cual mantiene dos bolsitas rojas contentivas de materia vegetal seca, y una cajeta de cartón blanca con azul de MILK D ORO, la cual mantiene dentro una bolsita roja con sesenta sobrecitos plásticos conteniendo material vegetal seca, resultaron POSITIVA para MARIHUANA (Cannabis sativa), en la cantidad de 239.50 gramos, tal como se desprende en el informe a fojas 56 del expediente.

El Laboratorio Técnico de Sustancias Controladas del Instituto de Medicina Legal, en nota de 14 de junio de 2010, estableció que las muestras analizadas resultaron POSITIVAS para MARIHUANA (Cannabis Sativa) en la cantidad de 239.50 gramos (Fs. 56 y vuelta).

A través de su Vista Fiscal Nº 52, de 4 de julio de 2011, la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, recomendó al honorable tribunal de la causa que al momento de calificar la encuesta penal lo hiciera dictando un auto de llamamiento a juicio en contra de Grimaldo Alfredo Arosemena Urriola, por ser presunto infractor de las disposiciones contenidas en el Capítulo V, Título IX, Libro II del Código Penal, por DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, RELACIONADO CON DROGAS (v.fs. 120-121).

Dicha recomendación fue acogida por el Juzgado Decimoquinto de Circuito penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, cuando el día 05 de agosto de 2011, llama a juicio a GRIMALDO ALFREDO AROSEMENA, por ser presunto infractor de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo V, Título IX del Libro II del Código Penal, es decir, por Delito contra la Seguridad Colectiva, Relacionado con Drogas (v.fs. 127-132).

Mediante Sentencia Nº 91, de 10 de agosto de 2011, dicho tribunal declaró penalmente responsable a GRIMALDO ALFREDO AROSEMENA, como autor del delito de Posesión Agravada de Droga y, lo condena a la pena de cincuenta (50) meses de prisión e Inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual término, una vez cumplida la sanción principal. (v.fs. 133-141).

Finalmente, a través de Sentencia 2 da. Inst. N° 136 de 27 de agosto de 2012, el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, revocó la sentencia apelada y, en su lugar absolvió a GRIMALDO ALFREDO AROSEMENA, por el delito de posesión agravada de drogas. (v.fs. 152-161).

CAUSAL INVOCADA Y MOTIVOS

La recurrente aduce una causal para fundamentar el recurso de casación promovido: “Error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo de la sentencia y que implica violación de la ley sustancial penal”.

Esta causal la fundamenta en tres motivos. En primer término, manifestó la recurrente que el Tribunal Ad Quem, cometió un error al ponderar la orden de allanamiento, pues centró el análisis en una transcripción (Fs. 8) y no el manuscrito original que contiene la orden de allanamiento (Fs. 10).

Indica que sí el Tribunal Ad Quem, hubiera apreciado el manuscrito de la orden de allanamiento original en lugar de la transcripción habría advertido que independientemente de que esta última anotó

equivocadamente dos lugares a allanar, en el manuscrito original, solo existe una dirección por allanar, por lo que no existe confusión; amén que el hecho de que se identificara el sitio allanado como casa sin número de Santa Elena, no invalida la diligencia, frente a la falta de una política urbanística en la organización de lotes de terreno en áreas pobladas que no es atribuible al Corregidor, ni invalida la diligencia, pues el propio sindicado admitió que su domicilio fue allanado.

Agrega que el análisis sesgado de la prueba fundamental infringió la regla que obliga a considerar los documentos públicos en su integridad, tomando en cuenta las otras pruebas del expediente y que ello influyó en lo dispositivo del fallo, pues condujo a la condena de primera instancia; y que en cambio si el tribunal Superior hubiera ponderado adecuadamente la prueba documental habría considerado que no hay confusión en la identificación del domicilio allanado; al tiempo que la falta de precisión del número de casa, acontece debido a la falta de planeamiento que no es atribuible al Corregidor.

Respecto al segundo motivo, indica que el Tribunal Superior ponderó sesgadamente el Informe de Aprehensión (Fs. 3 a 6), y por ello sobrevaloró el contenido de la solicitud policial dirigida a obtener una orden de allanamiento.

Si el tribunal de alzada hubiese apreciado la prueba documental de manera global, habría reconocido que la Corregidora acompañaba a las unidades policiales desde las 9:00 A.M., y por esa razón, dictó la orden de allanamiento y practicó la diligencia personalmente a las 9:30 am, de ahí que el hecho que para completar un trámite administrativo, la policía hubiera hecho llegar a la Corregiduría por los medios habituales de correspondencia la solicitud para la práctica de la diligencia a las 9:26 am, no resta mérito a la orden emitida en tiempo oportuno y a la participación personal de la Corregidora en el acto de allanamiento.

Agrega que el análisis incompleto de la prueba documental infringió la regla que obliga a considerar los documentos públicos en su integridad, tomando en cuenta las otras pruebas del expediente. Ello a consideración de la recurrente , influyó en lo dispositivo del fallo, pues condujo a la revocación de la condena primaria; en cambio si el tribunal ad quem, hubiera ponderado adecuadamente el informe de aprehensión habría considerado que la autoridad que participó no solo en la emisión oportuna de la orden, sino también en la diligencia de manera personal, por lo que resulta intrascendente el trámite administrativo que se otorgó para que la nota que solicitaba la práctica de la diligencia llegara por medios habituales de correspondencia al Despacho de la corregidora, hechos que analizados conjuntamente hubieran incidido en la conformación de la condena de GRIMALDO AROSEMENA, por el delito de posesión ilícita de drogas con ánimos de distribución.

Respecto al tercer motivo, el Tribunal Ad Quem, justipreció la solicitud policial para obtener una orden de allanamiento (Fs. 7), pero le restó valor pues estimó erradamente que la hora 9:26 am, que aparece impresa en el documento, hace supuestamente imposible la práctica de la diligencia a las 9:30 am.

Indica que sí el Tribunal Superior hubiera apreciado la prueba documental de manera global, habría reconocido que el hecho de que la solicitud fuera recibida a las 9:26 a.m, que parece impresa en el documento, hace supuestamente imposible la práctica de la diligencia a las 9:30 am.

Señala la recurrente que sí el Tribunal Superior hubiera apreciado la prueba documental de manera global, habría reconocido que el hecho de que la solicitud policial fuera recibida a las 9:26 am, es independiente a que la autoridad iniciara la diligencia de allanamiento a las 9:30 am, porque nada impide que

unas unidades policiales cumplieran con la formalidad de entregar la orden en la Corregiduría a las 9:26 am, mientras que otros policías trasladaban a la autoridad hacia la escena del delito, para evitar la destrucción de pruebas del delito y practicar la diligencia a las 9:30 a.m.

Concluye indicando respecto a este motivo, que el análisis incompleto de la prueba documental infringió la regla que obliga a considerar los documentos públicos en su integridad tomando en cuenta las otras pruebas del expediente. Y que ello, influyó en lo dispositivo del fallo, pues condujo a la revocación de la condena primaria.

En cuanto a las disposiciones legales infringidas y concepto de la infracción, indica que el fallo del Segundo Tribunal Superior de Justicia, ha infringido el artículo 836 del Código Judicial.

Indica que esta disposición ha sido infringida en concepto de violación directa, por omisión. Ello es así porque el Tribunal Ad Quem, al valorar la orden de allanamiento (fs. 8-10), el Informe de aprehensión (fs. 3 a 6), así como la solicitud policial para obtener una orden de allanamiento (f.7), lo hizo de manera limitada, con lo cual perdió de vista que el manuscrito original de la orden de allanamiento individualiza la casa que iba a ser allanada, por lo que en la transcripción ocurrió un error de escritura no invalida la orden original, amén que el hecho de que la casa iba a ser allanada, por lo que en la transcripción ocurrió un error de escritura que no invalida la orden original, amén que el hecho de que la casa no contara con un número para individualizarla obedece a la ausencia de una política urbanística que no es atribuible al corregidor.

Como consecuencia del error de derecho en la apreciación de la prueba, la Sentencia del Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, impugnada ha infringido el artículo 321 del Código Penal.

La disposición sustantiva transcrita ha sido infringido en concepto de violación directa por omisión, puesto que que con motivo de la equivocada valoración de la orden de allanamiento (fs. 8 a 10), así como la errada ponderación de la solicitud policial para obtener una orden de allanamiento (f.17) y el sesgado examen del informe de aprehensión (fs. 3 a 6), el Tribunal Ad Quem, no logró estimar apropiadamente que las circunstancias objetivas establecen la participación personal de la Corregidora en la elaboración de la orden y la práctica de la diligencia, con motivo de premura con que era requerida la diligencia para evitar la disipación de evidencia; amén que existe un solo sitio allanado, de acuerdo al manuscrito original de la orden y un error de escritura en la transcripción de la orden, que no incide en su fuerza probatoria; al tiempo que la orden fue dirigida a una casa sin número, debido a la falta de una política urbanística, que no es atribuible al Corregidor.

De haber sido estimadas correctamente las pruebas en mención, el Tribunal de Alzada, hubiese arribado a la conclusión de que la prueba de allanamiento tiene plena fuerza probatoria, con lo cual habrían condenado a GRIMALDO AROSEMENA, por el delito de posesión de drogas ilícitas con ánimo de distribución.

Por lo que solicite que se CASE el fallo impugnado y se condene a GRIMALDO ALFREDO AROSEMENA URRIOLA, por delito de posesión ilícita de droga con ánimo de distribución.

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Cumpliendo el procedimiento establecido en la ley, la Licenciada Ana Belfón, Procuradora General de la Nación, solicitó al momento de decorrer el traslado que no se case el fallo objeto del recurso.

En lo que corresponde al primer motivo inmerso de esta única causal invocada, el representante del Ministerio Público manifestó que no le asiste la razón en cuanto a lo invocado, ya que la Orden de allanamiento

080-C.T., del 23 de diciembre de 2009, emitido por la Corregidora de Tocumen, carece de los requisitos de formalidad legal necesarios.

Indica que es notorio el hecho que en la orden de allanamiento no se detalla con precisión, en la parte resolutiva en qué lugar tenía que realizarse la diligencia y tampoco concuerda con aquel lugar, donde se practicaría dicha diligencia y que es descrito por la Policía Nacional en su solicitud de foja 7. Destaca el hecho de que no expresa con claridad, en la orden de allanamiento, el lugar donde se debía realizar y tal como lo refirió el Tribunal Superior en su fallo, es un requisito de formalidad sin el cual la diligencia deviene en nula por lo que mal podría desconocerse tal situación.

Respecto al segundo motivo, opina que mal se pueden considerar aspectos relacionados al allanamiento señalado, cuando es notorio que se practicó en incumplimiento de formalidades propias de la diligencia en referencia.

Indica la representante del Ministerio Público que es de resaltar el Informe de Aprehensión, es el relacionado al hallazgo de cierta cantidad de drogas, que estaba en un cartucho amarillo ubicado en un lote baldío, próximo a la residencia de GRIMALDO AROSEMENA, y del cual constan en el sumario, diversas declaraciones de intervinientes en el evento policial.

En este orden de ideas se cuenta con declaraciones de REYNALDO BAILEY LIMERICK (fs. 72-74), ROSA MARÍA MONTERO (fs. 85-86), MARLINA BEATRIZ PEÑALBA (fs. 87-88), siendo que de las declaraciones anteriormente señaladas, refuerzan lo señalado en el Informe de Aprehensión, destacando el hecho que cierta cantidad de sustancia ilícita fue encontrada en un lote baldío, en el que se observó que GRIMALDO AROSEMENA, la arrojó diligencia para la cual no se requería orden de allanamiento alguna, resultando que está acreditado que se configuró un hecho ilícito por parte de éste, sobre el cual debió haber un pronunciamiento judicial.

En cuanto al tercer motivo, se tiene que el Tribunal Ad Quem, justipreció la solicitud policial para obtener una orden de allanamiento (Fs. 7), pero le restó valor, pues estimó de manera errada que la hora nueve y veintiséis de la mañana que aparece impresa en el documento hace supuestamente imposible la práctica de la diligencia a las 9:30 a.m., por lo que de haber apreciado globalmente dicho documento, habría reconocido que el hecho de la recepción de la solicitud a las 9:26 a.m, era independiente para que la autoridad iniciara la diligencia de allanamiento a las 9:30 a.m, porque nada impide que unas unidades policiales cumplieran con la formalidad de entregar la orden en la Corregiduría a las 9.26 am, mientras que otras unidades policiales trasladaban a la Corregidora a la escena del delito para evitar la destrucción de pruebas y practicar la diligencia a partir de las 9.30 a.m.

Refiere que los documentos públicos, devienen del resultado del allanamiento practicado y del que, se obtuvieron medios probatorios cuya valoración resultaría inútil por parte del Tribunal de Casación.

Respecto a las disposiciones legales infringidas, el artículo 836 del Código Judicial, indica que dicha norma procesal, mal se pueden valorar elementos probatorias que se han obtenido mediante una diligencia violatoria al derecho de inviolabilidad del domicilio, haciéndose imposible aplicar el artículo 321 del Código Penal, que también estima infringido la recurrente.

Concluye recomendando que al no acreditarse la causal vinculada, así como tampoco los cargos de injuridcidad esbozados, solicita a los Honorables Magistrados de la Sala Segunda de lo Penal de la Corte

Suprema de Justicia, que no case la sentencia N° 136 de 27 de agosto de 2012, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, al momento de resolver el recurso extraordinario de casación promovido por la Licda. Ida Mirones de Guzmán, Fiscal Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas (Fs. 192-198).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Advierte la Sala que el casacionista, aduce como única causal que el Tribunal Superior incurrió en: "error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica infracción de la Ley sustantiva penal."

Cuando se aborda esta causal de casación, conviene enunciar para efectos de una mejor ilustración, el criterio del autor TORRES ROMERO, quien citado por la doctora AURA EMÉRITA GUERRA DE VILLALAZ y el doctor JORGE FÁBREGA en su obra Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral, se refiere al error alegado en los siguientes términos:

"...en esta clase de error aparece una clara discrepancia entre la sentencia y la ley, en la que no se objeta la existencia de la prueba, sino la valoración o calificación que se le hace y que esta incompatible con la ley que la regula. Dicho error de derecho puede ocurrir: a) cuando se acepta al medio probatorio no reconocido por la ley; b) cuando el medio probatorio reconocido por la ley se le da fuerza probatoria que la ley le niega; c) cuando el medio probatorio reconocido por la ley se le niega valor probatorio que la ley le atribuye." (Fábrega Ponce, Jorge y Guerra de Villalaz, Aura Emérita, Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral, Editorial Sistemas Jurídicos, S. A.; 2001, pág. 269).

Entendido en un sentido amplio el alcance del error en la apreciación de la prueba, importa tener presente que el yerro en la valoración probatoria debe ser de tal entidad que, de no haber ocurrido el fallo tendría connotaciones diferentes.

El primer motivo, guarda relación con lo manifestado por la recurrente de que el Tribunal Ad Quem, cometió un error al ponderar la orden de allanamiento, pues centró el análisis en una transcripción (Fs. 8) y no el manuscrito original que contiene la orden de allanamiento (Fs. 10).

Indica que sí el Tribunal Ad Quem, hubiera apreciado el manuscrito de la orden de allanamiento original en lugar de la transcripción habría advertido que independientemente de que esta última anotó equivocadamente dos lugares a allanar, en el manuscrito original, solo si existe una dirección por allanar, por lo que no existe confusión; amén que el hecho de que se identificara el sitio allanado como casa sin número de Santa Elena, no invalida la diligencia, frente a la falta de una política urbanística en la organización de lotes de terreno en áreas pobladas que no es atribuible al Corregidor, ni invalida la diligencia, pues el propio sindicado admitió que su domicilio fue allanado.

Agrega que el análisis sesgado de la prueba fundamental infringió la regla que obliga a considerar los documentos públicos en su integridad, tomando en cuenta las otras pruebas del expediente y que ello influyó en lo dispositivo del fallo, pues condujo a la condena de primera instancia; y que en cambio si el tribunal Superior hubiera ponderado adecuadamente la prueba documental habría considerado que no hay confusión en la identificación del domicilio allanado; al tiempo que la falta de precisión del número de casa, acontece debido a la falta de planeamiento que no es atribuible al Corregidor.

En este orden de ideas, se tiene que en Sentencia de 2 da, Instancia N° 136 de 27 de agosto de 2012, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, respecto a la transcripción de la orden de allanamiento, visible a folios 8, indicó lo siguiente:

"Por otro lado, en la Orden de allanamiento se establece en primera instancia, lo siguiente: "Visto y considerada la solicitud efectuada por la Policía Metropolitana Área Este Sub Estación de Tocumen, a fin de realizar Diligencia de Allanamiento en la Candelaria, Casa N° 7, toda vez que en dicho lugar se presume la existencia de artículos de dudosa procedencia, sujetos solicitados y arma de fuego...". No obstante, en los renglones finales establece "... ORDENAR la práctica de la diligencia de allanamiento en SANTA ELENA, casa S/N, a efectos de constatar o no la existencia de los hechos ilegales presumidos".

En virtud de lo anterior, cabe preguntarse, a qué dirección se dirige el allanamiento, a la Candelaria Casa N° 7; o en Santa Elena casa sin número. Lo anterior constituye otra irregularidad en la forma en que se llevó a cabo dicha diligencia, pues estamos ante una orden de allanamiento, en la que se establecen dos direcciones distintas, que además no están completas.

Por otro lado, no contiene la hora, ni cuando el documento es confeccionado, igualmente al establecer que se allanará una residencia sin número en Santa Elena, quiere decir que toda casa que se encuentre en este barrio sin número puede ser allanada. Esto, sin perjuicio que en dicha diligencia no se establece si "Santa Elena", es una barriada, un corregimiento o una calle. (fs. 8).

Igual ocurre con la dirección de "La Candelaria casa N° 7, pues no se establece en propiedad que es "La Candelaria casa N°7", pues no se establece con propiedad que es "La Candelaria": una barriada, una calle, una hacienda, etc; por tanto, todas las casas que puedan tener el N° 7, según esta orden, pueden ser allanadas.

De lo anterior, se infiere una vulneración del artículo 26 de la Constitución Política de Panamá, el cual señala lo siguiente:

"El domicilio o residencia son inviolables. Nadie puede entrar a ellos sin el consentimiento de su dueño, a no ser por mandato escrito de autoridad competente y para fines específicos o para socorrer a víctimas de crímenes o desastres. ..." (Fs. 158-159).

En lo que corresponde al primer motivo, la Sala coincide con el cargo de injuridicidad expuesto, toda vez que, el Tribunal Superior omitió ponderar el documento visible a folios 8, con la orden de allanamiento original visible 10 del cuaderno penal, el cual era el formato de orden de allanamiento expedido por la Corregiduría de Tocumen, fechado 23 de diciembre de 2009, suscrita por la Corregidora de Tocumen Marlina Peñalba, mediante el cual se ordenaba Diligencia de Allanamiento y Registro en el cuarto s/n, Santa Elena, suscrita por la Corregidora Marlina Peñalba y la Secretaria Rosa de Bruner.

Estima la Sala que le cabe razón al casacionista, toda vez que si bien es cierto, a folios 8 del presente cuaderno penal, se constata Orden de allanamiento, fechada 23 de diciembre de 2009, por parte de la Corregiduría de Tocumen, indicándose en la parte motiva de dicha resolución, que el lugar a allanar era en La Candelaria, Casa N° 7, sin embargo, en la parte resolutiva de dicha decisión, establece que la práctica de la diligencia de allanamiento sería en Santa Elena, Casa S/N, a efectos de constatar o no la existencia de supuestos hechos ilegales.

En este orden de ideas, estima la Sala que se desprende taxativamente de la transcripción de la Diligencia de Allanamiento que reposa a folios 09, que la dirección a allanar era en el Corregimiento de Tocumen, Santa Elena, casa s/n, ya que previamente, por parte de la Policía Nacional, Tte. Luis Quezada (V. Fs.7), había solicitado que en dicha dirección se practicara Diligencia de Allanamiento y Registro, Corregimiento de Tocumen en el sector conocido como Santa Elena, calle principal, casa de bloques pintada de color rosado, con número no visible, dirección la cual coincide con la dirección establecida en la Orden de Allanamiento en su parte resolutiva, visible a folios 08, lo cual llevó a la autoridad competente en conjunto con las unidades policiales, a realizar la referida Diligencia de Allanamiento, en dicha dirección, dándose con la aprehensión de la sustancia ilícita que nos ocupa.

Entendiéndose que de la solicitud esbozada por la Policía Nacional, con el manuscrito de Orden de allanamiento, visible a folios 10 del presente dossier, fechada 23 de diciembre de 2009, suscrita por la Corregidora Marlina Peñalba y la Secretaria Rosa de Brunem, la dirección a allanar era en el sector de Santa Elena, corregimiento de Tocumen, casa rosada, s/n.

La Sala es de opinión que sí el Tribunal Ad-Quem, hubiese realizado un análisis en conjunto de estos elementos probatorios, (Documento visible a folios 10, en concordancia con la orden de allanamiento visible a folios 8, y transcripción de Diligencia de allanamiento a folios 9), hubiese llegado a la conclusión de que fue debido a un error de transcripción en la parte motiva de la Resolución visible a folios 8, en el cual se colocó una dirección inexacta en la transcripción de la orden de allanamiento N° 080 -C.T. de 23 de diciembre de 2009, lo que a consideración de la Sala, no invalida la referida Diligencia de allanamiento, efectuada.

En este orden de ideas, el artículo 840 del Código Judicial, señala:

Artículo 840: Las copias de los documentos públicos de los cuales exista matriz o protocolo, impugnadas por aquellos a quienes perjudiquen, sólo tendrán fuerza probatoria cuando hayan sido debidamente cotejadas y concordaren. Si resultare alguna variante entre la matriz y la copia, prevalecerá el contenido de la primera.

La norma antes citada, es taxativa, al establecer que sí existiere alguna variante entre un documento público y su copia, prevalecería el contenido del documento original, es decir, de la matriz. Por lo que, se tiene que en la presente causa, el documento visible a folios 10, resulta ser el original, ya que es el manuscrito de 23 de diciembre de 2009, en el cual se ordena la Diligencia de Allanamiento, en Corregimiento de Tocumen, Barriada Santa Elena, Casa s/n, siendo que la copia o transcripción de dicho documento visible a folios 08, es que se incurre en un error, al colocar en su parte motiva que la Diligencia de Allanamiento se realizaría en La Calendaria, Casa N° 7, siendo que en su parte resolutiva, indica que el lugar dispuesto para efectuarse la diligencia de allanamiento, lo era en Santa Elena, cuarto s/n, lugar en el cual efectivamente se concretó la Diligencia antes indicada. Lo cual considera la Sala que el error incurrido no da lugar a invalidar la referida Diligencia de Allanamiento.

Respecto al segundo motivo, indica la Casacionista que el Tribunal Superior ponderó sesgadamente el Informe de Aprehensión (Fs. 3 a 6), y por ello sobrevaloró el contenido de la solicitud policial dirigida a obtener una orden de allanamiento.

Indicando además que sí el tribunal de alzada hubiese apreciado la prueba documental de manera global, habría reconocido que la Corregidora acompañaba a las unidades policiales desde las 9:00 a.m., y por

esa razón, dictó la orden de allanamiento y practicó la diligencia personalmente a las 9:30 am, de ahí que el hecho que para completar un trámite administrativo, la policía hubiera hecho llegar a la Corregiduría por los medios habituales de correspondencia la solicitud para la práctica de la diligencia a las 9:26 am, no resta mérito a la orden emitida en tiempo oportuno y a la participación personal de la Corregidora en el acto de allanamiento.

En este orden de ideas, tenemos que el Segundo Tribunal Superior, indicó lo siguiente respecto al Informe de novedad, visible a folios 3-6 del dossier:

" Se genera la investigación con Informe de Novedad suscrito por el Sargento Rutbiel Torres, de la D.I.P., de Tocumen. Se explica en este informe que el 23 de diciembre de 2009, a las 9:00 de la mañana se dirigieron en compañía de la Corregidora del lugar con el fin de llevar a cabo diligencia de allanamiento en el Sector de Santa Elena. En su recorrido ubicaron la residencia que estaba construida de bloques, pintada de color rosado, sin número visible. Al acercarse observaron a un grupo de ciudadanos que estaban ubicados al final del lote. Uno de ellos estaba sin camisa, de tez morena, con pantalón corto, que al ver la presencia policial se mostró agresivo y tuvieron que esposarlo. En ese momento observó cuando rápidamente sacó de su bolsillo una bolsita plástica color rojo y dentro de la misma tenía una bolsita transparente que en su interior tenía hierba seca que se presume sea marihuana. Estas bolsitas se encontraban rotas en virtud que el sujeto, trató de destruirlas. Al solicitar su cédula se identificó como Grimaldo Alfredo Arosemena Urriola. Igualmente se encontró en el estuche de una correa una billetera con B/. 73.70.

A las 9:30 se realiza la diligencia de allanamiento en donde en uno de los cuartos de la residencia se encontró un permiso de arma de fuego N° 74764 a nombre de Fernando Raúl Samaniego Hernández, en la que no se encontró nada ilícito, culminando la misma a las 10:05 de la mañana.

Luego de esto proceden a buscar en un lote baldío que está al lado de la residencia allanada y encuentran una bolsa color amarilla y dentro de la misma 2 bolsitas de color rojo que contenía cierta cantidad de hierba seca que se presume sea marihuana. En ese mismo sitio a un costado se encontró una caja de cartón rectangular de color blanco con azul, que tiene la inscripción Milk D Oro y dentro del mismo un cartucho plástico color rojo, que en su interior mantiene 60 sobrecitos plásticos transparentes, contentivos cada uno de hierba seca que se presume sea marihuana. Se establece en este informe que "... Cabe señalar que se presume que este sujeto cuando llegamos lanzó éstas evidencias hacia el lote baldío". Por tal razón señala se procedió a la detención del mismo" (Fs. 155-156).

En este orden de ideas, el Tribunal Ad Quem, al momento de valorar los elementos probatorios insertos en el dossier, indicó que se dejan ver varias irregularidades cometidas en la forma como llevaron a cabo la Diligencia de Allanamiento a la residencia donde vivía el procesado y su posterior captura.

Observa la Sala que el fallo del Tribunal Ad Quem, indicó que en base a las presuntas irregularidades cometidas en la Diligencia de Allanamiento, devenía en acciones ilegales. Sin embargo, estima la Sala que el Tribunal Ad Quem, no valoró de manera conjunta el Informe de Aprehensión visible a folios 3-6, con la Solicitud de Allanamiento, presentada por el Teniente Luis Quezada, Encargado del D.I.P. De Metro Este Tocumen, en nota del 23 de diciembre de 2009, ya que la Solicitud de allanamiento visible a folios 7, presentada ante la Corregiduría de Tocumen, establezca que fue recibida a las 9:26 de la mañana del referido día, cuando del Informe de Aprehensión se desprende que las unidades policiales llegaron al referido lugar a allanar a eso de las 9:00 de la mañana; sin embargo, a folios 09 y folios 11 y vuelta del presente dossier, se desprende en el acta de Diligencia de Allanamiento levantada por la Corregidora Marlenis Peñalba, que la diligencia confrontada inició

a eso de las 9:30 de la mañana, es decir, posterior a la expresada en el Informe de Novedad antes referido y en la Solicitud visible a folios 07.

Ahora bien, según se desprende de la sentencia de segunda instancia, refiere que de los elementos probatorios insertos en el dossier, dan cuenta de irregularidades en el procedimiento, pero estima la Sala que este tipo de Diligencia, requiere para su ejecución que sea efectuada de manera inmediata, con el fin de que no se frustren hechos o elementos de juicio presuntamente ilegales, que se estén desarrollando en un lugar determinado, claro está, sin vulnerar el debido proceso, cuestión que no ocurrió en el caso que nos ocupa.

En este orden de ideas, se tiene que el Tribunal Superior debió haber ponderado de manera conjunta, el Informe de Aprehensión (fs. 3 a 6), la Solicitud a folios 07, así como la transcripción y el manuscrito de la Diligencia de allanamiento, de los cuales se desprendía que la Diligencia de allanamiento, inició a las 9:30 am, posterior al recibido de la referida solicitud por parte de la Corregiduría.

Respecto al tercer motivo, aduce el casacionista que el Tribunal Ad Quem, justipreció la solicitud policial para obtener una orden de allanamiento (Fs. 7) pero le restó valor, pues estimó erradamente que la hora 9:26 a.m, que aparece impresa en el documento, hace supuestamente imposible la práctica de la diligencia a las 9:30 a.m.

Estima el Casacionista que sí el Tribunal Superior hubiera apreciado la prueba documental de manera global, habría reconocido que el hecho de que la solicitud fuera recibida a las 9:26 a.m, que parece impresa en el documento, hace supuestamente imposible la práctica de la diligencia a las 9:30 am.

Señala la recurrente que sí el Tribunal Superior hubiera apreciado la prueba documental de manera global, habría reconocido que el hecho de que la solicitud policial fuera recibida a las 9:26 am, es independiente a que la autoridad iniciara la diligencia de allanamiento a las 9:30 am, porque nada impide que unas unidades policiales cumplieran con la formalidad de entregar la orden en la Corregiduría a las 9:26 am, mientras que otros policías trasladaban a la autoridad hacia la escena del delito, para evitar la destrucción de pruebas del delito y practicar la diligencia a las 9:30 a.m.

Concluye indicando respecto a este motivo, que el análisis incompleto de la prueba documental infringió la regla que obliga a considerar los documentos públicos en su integridad tomando en cuenta las otras pruebas del expediente, y que ello, influyó en lo dispositivo del fallo, pues condujo a la revocación de la condena primaria.

En atención a lo anterior, el Segundo Tribunal Superior señaló:

"Ahora bien, un examen de las piezas iniciales de la investigación dejan ver varias irregularidades cometidas, en la forma como llevaron a cabo la Diligencia de Allanamiento a la residencia donde vivía el procesado y posterior captura.

En ese sentido, de la nota donde se solicita la colaboración de la Corregidora para llevar a cabo la Diligencia de Allanamiento, suscrita por el Teniente Luis Quezada (Fs. 7) se desprende que fue recibida en dicha entidad a las 9:26 de la mañana del 23 de diciembre, luego, como se explica que 4 minutos después, ya estuviesen en el lugar realizando el allanamiento solicitado. Esto en virtud que en la Diligencia de Allanamiento, visible a fojas 9, suscrita tanto por la corregidora, como por su secretaria judicial, se establece que la misma inició a las 9:30 de la mañana. Tal actuación por tanto, no puede ser valorada como plena prueba dado que

resalta que no se cumplió con el trámite legal pues se debió cumplir previo al allanamiento con la orden respectiva" (Fs. 157-158).

Estima la Sala que el fallo del Tribunal Ad Quem, reitera el hecho de que debido a las irregularidades que se presentaron en el presente dossier, respecto a la Diligencia de Allanamiento, no fue posible valorarla como plena prueba, toda vez que se debió haber cumplido previo con el trámite legal con la orden respectiva.

La Sala constata a folios 07, nota suscrita por el Tte. Luis Quezada, con sello de la Corregiduría de Tocumen, y la hora de recibida 9:26 de la mañana. Seguidamente a folios 09, Diligencia de Allanamiento, de 23 de diciembre de 2009, por medio de la cual se establece que la misma inició a eso de las 9:30 de la mañana, en la dirección donde residía Grimaldo Arosemena. Dicho hecho que se constata en autos, no determina que la Corregidora autorizó u ordenó la referida diligencia posterior a haberla practicado.

En este orden de ideas, se tiene que el Tribunal Ad Quem, no valoró la declaración jurada del agente policial REINALDO BAILEY LIMERICK (Fs. 72-74), quien fue enfático en señalar que al llegar al lugar se tomaron al sitio, es decir, que no entraron a la propiedad porque era privada, la misma estaba cercada, pero tenía puertas abiertas. Refiere que una vez llega la Corregidora BALBINA PEÑALBA, al lugar, los autoriza la entrada al inmueble, no detectando nada ilícito.

Se desprende taxativamente de dicha declaración que la Corregidora llegó posterior a que las unidades policiales sitiaran el lugar con el fin de que no se destruyeran evidencias. En este sentido, resulta evidente que la presencia policial desde las nueve de la mañana en el lugar, tal como lo indica el Informe de Novedad, visible a folios 3 a 6, contrastado con la declaración del agente policial BAILEY LIMERICK, era con el fin de asegurar pruebas y evitar que la denuncia anónima se frustrara, siendo que una vez llega la Corregidora al lugar, se inicia a ejecutar la respectiva diligencia a eso de las 9:30 de la mañana, por lo que no cabe duda a esta Sala, que la referida Diligencia fue efectuada en cumplimiento al debido proceso.

Por lo tanto, no se ha conculcado el derecho a la inviolabilidad del domicilio, tal como lo expresó la sentencia de segunda instancia, por lo que estima la Sala que el Casacionista logra probar los cargos de injuridicidad formulados los motivos aducidos, por lo que, una adecuada estimación probatoria, en conjunto, exhibidos en los motivos precedentes habría llevado al tribunal a concluir que la conducta desplegada por el señor GRIMALDO A. AROSEMENA, se configura en el delito de Posesión de Drogas Ilícitas, en su modalidad agravada. Por lo tanto, se logra comprobar el cargo de injuridicidad que en el primer, segundo y tercer motivo se atribuye a la sentencia impugnada.

Con relación a las disposiciones legales infringidas, el Casacionista adujo el artículo 836 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión y el artículo 321 del Código Penal, al considerar que el Tribunal Ad Quem, incurrió en un error al apreciar las pruebas del infolio penal, considerando esta Sala con dicha transgresión dados los motivos expuestos. Además citó como vulnerado el artículo 321 del Código Penal que tipifica el delito de posesión ilícita de droga, en concepto de violación directa por omisión. Al respecto esta superioridad estima que el precepto ha sido violado directamente por omisión.

Los aspectos probatorios traídos a colación por el postulante permiten inferir que para el 23 de diciembre de 2009, luego de diligencia de allanamiento en Corregimiento de Tocumen, Santa Elena, el procesado GRIMALDO A. AROSEMENA, mantenía en su poder dos bolsitas plásticas, una en color rojo y

dentro de la misma una bolsita plástica transparente la cual mantenía cierta cantidad de droga que resultó ser marihuana. Se tiene también que el mismo mantenía disponibilidad sobre la droga conocida como marihuana que fue encontrada en un lote baldío que se encontraba al lado de la casa donde residía, y en dicho lugar, se ubicó un cartucho dentro del cual se encontró un envase de leche de marca D ORO, en el cual se ubicaron sesenta (60) sobrecitos transparentes que en su interior mantenía la droga conocida como marihuana, con un peso total de 239.50 gramos. GRIMALDO AROSEMENA, portaba una cangurera dentro de la cual mantenía una billetera de color chocolate con la suma de B/. 73.70, en diferentes denominaciones, tres billetes de B/. 5.00, Cincuenta y seis billetes de B/. 1.00, y dos balboas con setenta centavos.

El procesado, aceptó la propiedad sobre la droga que se le encontró en su bolsillo, ya que se considera adicto a la marihuana, más no de la droga que se ubicó en el lote baldío, sin embargo, el mismo mantenía disponibilidad sobre la misma y se encontraba dividida en sesenta (70) sobrecitos de marihuana, lo que sobrepasa la medida posológica para el consumo y permitía una fácil selección para su distribución ya sea a título de traspaso o venta, en la forma en que se encontraba dividida, lo que lleva a este tribunal a concluir que la conducta desplegada por el agente encuadra en la figura de autor del delito de posesión agravada de drogas ilícitas, contenida en el párrafo segundo del artículo 321 Código Penal, cuya sanción es de 5 a 10 años de prisión, vigente a la fecha de la comisión de los hechos.

De autos se colige que GRIMALDO ALFREDO AROSEMENA, es varón, panameño, contaba con 33 años de edad al momento del hecho, desempleado, con estudios hasta segundo año de secundaria; que la aprehensión se dio en el sector donde residía. Negó la titularidad de la droga que fue ubicada en el lote baldío al lado de la casa en la cual residía, sin embargo, existen testimonios dentro del dossier que se reiteran en que lo observaron lanzar un cartucho hacia el lote baldío, siendo que en el mismo se ubicaron sesenta sobrecitos de marihuana; aceptó que la droga que mantenía en su posesión era de su propiedad; por lo que fijaremos la pena base en sesenta (60) meses de prisión, aumentándole una sexta (1/6) parte por considerársele reincidente, ya que el mismo registra antecedes penales (Fs. 50-51), es decir, diez (10) meses; reconociéndole a su favor, la sustanciación de la causa mediante las reglas del proceso abreviado, disminuyendo la pena de prisión impuesta en una tercera parte (1/3), es decir, en veinte (20) meses, por lo que la pena líquida le quedará en CINCUENTA (50) MESES DE PRISIÓN, y accesoriamente se le inhabilitará para el ejercicio de Funciones Públicas, por igual período que la pena de prisión, la cual comenzará a contarse luego de cumplida la pena principal, como autor del delito de posesión de sustancias ilícitas en la modalidad agravada.

No concurren otras circunstancias agravantes ni atenuantes, por lo que la pena permanecerá invariable.

El condenado tiene derecho a que se le descuente del cumplimiento de la pena, el término que ha permanecido privado de libertad por esta causa, de acuerdo a lo establecido en el artículo 53 del Código Penal.

Se ordena el comiso de la suma de dinero aprehendida a GRIMALDO ALFREDO AROSEMENA URRIOLA, y sea puesta a órdenes del Ministerio de Economía y Finanzas, suma ésta, que según el artículo 4 de la Ley 57 de 17 de septiembre de 2013, que reforma el artículo 35 de la Ley 23 de 1986, deberán ser distribuidas así: treinta por ciento (30%) para la Comisión Nacional para el Estudio y la Prevención de los Delitos relacionados con Drogas, diez (10%) por ciento para el Instituto Panameño de Deportes, quince (15%) por ciento para el Ministerio de Economía y Finanzas, diez (10%) por ciento para el Instituto Nacional de Cultura y treinta y cinco (35%) por ciento para los estamentos de seguridad de la Fuerza Pública, bajo la responsabilidad del Ministerio de Seguridad Pública, para fortalecerlos económicamente.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CASA la Sentencia 2da. Inst. N° 136 de 27 de agosto de 2012, emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá y declara penalmente responsable a GRIMALDO ALFREDO AROSEMENA URRIOLA, varón panameño, mayor de edad, con cédula de identidad personal Nº 8-707-2384, por delito de Posesión Agravada de Drogas Ilícitas, en calidad de autor y lo condena a la pena de CINCUENTA (50) MESES de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual término, una vez cumplida la pena principal.

Se ordena el COMISO del dinero aprehendido y depositado en el Fondo del Custodia del Ministerio Público (fs. 42) y ordena que se ponga a disposición del Ministerio de Economía y Finanzas, para que proceda conforme a la parte motiva de la presente resolución.

El tribunal de primera instancia debe realizar las comunicaciones correspondientes a las autoridades respectivas en torno al resultado de esta resolución.

Notifíquese y Devuélvase.

JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS
HARRY A. DÍAZ -- JERONIMO E. MEJIA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

CASACION DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A GILBERTO ANTONIO BUSTAMANTE BARRÍA, PROCESADO POR DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, (P.I.A.F), CAUSA INVESTIGADA DE OFICIO. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMA, CATORCE (14) DE MAYO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	14 de mayo de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	219-13C

VISTOS:

Mediante resolución de 23 de marzo de 2015, la Sala admitió el recurso de Casación interpuesto por el licenciado Fernando A. Levy, defensor de oficio de GILBERTO ANTONIO BUSTAMANTE BARRÍA, contra la Sentencia 2da. Inst. N° 036 de 4 de junio de 2012, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, Sala Transitoria, mediante la cual se confirmó la Sentencia emitida por la Juez Segunda de Circuito de lo Penal, del Segundo Circuito Judicial de Panamá, en la que se declaró penalmente responsable a GILBERTO ANTONIO BUSTAMANTE BARRÍA, condenándolo a la pena principal de setenta y dos (72) meses de prisión; y a la prohibición para portar armas de fuego por el término de tres (3) años una vez cumpla la pena de prisión por ser autor del delito consumado de Posesión Ilícita de arma de fuego con serie borrada o alterada.

Verificada la audiencia oral que establece el Código Judicial, el negocio se encuentra en estado de decidir por la Sala.

ANTECEDENTES

De las constancias procesales recabadas, se advierte que la génesis de la presente encuesta se da con Informe de Novedad, fechado 19 de octubre de 2009, suscrito por el Cabo 1 Francisco Rodríguez, el Agente Jonathan Molinar y el Agente Miguel Sinclair, de la Zona Policial de San Miguelito, quienes indican que siendo la 01:40 horas cuando se encontraban de recorrido en el sector de Cerro Batea, próximo a la Bomba AB, escucharon una detonación proveniente del Bar El Indio, ubicado a pocos metros del lugar, donde se mantenían por lo que procedieron al lugar, observando que venían dos ciudadanos caminando informándole uno de ellos que estaban robando en el bar, pero al notar el nerviosismo de los mismos, tomando la decisión de retenerlos informándole al agente Molinar que verificara en el bar.

Indicando que cuando se apersonaron más de veinte personas, indicándoles que los dos ciudadanos que mantenían retenidos habían salido juntos después de estar libando varias horas y uno de ellos el cual vestía jeans de color azul, suéter blanco con rayas amarillas y zapatillas marca REEBOK, de color blanco había efectuado una detonación cerca del bar donde se mantenían ellos. Por lo que al efectuarle una requisa al ciudadano señalado en la pretina del pantalón, se le ubicó un revolver calibre .38, marca LLAMA, serie N° 4984 de 6 tiros plateada con cacha de madera de color chocolate con una munición detonada y cinco vivas, sin el debido permiso. Responde al nombre de GILBERTO ANTONIO BUSTAMANTE BARRÍA, quien se encontraba en compañía de Félix Ábrego, adicionando además que a eso de las 22:00 horas, habían procedido a darle una ronda en ese bar, donde habían observado a estos ciudadanos que se mantenían libando alcohol juntos (Fs. 2-3).

La diligencia cabeza del proceso fue proferida por la Fiscalía Auxiliar de la República, el 23 de octubre de 2009, a través de la cual se ordena practicar las diligencias necesarias para determinar si hubo o no trasgresión de la legislación penal, así como los autores y/o partícipes del hecho en investigación. (v.fs. 27)

El 20 de octubre de 2009, la Fiscalía Auxiliar de la República. Agencia de Instrucción Delegada de San Miguelito, dispuso someter a los rigores de la indagatoria a GILBERTO ANTONIO BUSTAMANTE BARRÍA, por ser presunto infractor de las disposiciones contenidas en el Título IX, Capítulo VI, Libro II del Código Penal, es decir, por el delito CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA (POSESIÓN ILÍCITA DE ARMA DE FUEGO) (v.fs. 14-15).

En sus descargos, el señor GILBERTO ANTONIO BUSTAMANTE BARRÍA, manifestó que, el día de los hechos, que venía del Bar El Indio, y se tomó tres cervezas, salió solo del lugar. Agrega que cuando iba más adelante, a cierta distancia, hay un mini centro comercial, donde la gente toma las chivitas. Indica que cuando iba por el lugar, el señor lo saludó, el señor que llevaron con él. En ese momento, fue que se formó el revulú en el bar y él estaba por la piquera, cuando salieron varias personas y observó que alguien tiró algo y al agarrarlo se percató de que era un arma, y le informó a la policía, y éstos le dijeron que sí esa arma era suya y le callaron la boca y le pegaron en el suelo y los señores también. Concluye señalando que el arma de fuego, no es suya, y no tiene nada que ver con la misma (fs. 16-18).

A través de su Vista Fiscal N° 68 de 29 de enero de 2010, la Fiscalía Primera de Circuito del Segundo Circuito Judicial de Panamá, recomendó al honorable tribunal de la causa que, al momento de calificar la encuesta penal, lo hiciera dictando un auto de llamamiento a juicio en contra del señor GILBERTO ANTONIO BUSTAMANTE BARRÍA, por ser presunto infractor de las disposiciones contenidas en el Título IX, Capítulo VI, Libro II del Código Penal, es decir, por el delito CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA (POSESIÓN ILÍCITA DE ARMA DE FUEGO). (v.fs. 49-52)

Mediante Sentencia N° 130 de 26 de octubre de 2011, el Juzgado Segundo de Circuito de lo Penal del Segundo Circuito Judicial de Panamá, declaró penalmente responsable a GILBERTO BUSTAMANTE, y lo condenó a la pena de setenta y dos (72) meses de prisión, como autor del delito de Posesión Ilícita de Arma de Fuego con serie borrada o alterada. Igualmente se le impuso la sanción accesoria de prohibición de de portar armas de fuego por el término de tres (3) años, una vez cumpla la pena de prisión (v.fs. 100-107).

Posteriormente, mediante Sentencia 2da. Inst. Nº 36 de 4 de junio de 2012, el Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, confirmó la sentencia emitida por el Juez Segundo de Circuito de lo Penal, del Segundo Circuito Judicial de Panamá. (v.fs. 121-129).

CAUSAL INVOCADA y ÚNICO MOTIVO

El licenciado Fernando A. Levy, defensor de oficio de GILBERTO BUSTAMANTE BARRÍA, adujo una única causal contra el fallo recurrido.

En esta causal, se aduce que el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, comete: “error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la ley sustantiva penal.”

Esta causal, viene sustentada en un único motivo.

Expone que el Tribunal A Quem, en el fallo impugnado, ignora y por tanto concede a la prueba un mérito distinto al que expresamente le concede la ley. En el caso en concreto, se le concede a los testimonios de FRANCISCO RODRÍGUEZ, JONATHAN MOLINAR y MIGUEL SINCLAIR (Fs. 33-44), las que resulten contradictorias en torno a quien realiza el cacheo de su mandante GILBERTO BUSTAMANTE BARRÍA, produciéndose el acto de injuridicidad al realizar el juzgador A QUEM, una estimación legal defectuosa de la prueba, pues la legislación llama la atención en torno a la notable contradicción en los testimonios y la fuerza de la misma.

En cuanto a las disposiciones legales infringidas, alega que se vulneraron los artículos 921, en concepto de violación directa por omisión, ya que el juzgador ad quem, parte del equívoco supuesto de que el hecho está plenamente probado cuando ello no es cierto, pues el testimonio contradictorio de los señores FRANCISCO RODRÍGUEZ, JONATHAN MOLINAR y MIGUEL SINCLAIR, no pudieron causar tal efecto, a la luz de la valoración probatorio y el método de su desarrollo. Se trata de un profundo error que incurre el juzgador al construir la verdad material de los hechos.

Añade que la norma penal sustantiva que considera vulnerada, en concepto de indebida aplicación es el artículo 333 del Código Penal, puesto que el Tribunal Ad Quem, atribuye la responsabilidad penal de su

representado de un hecho punible que no ha sido acreditado en su fase subjetiva, ni puede ser atribuida a su mandante.

Por lo que solicita, se sirva CASAR el fallo impugnado y en reemplazo ABSUELVE a su mandante (Fs. 157-161).

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Cumpliendo el procedimiento establecido en la ley, el licenciado Rolando Rodríguez Cedeño, en calidad de Procurador General de la Nación, Encargado, solicitó al momento de decorrer el traslado que no se case el fallo objeto del recurso.

En lo que corresponde al único motivo de la única causal alegada, el representante del Ministerio Público, manifestó que difiere del cargo de ilegalidad planteado, por cuanto que, existe un contrasentido por parte de quien propone el recurso, ya que si la causal que está invocando es la de "error de derecho en la apreciación de la prueba", mal puede establecer que el fallo impugnado ignora la prueba a la que hace referencia.

Expuesto lo anterior, indica el Procurador encargado, que resulta obvio el error del casacionista, pues el Tribunal de Segunda Instancia no ignoró las pruebas testimoniales, sino por el contrario, apreció estas pruebas, en su justa medida y contexto.

Indica que el letrado Fernado Levy, en relación con los testimonios visibles a fojas 33-44, sostiene que se les concedió un mérito distinto al que expresamente le concede la ley, pues entre dichas pruebas existen notables contradicciones.

Sobre el particular, señala que los tres testimonios bajo escrutinio jurídico coinciden en que GILBERTO BUSTAMANTE, era la persona que tenía la posesión ilícita del arma de fuego, la cual momentos antes fue detonada en el Bar "El Indio".

Indica que de las declaraciones de los agentes policiales, se colige que la aprehensión de GILBERTO BUSTAMANTE, coincidieron en que el arma de fuego, fue encontrada en posesión del prenombrado, por lo que no se advierten contradicciones.

Por otro lado, señala el Procurador encargado, que de la pericia de la referida arma de fuego que le fue encontrada a Gilberto Bustamente, había sido reportada como hurtada y además presentaba la serie limada.

Lo anterior, asociado con los testimonios de los tres agentes de la policía nacional que observaron que el arma de fuego ilícita se encontraba en posesión del patrocinado por el Licdo. Fernando A. Levy, son suficientes para acreditar la configuración del tipo penal.

Otro elemento probatorio, que no puede soslayarse, indica que en el acto de audiencia en el que participó GILBERTO BUSTAMANTE debidamente asistido por una defensora pública, el mismo se declaró culpable del delito de posesión ilícita de arma de fuego con serie alterada.

Por lo tanto, estima que no se demuestra el pretendido cargo de injuridicidad.

Respecto a las normas legales infringidas, indica que no comparte el criterio expuesto por el censor, debido a que el testimonio de los tres miembros de la Policía Nacional que participaron en la aprehensión de Gilberto Bustamante, fueron coincidentes en afirmar que el procesado estaba en posesión del arma de fuego ilícita al momento de su captura.

Agrega además, que se desprende que el Tribunal Ad Quem, tomó en consideración que contra Gilberto Bustamante, existen indicios de presencia y mala justificación, ya que su captura se produce inmediatamente después que los miembros de la Policía Nacional escucharan la detonación en el "Bar El Indio", y cuando el procesado se alejaba rápidamente de dicho lugar, en actitud nerviosa.

La explicación que dio GILBERTO BUSTAMANTE, constituye indicio de mala justificación y de presencia, lo que fue valorado por el juzgador en conjunto con el resto del material probatorio.

Por lo que no se logra acreditar la infracción del artículo 921 del Código Judicial.

Respecto a la norma sustantiva invocada, refiere el Procurador encargado, que pone de relieve un manejo inadecuado de la técnica casacionista, ya que el mismo alegó indebida aplicación del artículo 333 del Código Penal y alegó la violación directa por omisión. Por lo que al no advertirse del análisis efectuado a la norma adjetiva invocada las tres infracciones señaladas por el recurrente, mal se puede producir la vulneración del artículo 333 del Código Penal, ya que fue aplicado correctamente por el Segundo Tribunal Superior de Justicia.

Recomienda el Procurador Encargado, no se Case la Sentencia del Segundo Tribunal Superior, en el caso que nos ocupa (Fs. 163-173).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Advierte la Sala que el defensor técnico del señor GILBERTO ANTONIO BUSTAMANTE BARRÍA, aduce como causal que el Tribunal Superior incurrió en: "error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica infracción de la Ley sustantiva penal."

Cuando se aborda esta causal de casación, siempre conviene ilustrar a la partes con el concepto del autor TORRES ROMERO, quien citado por la doctora AURA EMÉRITA GUERRA DE VILLALAZ y el doctor JORGE FÁBREGA en su obra Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral, se refiere al error alegado en los siguientes términos:

"...en esta clase de error aparece una clara discrepancia entre la sentencia y la ley, en la que no se objeta la existencia de la prueba, sino la valoración o calificación que se le hace y que esta incompatible con la ley que la regula. Dicho error de derecho puede ocurrir: a) cuando se acepta al medio probatorio no reconocido por la ley; b) cuando el medio probatorio reconocido por la ley se le da fuerza probatoria que la ley le niega; c) cuando el medio probatorio reconocido por la ley se le niega valor probatorio que la ley le atribuye." (Fábrega Ponce, Jorge y Guerra de Villalaz, Aura Emérita, Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral, Editorial Sistemas Jurídicos, S. A.; 2001, pág. 269).

Ahora se procede a analizar los cargos formulados, no sin antes resaltar que importa tener presente que el yerro en la valoración probatoria debe ser de tal entidad que, de no haber ocurrido el fallo tendría connotaciones diferentes.

En lo que corresponde al cargo expuesto en este único motivo, guarda estrecha relación con la declaración ofrecida por las unidades policiales, FRANCISCO RODRÍGUEZ, JONATHAN MOLINAR y MIGUEL SINCLAIR.

La declaración ofrecida por el señor Francisco Rodríguez, se encuentra consultable a folios 41 a 44, en la que expone, como agente policial que aprehendió a Gilberto Bustamante Barría, indicando que para el día 19 de octubre de 2009, fue la unidad policial que le hizo la requisa al referido ciudadano que mantenía el arma de fuego.

Agrega además, que lo que motivó su presencia cerca al Bar EL INDIO, fue la detonación de un arma de fuego, que escucharon cuando iban próximo a dicho lugar, observaron a dos ciudadanos que venían caminando rápidamente y uno de ellos, le informó que estaban robando en el bar, pero como los notó nerviosos, les dijo que se quedaran allí y envió al Agente Molinar a verificar el bar, de allí venían alrededor de treinta personas, indicándoles que los sujetos que tenían parados allí habían efectuado una detonación y que se encontraban momentos antes en el referido Bar. Indicando además que, el dueño del bar, les indicó que los dos sujetos aprehendidos eran los que habían efectuado los disparos.

Refiere que a los dos sujetos se revisaron y a uno se le encontró un arma de fuego con cinco municiones y una munición detonada, en la parte de la pretina, entre las partes del sujeto.

En tanto, Jonathan Molinar Agente Policial, en declaración jurada rendida a folios 33-34, señaló que se encontraba en compañía de sus compañeros FRANCISCO RODRÍGUEZ y MIGUEL SINCLAIR, haciendo recorrido por el área de Cerro Batea a un costado de la AB, cuando de repente escucharon tres disparos en el Bar El Indio, percatándose que efectivamente se estaban suscitando problemas, por lo que salieron a preguntarle a varias personas qué había sucedido, informándoles Gilberto Bustamante, que las personas que habían hecho la detonación se habían ido por X lugar, por lo que decidió revisarlo, encontrándole un arma de fuego, calibre 38, marca Llama, Serie N° 4984 de seis tiros, de color plateada con chocolate, con una munición detonada. Indica también que varios de los ciudadanos que estaban en el bar, le dijeron BUSTAMANTE había disparado el arma. Concluye indicando que tenía el arma en los testículos.

Por su parte, MIGUEL SINCLAIR, indicó en su declaración visible a folios 37-40, que se encontraba de ronda con el agente Jonathan Molinar y el Cabo Primero Francisco Rodríguez, cerca de la estación AB de Cerro Batea cuando escucharon una detonación que provenía del bar, por lo que decidieron darle la voz de alto, ya que la gente los señalaba diciendo que eran los dos sujetos que habían efectuado la detonación y que luego FRANCISCO RODRÍGUEZ, le dio indicaciones a MOLINAR, a que fuera al bar a verificar y cuando regresó JONATHAN MOLINAR se procedió a hacerle una requisa a uno de los dos sujetos encontrándole un arma de fuego. Indica además, que el arma de fuego, se la encontraron entre el pantalón, cerca de sus partes. Agrega además que no recuerda que agente policial fue el que le hizo la revisión al sujeto.

Ahora bien, el Segundo Tribunal de Justicia, respecto a las declaraciones juradas de los agentes policiales, señaló lo siguiente:

"Tenemos pues que los Informes de Novedad y aquellos descritos por los agentes del orden público JONATHAN ROGER MOLINAR PETTERSON, MIGUEL ALBERTO SINCLAIR MORENO y FRANCISCO JAVIER RODRÍGUEZ, constituyen gran presunción de conformidad con lo establecido en los artículos 918 y 1947 del Código Judicial. Lo anterior significa, un testigo no puede formar por sí solo plena prueba en el

proceso, pero en el caso que nos ocupa, el Informe es suscrito por los tres (3) agentes quienes afirmaron y ratificaron del contenido del informe en sus respectivas declaraciones juradas, brindando detalles consistentes sobre la captura del procesadp BUSTAMANTE BARRÍA, además no existe en el proceso, evidencia de enemistad o intención de faltar a la verdad por parte de los agentes captores con relación al procesado BUSTAMANTE BARRÍA" (Fs. 127).

Observa la Sala que, según lo expuesto por el Tribunal Ad Quem, se desprende que del Informe de Novedad y las declaraciones de los agentes policiales, constituyen gran presunción de conformidad con lo establecido en el artículo 918 del Código Judicial, el cual refiere que un testigo no puede formar por sí solo, plena prueba.

Ahora bien, el testimonio de las unidades policiales, Agente Jonathan Roger Molinar Petterson, Agente Miguel Alberto Sinclair Moreno y el Sargento Francisco Javier Rodríguez, son contestes entre sí, al establecer que se afirmaban y se ratificaban del Informe de Novedad fechado 19 de octubre de 2009, visible a folios 2-3 del presente sumario, del cual se desprende enfáticamente que el Sargento Francisco Rodríguez, había efectuado el cacheo o requisa sobre el sospechoso en ese momento, Gilberto Bustamante, encontrándole en la petrina del pantalón el arma de fuego, revolver calibre .38, marca LLAMA, Serie N° 4984, de seis tiros plateada con cacha de madera de color chocolate con una munición detonada y cinco vivas, sin su debido permiso, la cual posterior la cual al ser sometida a la experticia de rigor, resultó estar alterada en su serie, lográndose resaltar la misma, verificándose que aparecía registrada a nombre de SERVICIOS DE VIGILANCIA, S.A, mantenía denuncia por hurto, suscrita por José Augusto de La Lastra de 4 de abril de 2009.

La Sala no puede soslayar el hecho de que en la declaración jurada, rendida por Jonathan Molinar, refirió que él le había realizado el cacheo o requisa a BUSTAMANTE BARRÍA, encontrándole entre las piernas el arma de fuego, tipo revolver; cuando se desprende de la declaración jurada rendida por el Sargento FRANCISCO RODRÍGUEZ, quien indicó que por ser la unidad de rango, había efectuado el debido registro a BUSTAMANTE BARRÍA; sin embargo, la Sala observa que las tres unidades policiales que participaron en la aprehensión de Gilberto Bustamante, fueron contestes en señalar y afirmar el hecho de que, al hacersele el cacheo o requisa al aprehendido, se le ubicó en el área de los genitales, entre las piernas la referida arma de fuego, siendo que cada una de las unidades policiales, se afirmó y ratificó de este suceso, el Agente Jonathan Roger Molinar Petterson (V. Fs. 33-34), Agente Miguel Alberto Sinclair Moreno (Fs. 37-40) y el Sargento 2do. Francisco Javier Rodríguez (Fs. 41-44).

Aunado al hecho de que, se desprende de dichas declaraciones que el procesado se mantenía en actitud nerviosa, indicando incluso, a una dirección distinta donde supuestamente habían huido las personas que supuestamente efectuaron el disparo, siendo que las personas que se encontraban en los alrededores lo señalaron como la persona que arma en mano efectuó dicha detonación; es decir, no fue un indicio de causalidad que se le ubicó el arma, sino producto de una situación irregular dentro del Bar EL INDIO, lo que alertó a las unidades policiales en el área, dándose con su aprehensión y hallazgo del arma escondida entre sus genitales.

Considera la Sala que el aludido cargo de injuridicidad, no prospera, ya que aún cuando se desprendan divergencias respecto a lo aludido por el Censor, lo cierto es que las mismas deben traducirse en un yerro de tal magnitud, que sino se hubiese cometido el mismo, la sentencia tendría un sentido diferente; lo

que no ocurre en el caso que nos ocupa, toda vez que como hemos explicado en párrafos precedentes, las unidades policiales encargadas coincidieron en señalar de manera certera que el arma que resultó alterada o borrada en su serie, fue ubicada en la anatomía de Gilberto Bustamante, específicamente entre sus genitales, configurándose así la conducta exigida por la norma sustantiva aplicada al caso en concreto, por parte del tribunal primario y el de grado.

Confrontados los motivos sustentados por el casacionista con el caudal probatorio del expediente, concluye la Sala que el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, realizó un correcto análisis en la sentencia censurada, por consiguiente, no se infiere la vulneración del artículo 921 del Código Judicial, ya que para proferir el referido fallo, se valoró en su justa medida las declaraciones de los agentes policiales en concordancia con el Informe de Novedad, que relata la secuencia de los hechos, los cuales se infiere que el procesado ante la presión policial, intentaba huir del lugar, lo cual minutos antes había efectuado una detonación con un arma, la cual al realizarsele la experticia de rigor, arrojó que mantenía la serie limada, hechos éstos que en su conjunto, el juez apreció en base a las reglas de la sana crítica, por lo que ante esta panorámica, considera la Sala que no ha tenido lugar el cargo de injuridicidad alegado por el recurrente, en este único motivo.

En este orden de ideas, se tiene el hecho de que, el Censor cita como norma sustantiva vulnerada en concepto de manera directa por indebida aplicación el artículo 333 (329), el cual establece el tipo penal de la Posesión Ilícita de Arma de Fuego, en su modalidad simple y agravada en determinadas circunstancias, la cual no fue la norma aplicada por el Segundo Tribunal Superior en la resolución atacada (V. Fs. 121-129), ya que de acuerdo a los hechos y elementos probatorios del proceso, la norma aplicada lo fue el artículo 334 (330) del Texto Único del Código Penal, que trata sobre la Posesión Ilícita de arma de fuego con serie borrada o alterada; por lo que, el desacierto del Casacionista, no se traduce en una lesión a la disposición adjetiva, ya que la norma sustantiva que se infería infringida, no fue acertadamente invocada por el Censor. Amén de que, aún cuando hubiese citado la norma sustantiva de manera acertada, entiéndase artículo 334 (330) del Texto Único del Código Penal, al no encontrarse acreditado el cargo de injuridicidad que el letrado recurrente traduce en una lesión a la disposición adjetiva señalada, se sustenta la debida aplicación en contra del procesado GILBERTO ANTONIO BUSTAMANTE BARRÍA, del tipo penal contenido en el artículo 334 (330) del Texto Único del Código Penal y, lo que corresponde al Tribunal de Casación, es no casar la sentencia impugnada.

PARTE RESOLUTIVA

Por las razones antes expuestas, la Corte Suprema de Justicia, SALA PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CASA la Sentencia 2da. Inst. N° 036, de 04 de junio de 2012, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, Sala Transitoria.

Notifíquese y Devuélvase,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN PROMOVIDO POR EL LICENCIADO EDUARDO DE LA TORRE LÓPEZ, FISCAL SEGUNDO ESPECIAL DE DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS, CONTRA LA SENTENCIA ABSOLUTORIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 34 DE 17 DE MAYO DE 2017, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY ALBERTO DÍAZ. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Harry Alberto Díaz González
Fecha:	16 de marzo de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	350-17C

VISTOS:

Para resolver sobre su admisibilidad, conoce la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, del Recurso de Casación Penal formalizado por el licenciado Eduardo De La Torre López, Fiscal Segundo Especializado en Delitos Relacionados con Drogas, contra la Sentencia de Segunda Instancia N° 34 de 17 de mayo de 2017, proferida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, mediante la cual se resolvió confirmar la Sentencia Absolutoria N° 93-14 de 21 de agosto de 2014, dictada por el Juzgado Cuarto Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, que declaró la absolución del señor Erick Otero Medianero de los cargos formulados en su contra.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La Sala estima que la resolución es susceptible del recurso, en virtud que se trata de una sentencia de segunda instancia, dictada por un Tribunal Superior de Distrito Judicial, dentro de un proceso por delito que tiene señalada pena de prisión superior a los dos (2) años, de conformidad con el artículo 2430 del Código Judicial. De igual forma, consta en el expediente que el anuncio y formalización del recurso se hizo oportunamente por persona hábil para ello, y que el escrito fue dirigido al Magistrado Presidente de la Sala Penal, en concordancia con lo establecido en los artículos 2434, 2435, 2436 y 101 del Código Judicial, respectivamente.

En la sección relativa a la historia concisa del caso, se observa que el licenciado De La Torre López, exhibió un relato sucinto y objetivo en el que se resumen los principales actos y eventos que se presentaron dentro del proceso y que dieron como resultado la emisión de la sentencia absolutoria que se impugna por vía del presente recurso (fs. 158-160).

El casacionista fundamenta su recurso en la causal de “error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la ley sustancial penal”, contenida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

De acuerdo con la doctrina en esta causal el error probatorio radica en la deficiente valoración jurídica que se hace sobre la prueba que reposa en el expediente, y no se discute la existencia material de la prueba. Por tanto, presupone que el Tribunal Superior tomó en cuenta o examinó la prueba; sin embargo, no le reconoce el valor probatorio que la ley asigna a determinado medio de prueba. En consecuencia, los motivos deben contener cargos de injuricidad afines a dicha especificidad técnica de la causal invocada.

El censor apoya la causal en dos (2) motivos, en los cuales se observa lo siguiente.

En el primer motivo, se observa que se aducen las declaraciones juradas de los señores Carlos Adolfo Pinto Pimentel, José Baltazar Rojas Caballero y Joel Iván Jiménez Tejeira, que a juicio del censor fueron mal valoradas; sin embargo, se aprecia que el juzgador no justipreció la declaración del señor Carlos Adolfo Pinto Pimentel, por lo cual, la censura contra este medio probatorio deberá ser omitida.

En cuanto al segundo párrafo del primer motivo, el censor refiere valoración inadecuada de informes policiales, sin aducir ni citar las fojas en las que aparecen los medio probatorios que a juicio del censor fue mal apreciado, por lo que deberá ser corregido.

En atención al segundo motivo, el mismo deberá ser suprimido, toda vez que se aprecia que el juzgador de segunda instancia no ponderó las indagatorias de los señores Erick Javier Otero Medianero ni Yamilka Menbache Chami.

Respecto al apartado de las disposiciones legales infringidas, citó los artículos 780, 917 y 985 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión, de los cuales se observa que en su desarrollo refiere una causal no invocada, a saber "error de hecho en la existencia de la prueba, que influyó en lo dispositivo del fallo" (f. 162), aduce infracción de pruebas no referidas en los motivos que pretende sustentar y hace referencia a pruebas no valoradas por el juzgador de segunda instancia.

En cuanto a la norma sustantiva, el casacionista citó el artículo 321 del Código Penal, en concepto de violación directa, por omisión.

Sobre el particular, esta Sala ha reiterado que el apartado de las disposiciones legales infringidas debe exponerse de manera clara, expresa, precisa y congruente con la causal invocada, además de establecer el concepto de la infracción; ello es así, pues resulta necesario demostrar la trasgresión de las normas conculcadas por el fallo recurrido, por lo cual deberá corregirse.

En consecuencia, como quiera que los errores advertidos son subsanables, se procede a ordenar la corrección del libelo, de conformidad con lo expuesto en los párrafos precedentes, con fundamento en el artículo 2440 del Código Judicial, recordándole al recurrente que al presentar el libelo de corrección debe hacerlo en los términos que en esta oportunidad se le ordena, porque agregarle o restarle al escrito elementos que no le han sido ordenados, ocasionaría la inmediata inadmisión del escrito de casación penal.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo antes expuesto, el suscrito Magistrado Sustanciador, actuando en Sala Unitaria, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ORDENA LA CORRECCIÓN del Recurso de Casación promovido por el licenciado Eduardo de la Torre López, Fiscal Segundo Especializado en Delitos Relacionados con Drogas; en consecuencia, DISPONE mantener el expediente en la Secretaría de la Sala, por el término de cinco días, para que pueda efectuar las correcciones correspondientes.

Notifíquese;

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretario)

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO EN CONTRA DE LA SENTENCIA 127- S.I DE 23 DE SEPTIEMBRE DE 2015, EXPEDIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, POR LA CUAL SE CONFIRMA LA SENTENCIA 109 DE 22 DE DICIEMBRE DE 2014, EXPEDIDA POR EL JUZGADO UNDÉCIMO DE CIRCUITO DE LO PENAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMA. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E.. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	16 de marzo de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	245-16C

VISTOS:

En virtud del recurso de casación en el fondo promovido a favor del imputado CARLOS AZCARATE, dentro del proceso seguido a éste por el delito de Posesión Agravada de Drogas, se encuentra pendiente de emitir la sentencia correspondiente, previa las siguientes consideraciones.

I. Historia concisa del caso.

En cumplimiento de las formalidades legales que exige el recurso extraordinario de casación, el recurrente sostiene que:

> "El presente proceso se inicia con la diligencia de allanamiento realizada el 7 de diciembre de 2012 y practicada por la Fiscalía Auxiliar en la cual se ubicaron unas bolsas con supuesta sustancia ilícita, varias bolsitas plásticas y dinero en efectivo por la suma de mil balboas (B/.1,000.00). (fs. 1 a 8).
>
> Rinde declaración indagatoria CARLOS MANUEL AZCARATE QUINTERO quien manifiesta que la droga encontrada es de su propiedad ya que es consumidor desde los 16 años. (fs. 27 a 31).
>
> Rinde declaración indagatoria MAYTE LIZBETH SENHOUSE PARRA quien manifiesta que la droga encontrada es de propiedad de su marido ya que es consumidor de esta sustancia ilícita y que las bolsas plásticas y el dinero son de ella y su comadre, que ella se dedica a la venta de mercancía, duros y pescado frito. (fs. 32 a 38).
>
> La Fiscalía Delegada en Asuntos Relacionados con Drogas del Primer Circuito Judicial de la Provincia de Panamá, emite la Vista Fiscal N° 270 de 27 de junio de 2013 solicitando el llamamiento a juicio para mi representado y el sobreseimiento provisional para MAYTE LIZBETH SENHOUSE PARRA lo cual fue accedido por el Juez Undécimo de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá en la Audiencia Preliminar realizada el 10 de septiembre de 2013. (fs. 112 a 116 y 159 a 163).
>
> El Doctor Antonio Wong del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses dictamina mediante Oficio Dsmf-Spsiq-013-05.634 de 18 de septiembre de 2013 la dependencia a drogas ilícitas (marihuana y cocaína) de nuestro representado CARLOS MANUEL AZCARATE QUINTERO (fs. 169).
>
> Tramitado el plenario el Juez Undécimo de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá profirió la Sentencia de Primera Instancia Condenatoria N° 109 de 22 de diciembre de 2014 y condena a mi representado a la pena de 96 de meses de prisión y un año de inhabilitación para ejercer

funciones públicas como autor del Delito de Posesión de Droga en su modalidad Agravada (Fs. 208 a 217).

No conformes con la decisión apelamos la Sentencia de Primera Instancia Absolutoria N° 109 de 22 de diciembre de 2014 (Foja 218 a 219) y el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá confirmo mediante Sentencia N° 127-S.I. de fecha 23 de septiembre de 2015, (Foja 224 a 229) la condena de 96 meses de prisión y un año de inhabilitación para ejercer funciones públicas, por el supuesto Delito Contra la Seguridad Colectiva (Relacionado con Drogas en su Modalidad Agravada)."

II. Determinación de la causal.

El accionante invoca la causal que consiste en: "Por ser la Sentencia infractora de la ley sustancial en concepto de indebida aplicación de esta al caso juzgado", prevista en el artículo 2430, numeral 1 del Código Judicial.

III. Los motivos que sustentan la causal.

Único Motivo:

"El Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial indebidamente aplica a nuestro representado la norma que regula la posesión agravada, y asume que su propósito era traspasarla o ponerla a la venta, cuando del examen de las circunstancias probadas se desprende que las mismas no están reguladas por esta norma, ya que esta disposición no encaja o engloba la situación que se discute, conforme a los hechos probados por los elementos de convicción que constan en el expediente, pues estos son acordes con la comisión del Delito de Posesión Simple de sustancias ilícitas, pues nuestro representado reconoció que la droga era suya y que era consumidor de marihuana y cocaína, lo cual fue confirmado por el examen médico forense.

El Segundo Tribunal Superior yerra al aplicarle a nuestro mandante la norma que regula la posesión agravada cuando en el expediente no consta que la droga estuviera fraccionada, que no se encontró pesa para dosificar la droga, que no fue sorprendido vendiendo o traspasando la sustancia encontrada en su posesión y que además la información que tenía la policía, en virtud de la cual se realizó la diligencia de allanamiento, era que en esa vivienda había un arma de fuego y no que allí se vendieran sustancias ilícitas." (Cfr. Fojas 241-242 del expediente judicial).

Concepto de la Procuraduría

La Procuraduría General de la Nación, representada por el Licenciado Markel Iván Mora Bonilla, mediante Vista 53 de 7 de abril de 2017, al emitir su concepto legal recomendó no casar la sentencia impugnada.

En relación con los cargos de injuricidad formulados en el único motivo, es del criterio que estamos en presencia de un delito de Posesión Agravada de Drogas, en virtud de la cantidad de marihuana incautada que supera en creces la dosis posológica de consumo (66.09gr.), lo cual evaluado con el hallazgo del dinero fraccionado en billetes de distintas denominaciones y las bolsas para su fragmentación, da cuenta de su finalidad; por lo cual, opina que el Tribunal Superior aplicó la norma que correspondía al caso, por tanto, no se configura el yerro jurídico alegado (Cfr. Fs. 256 a 258 del expediente judicial).

Escuchado el concepto de la Procuraduría, la Sala estima pertinente puntualizar que la causal alegada por el recurrente, es decir, "por ser la sentencia infractora de la ley sustancial penal, en concepto de indebida aplicación de ésta al caso juzgado", prevista en el artículo 2430, numeral 1 del Código Judicial, de acuerdo con los criterios reiterados en la copiosa jurisprudencia, tiene lugar cuando:

> "…entendida correctamente una norma, y sin que medien errores de hecho ni de derecho en la apreciación de la prueba, dicha norma se aplica a un hecho no regulado por ella. En otras palabras, el tribunal comete el error de aplicar una norma que no encaja en la situación que se discute. (Cfr. fallos de la Sala Penal de 10 de agosto de 2011, 12 de enero de 2011 y 27 de diciembre de 2010)." (Cfr. Sentencia de 23 de septiembre de 2014, Sala Segunda de lo Penal).

Ahora bien, de acuerdo con los cargos de injuricidad formulados contra la sentencia impugnada, la Sala advierte que el recurrente plantea que la causal alegada tiene lugar en virtud que los hechos probados en el cuaderno penal no encajan en la norma penal que tipifica el delito de posesión agravada de drogas, sino que se ubican o subsumen en la conducta que tipifica el delito de posesión simple de drogas, por las razones que afirma en el único motivo.

Cabe destacar que las razones que plantea el recurrente se basan en el hecho que está probado que su representado admitió que la droga era para su consumo personal y se corroboró con el examen médico forense; por otra parte, afirma el censor que el Tribunal Superior cometió un error en aplicar la norma que regula el delito de posesión agravada de la droga porque la droga no se encontraba fraccionada, no se ubicó pesa para dosificar la droga, su representado no fue sorprendido en la venta o traspaso de la sustancia ilícita, y la información de la policía era que en la vivienda había un arma de fuego.

Al respecto, es preciso indicar que como consecuencia de la admisión recurso de casación, la Sala debe examinar los cargos formulados en el único motivo que sustenta la causal alegada, con base en lo que dispone el artículo 2446 del Código Judicial, según el cual: "...La Sala, en la decisión que pronuncie, examinará con la debida separación cada una de las causales en que se funda el recurso y cada uno de los motivos en que se apoye cada causal…"

En tal sentido, se advierte que el Tribunal Superior en relación con los argumentos impugnativos esgrimidos por el censor, estimó que:

> "...Luego de revisados los elementos de convicción allegados al expediente, la Sala considera que la presente causa versa sobre la comisión de un delito de Posesión Agravada de Droga, según se encuentra descrito en el artículo 321 del Código Penal, en virtud que, aún cuando el defensor considera que la cantidad de droga que se le encontró a su representado era para su consumo, se debe destacar que se encontró la cantidad de 66.09 gramos de marihuana en dos (2) bolsas plásticas, lo cual se aleja de los parámetros de una dosis para consumo, e igualmente se ubicó una bolsa plástica color amarillo con negro con el logo de Farmacias Arrocha, la cual en su interior mantenía la suma de Mil Balboas (B/1,000.00) en varias denominaciones.
>
> El hecho que el examen realizado al imputado en su evaluación diera como resultado que el mismo presenta datos clínicos de dependencia a Marihuana (fs. 169), esto no es prueba suficiente para concluir que el imputado CARLOS AZCARATE, depende física o psíquica de sustancias ilícitas.

> No se puede pasar por alto que dentro de la refrigeradora donde se encontró la droga se ubicó además dinero fraccionado que si bien el procesado en su declaración indagatoria indicó que el dinero le pertenece a su esposa producto de actividad comercial la documentación aportada al proceso no lograron demostrar que la mismas fueran de dicha actividad, por otro lado se encontraron bolsas plásticas las cuales pueden ser consideradas aptas para embalajes de la marihuana, el cual si bien el imputado señala que es de su propiedad y es para su consumo, pues se considera el enervante una cantidad considerable para que pueda considerarse que sea para consumo…" (Cfr. Fojas 227-228 del expediente judicial).

Al efectuar un análisis minucioso de la situación jurídica del imputado CARLOS AZCARATE y de los hechos que se tienen por probados en la causa penal seguida a éste, la Sala observa que consta en autos que el día 7 de diciembre de 2012, producto de la diligencia de allanamiento y registro en la residencia del prenombrado ubicada en calle 15, Río Abajo, barraca 3015, cuarto # 2, con la previa autorización de la Fiscalía Auxiliar de la República, al ser revisada la refrigeradora en la puerta de ésta se ubicó una bolsa plástica color roja que en su interior mantenía dos (2) bolsas plásticas que contenían cierta cantidad de hierba seca de presunta marihuana, a la vez en la parte del altillo en el techo se ubicó una bolsa plástica con varias bolsas plásticas transparente, además en la parte alta del altillo en el techo se ubicó una bolsa plástica color amarilla con negro con el logo de Farmacias Arrocha que en su interior mantenía seis (6) billetes de veinte balboas (B/.20.00), ocho (8) billetes de diez balboas (B/.10.00) y ciento sesenta billetes (160) de cinco balboas (B/.5.00).

En igual sentido, consta que la diligencia de allanamiento y registro se efectúa en atención de la solicitud del Jefe del Sub-DIP de Parque Lefevre y Río Abajo (Costa del Este), suscrita por el Capitán 10540 LUIS QUEZADA, por medio de la misiva SDIPPL/665/12 de 2012 dirigida al Licenciado Dimas Guevara, Fiscal Auxiliar de la República, toda vez que se mantenía información que en el Sector de Calle 15, Río Abajo, barraca 3015, cuarto # 2, presumiblemente se podrían encontrar indicios, pruebas o evidencias relacionadas directa o indirectamente con el delito de posesión ilícita de armas de fuego y ciudadanos presuntamente solicitados por las autoridades competentes (Cfr. Foja 18 del expediente judicial).

A la vez, se advierte que en el Informe de Novedad se refiere que en el cuarto # 2, ubicado en la barraca 3015, calle 15, Río Abajo, reside el imputado CARLOS AZCARATE con su cónyuge de nombre MAYTE LISBETH SENHOUSE PARRA. Cabe destacar que esa información fue corroborada por los prenombrados al rendir sus descargos, y además, consta la copia simple de la factura de la empresa ENSA con fecha de noviembre de 2012 con el nombre de CARLOS AZCARATE y con dirección residencial en calle 15, 3015, ap. 02, con lo cual está plenamente probado que los prenombrados residían en el lugar de los hechos que dieron inicio a la investigación.

Por otra parte, consta que de acuerdo con el dictamen pericial realizado por el Laboratorio de Sustancias Controladas del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, las evidencias 1 y 2 resultaron positivas para marihuana (cannabis sativa) en la cantidad de 66.09 gramos, y en la evidencia 3 no se detectó presencia de droga ilícita (Cfr. Foja 72 del expediente judicial). Por su parte, la evaluación psiquiátrica forense realizada al imputado CARLOS AZCARATE reveló que hay datos médicos indicativos de un cuadro de dependencia a drogas ilícitas tipo marihuana, al tiempo que refiere su inicio de consumo de marihuana y cocaína a los dieciséis años de edad, y manifiesta un consumo de marihuana de forma diaria y de cocaína la última vez en el mes de diciembre de 2012, a la vez, indica no haber suspendido el consumo de marihuana, ni participado en programas para la rehabilitación del consumo de drogas (Cfr. Foja 169 del expediente judicial).

En relación con los cargos imputados en su contra el imputado CARLOS AZCARATE, expresó que:

> "…desde que l (sic) funcionario entró y yo le dije que yo tenía mi consumo allí en el (sic) nevera porque yo fumo bastante marihuana y en un momento de distracción yo deje mi consumo en la nevera y la gente lo encontraron y yo de una vez les dije que eso era de mi consumo ya que yo fumo marihuana desde los 16 años y cocaína yo la mezclo con la marihuana para fumar y a esos se le dice MIKY cosa que me ha llevado a separarme varias veces de mi esposa por eso y yo fumo demasiado me la paso fumando todo el día…" (Cfr. Foja 29 del expediente judicial).

Ahora bien, conforme se desprende de las constancias procesales, somos del criterio que a partir de los hechos tenidos como probados no se demuestra la existencia de suficientes circunstancias que objetivamente permitan determinar que la droga ilícita en poder del imputado CARLOS AZCARATE no admita la posibilidad de su destino para consumo personal.

Al respecto, la Sala coincide con los cargos de injuricidad esgrimidos por el censor, por cuanto que las circunstancias en que se produce el hallazgo de la droga en poder del imputado CARLOS AZCARATE, no es el producto o resultado de la información o noticia criminal ya que de acuerdo con ésta lo que se indicaba era que en el lugar había indicios relacionados con el delito de posesión ilícita de armas de fuego y de ciudadanos presuntamente solicitados por las autoridades competentes, y no con actividades relacionadas con drogas ilícitas.

Por ello, consideramos que las circunstancias en que surge el hallazgo de la droga ilícita en poder del imputado CARLOS AZCARATE, a nuestro modo de ver es el producto de un hallazgo casual en virtud que de acuerdo con la información o noticia criminal se indicaba que había sospechas pero de la existencia de armas de fuego y de ciudadano solicitados por las autoridades competentes.

Luego, debemos observar que es una realidad que en los delitos relacionados de drogas no siempre es fácil la producción de pruebas directas para la acreditación del hecho punible y de las circunstancias que lo rodean, por lo cual por lo general la prueba indiciaria se convierte en pieza indispensable para la comprobación de los hechos, porque en las actividades relacionadas con drogas intervienen un conjunto de actividades complejas, variadas y variables de acciones y comportamientos para la consecución o logro del fin delictivo.

Sin embargo, ello no implica que siempre a partir de las pruebas indiciarias permitan la construcción de suficientes inferencias lógicas que se constituyan en elementos de convicción para la comprobación del hecho punible, vinculación y responsabilidad penal. Por ello, ante la presencia de indicios débiles y el surgimiento de dudas razonables, siempre deben primar o prevalecer éstos conforme al principio indubio pro reo o que la duda favorece al acusado.

Lo anterior se trae al asunto bajo examen, porque los hechos tenidos por probados a partir de la propia confesión del imputado CARLOS AZCARATE de ser consumidor de sustancias ilícitas desde los dieciséis (16) años se corrobora con el dictamen médico legal en el cual se establece que hay datos médicos indicativos de un cuadro de dependencia a drogas ilícitas tipo marihuana, cuyo tipo de sustancia ilícita precisamente coincide con el tipo de droga que es incautada producto de la diligencia de allanamiento y registro en la residencia del imputado.

Por ello, vale recalcar que en la valoración de las pruebas de indicios o indiciarias, se debe valorar lo desfavorable y lo favorable con base en el principio de unidad de la prueba, porque no hay que perder de vista

que la prueba indiciaria demuestra los hechos de manera indirecta, producto de inferencias lógicas y de razonabilidad, sin que existan pruebas directas contra el inculpado.

Luego, la Sala concuerda con los cargos de injuricidad del censor, porque en relación con las acciones o comportamiento ilícito imputable al procesado CARLOS AZCARATE no encaja exactamente en las circunstancias que objetivamente no permiten determinar que la sustancia ilícita incautada no era para su consumo personal.

En efecto, la Sala no desconoce que es predominante el criterio de interpretación y aplicación del delito de posesión agravada de drogas, cuando la sustancia ilícita es considerable y supera la dosis posológica establecida por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses. Sin embargo, ese criterio no siempre debe ser aplicado de modo automático, sino que depende de las circunstancias de cada caso.

Dentro de este contexto, un sistemático examen de las constancias procesales no nos lleva a la certera decisión que estamos en presencia de un delito de posesión agravada de drogas, no sólo porque la droga es el producto de un hallazgo casual, sino porque en esos delitos la droga no sólo debe superar la dosis posológica sino que la cantidad debe ser verdaderamente considerable como lo serían kilos o toneladas de sustancias ilícitas; no como en el caso que nos ocupa en el cual está probado el hallazgo de 66.09 gramos de marihuana en posesión del imputado CARLOS AZCARATE pero hay dudas razonables respecto al destino de la droga porque no hay pruebas suficientes de la existencia de circunstancias que objetivamente permitan determinar no era para su consumo personal, en vista que la confesión de consumo de vieja data de sustancias ilícitas del imputado coincide con el dictamen médico legal, por ello como el cuadro que se dictamina en la experticia forense pertenece a la ciencia o conocimiento científico en principio se debilita todo indicio producto de inferencias lógicas máxime que no estén fundadas en pruebas directas ni científicas que demuestren las circunstancias que objetivamente determinen que la droga no se poseía con fines de consumo personal.

Ante este escenario, la Sala estima comprobados los cargos de injuricidad esbozado por el censor, porque de acuerdo con los hechos tenidos como probados y las acciones ilícitas que se le imputan al procesado CARLOS AZCARATE, no encajan con exactitud y plena certeza en el tipo penal que tipifica el delito de posesión agravada de drogas ante la falta o ausencia de las circunstancias suficientes que objetivamente permitan determinar que la droga no se poseía con fines de consumo personal.

IV. Disposiciones legales infringidas y concepto de la infracción.

Con base en los cargos de injuricidad esgrimidos por el censor, éste señala que se infringe el artículo 321 del Código Penal, en concepto de indebida aplicación. Dicho precepto legal, establece que:

> "Artículo 321. Quien ilícitamente posea droga en circunstancias que objetivamente permitan determinar que no es para el consumo será sancionado con ocho a doce años de prisión.
>
> La posesión incluye la tenencia física, el dominio o la disponibilidad sobre la droga."

Sobre este punto, considera la Sala que el recurrente si demuestra los cargos de injuricidad que le atribuye a la sentencia impugnada, y en consecuencia, la infracción de la norma penal transcrita, porque de acuerdo con los hechos tenidos por probado las acciones ilícitas que se les atribuye al imputado CARLOS AZCARATE no encajan con exactitud en circunstancias que objetivamente permitan determinar que la droga no se poseía con fines de consumo personal.

Como consecuencia de lo anterior, el recurrente alega que se infringe el artículo 320 del Código Penal, en concepto de violación directa, por omisión. Dicha norma penal, establece que:

> "Artículo 320. Quien ilícitamente compre o posea drogas para su consumo en escasa cantidad será sancionado con cincuenta a doscientos cincuenta días-multa o arresto de fines de semana o trabajo comunitario.
>
> Cuando quien adquiere o posee droga, depende física o síquicamente de ella y la cantidad es escasa, de modo que acredite que es para su uso personal, se le impondrá una medida de seguridad.
>
> Se entenderá por cantidad escasa destinada a su uso personal la medida que determine el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, en cada caso, según el estado de dependencia de la persona."

Cabe señalar que en el caso que nos ocupa no hay dictamen médico forense a partir del cual se pueda determinar la posibilidad que de acuerdo con el cuadro de dependencia del imputado CARLOS AZCARATE al consumo de sustancias ilícitas, la cantidad de 66.09 gramos se pueda constituir en más o menos razonable conforme a su grado de adicción. Luego, al no existir un dictamen médico legal que se base en conocimientos científicos y la ciencia, la Sala carece de elementos que le permitan formarse una idea y la convicción que la mencionada cantidad se pueda considerar de escasa de acuerdo con el consumo personal del imputado.

Lo cierto es que sí está comprobada la dependencia del imputado CARLOS AZCARATE al consumo de marihuana y no hay suficientes elementos ni fuertes indicios que debiliten la confesión de éste respecto al destino de la droga que poseía para fines de consumo personal. En consecuencia, la situación del prenombrado y las acciones ilícitas que se le imputan se inclinan por reclamar que estamos en presencia de un delito de posesión simple de drogas. De este modo, la Sala concuerda en que se infringe el artículo 320 del Código Penal, en concepto de violación directa, por omisión, dado a las circunstancias que deben haber llevado a su aplicación en el caso bajo estudio.

Bajo esta perspectiva, debemos observar que el delito de posesión simple de drogas contempla sanción de cincuenta a doscientos cincuenta días-multa. Sin embargo, la Sala aprecia que el imputado CARLOS AZCARATE desde la fecha del hecho punible, es decir, el 7 de diciembre de 2012 hasta el 8 de marzo de 2013 se mantuvo bajo detención preventiva, lo cual en total son noventa y dos (92) días en detención preventiva.

Por lo cual, el tiempo que duró el imputado CARLOS AZCARATE bajo detención preventiva, su equivalente en días-multa es de noventa y dos (92) días-multa.

Ante este escenario, somos del criterio que la aplicación de la pena de noventa y dos (92) días-multa como sanción en contra del imputado CARLOS AZCARATE por el delito de posesión simple de drogas, es conforme con los límites de la sanción punible que contempla ese delito; además, la sanción impuesta es acorde con los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad de acuerdo con el artículo 6 del Código Penal.

Sobre la base de lo anterior, la Sala considera cumplida la pena de noventa y dos (92) días-multa como sanción impuesta contra el imputado CARLOS AZCARATE como autor por el delito de posesión simple de drogas ilícitas.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la SALA SEGUNDA DE LO PENAL de la Corte Suprema Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CASA la Sentencia 127- S.I de 23 de septiembre de 2015, expedida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, y en su reemplazo, se declara penalmente responsable al imputado CARLOS AZCARATE como autor por el delito de posesión simple de drogas ilícitas y se condena a la pena de noventa y dos (92) días-multa, en consecuencia, toda vez que el prenombrado duró noventa y dos (92) días bajo detención preventiva se entiende cumplida la pena.

Notifíquese y CÚMPLASE,

JERÓNIMO MEJÍA E.
JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACION DENTRO PROCESO SEGUIDO A YAMEL IDELFONSO RUÍZ BARRÍA, PROCESADO POR DELITO CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL, (VIOLACIÓN CARNAL) EN PERJUICIO DEL MENOR DE EDAD J.A.R.V. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	18 de agosto de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	182-14C

VISTOS:

Mediante resolución de 23 de marzo de 2015, la Sala admitió el recurso de Casación interpuesto por el Licenciado Ezequiel Antonio Calvo Urriola, Defensor de Oficio de YAMEL IDELFONSO RUÍZ IBARRA, contra la Sentencia 2 da. Instancia de 31 de octubre de 2013, dictada por el Tribunal Superior de Justicia del Tercer Distrito Judicial de Panamá, mediante la cual se confirma la sentencia condenatoria N° 148 de 30 de julio de 2013, proferida por el Juzgado Primero de Circuito Penal de Bocas del Toro.

Verificada la audiencia oral que establece el Código Judicial, el negocio se encuentra en estado de decidir por la Sala.

HISTORIA CONCISA DEL CASO

De las constancias procesales recabadas, se advierte que la presente encuesta penal, inició con denuncia interpuesta por FLORESELA VEGA SÁNCHEZ, para el día 28 de noviembre de 2012, ante la Agencia de Instrucción Delegada de la Provincia de Bocas del Toro, en la cual pone en conocimiento de la comisión de un delito de abuso sexual en contra de su menor hijo de cinco años de edad J.A.R.V., por parte de su padre Yamel Ruíz.

Refiere que para el día 23 de noviembre de 2012, su hijo le pidió permiso para ir a la casa de su papá, el mismo fue y se demoró alrededor de una hora y media, cuando regresó estaba triste y traía una bebida, un dulce en la mano y un vuelto de treinta centavos. Le preguntó sí el papá lo había largado, por lo que le contestó que sí. El niño tenía sueño, por lo que, lo acostó y este se levantó a eso de las 12 de la noche, y al ir a orinar, le dijo que le picaba el pene, por lo que ella le dijo que en la mañana del día siguiente, lo revisaría.

Al día siguiente, cuando llegaron a Chiriquí, fue a la casa donde tenía que limpiar y al llevarlo al cuarto, se percata cuando le estaba quitando la ropa para bañarlo, que su pipí, estaba todo desgarrado y la punta del pene estaba como chupeteado y le decía que le dolía. Indicó que el menor, le dijo que le contaría la verdad, le dijo que cuando fue a ver su papá, este le besaba las bolitas y que le chupó el pene como cinco veces y le decía que no llorara. Luego el papá, le dió un dólar para que comprara cosas. Indicó la denunciante, que el niño recibió atención médica y que el padre del menor responde al nombre de YAMEL RUÍZ (Fs. 1-4).

La diligencia cabeza del proceso fue proferida por la Agencia de Instrucción Delegada de la Provincia de Bocas del Toro, el día 29 de noviembre de 2012, a través de la cual se ordena declarar abierta la investigación sumarial, a fin de establecer la posible comisión del delito, su autor y partícipe, procediéndose de acuerdo a la actividad procesal que previene la ley (v.fs. 1).

A folios 9, se constata Examen Médico Legal, suscrito por el Dr. Carlos Mario Moreno, que se le practicara al menor J.A.R.V, para el día 3 de diciembre de 2012, el cual al ser evaluado, arrojó los siguientes resultados:

HISTORIA MEDICO LEGAL:

Previo consentimiento informado por la madre la señora Flóresela Vega Sánchez, cedulada 1-713-2000, nos indica su madre que el niño le dijo que le molestaba el pene y ella se lo reviso y lo vio rojo “lastimado”, por lo cual al preguntarle a su hijo lo sucedido éste le contestó que su papá le chupo el pene duro. Al interrogar al menor nos indica “mi papá me chupó aquí”, señalándose el área genital. Por lo cual la madre lo llevó el 29/11/12 al Hospital de Changuinola para evaluación médica donde le recetaron medicamentos pasta “canesten” mejorando cínicamente al momento. Refiere que “por el trasero me metió el pipi”.

EXAMEN FÍSICO:

Consciente, activo, orientado, colaborador.

No se observan lesiones físicas externas al momento.

Examen Genital:

Pene: Sin lesiones al momento.

Testículos: Sin Lesiones al momento.

Ano: Presenta desgarro en proceso de cicatrización a las 2 de las manecillas del reloj o sea desgarro reciente.

Mediante Resolución fechada 4 de diciembre de 2012, la Agencia de Instrucción Delegada de la Provincia de Bocas del Toro, dispone recibir declaración indagatoria a YAMEL IDELFONSO RUÍZ IBARRA, por ser supuesto infractor de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo I, Título III del Libro II del Código

Penal, es decir, por el delito que atenta CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL, en su modalidad de Violación y otros delitos, en perjuicio de J.A.R.V (Fs. 13-17).

YAMEL IDELFONSO RUÍZ IBARRA, al ampliar su declaración indagatoria, para el día 04 de enero de 2013, niega los hechos descritos en la denuncia, indicando que para ese día, su hijo llegó a la casa de él, y estuvieron viendo TV, cuando el niño, le indicó que le picaba el pipí, el niño se lo mostró, éste lo revisó y le vio una pequeña irritación, diciéndole que lo tenían que llevar para que le revisaran eso. Añade que, cuando estaba revisando al niño y al verle la irritación, él limpio con agua oxigenada el pipí de su hijo. Posterior, cuando terminaron de ver TV, le dio un dólar para que se comprara cositas.(fs. 61-69).

A través de Resolución de 5 de diciembre de 2012, la Agencia de Instrucción Delegada de la Provincia de Bocas del Toro, dispone decretar como medida cautelar la detención preventiva del ciudadano YAMEL IDELFONSO RUÍZ IBARRA, por ser supuesto infractor de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo I, Título III del Libro II del Código Penal, es decir, por el delito que atenta CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL, en su modalidad de Violación y otros delitos, en perjuicio de J.A.R.V. (Fs. 25-29).

A través de su Vista Fiscal N° 194 de 11 de abril de 2013, la Fiscalía de instancia, recomendó al honorable tribunal de la causa que, al momento de calificar la encuesta penal, lo hiciera dictando un auto de llamamiento a juicio en contra del señor YAMEL IDELFONSO RUÍZ IBARRA, por presunto infractor de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo I, Título III, Libro II del Código Penal, en perjuicio de J.A.R.V. (Fs. 110-114).

Para el 12 de diciembre de 2012, en el juzgado primario es celebrada la audiencia preliminar surtida bajo las reglas del proceso abreviado, por lo que el juez de la causa aperturó causa criminal contra YAMEL IDELFONSO RUÍZ BARRÍA, según lo estipulado en el Capítulo I, Título III del Libro II del Código Penal, es decir, por un delito CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL, en perjuicio de J.A.R.V., específicamente el delito de Violación carnal. (Fs. 129-131). En la fase del plenario, el procesado se declaró inocente de los cargos endilgados en el auto de proceder (Fs. 131).

En dicho acto de audiencia, la juez Primera de Circuito Penal de Bocas Del Toro, declara penalmente responsable a YAMEL IDELFONSO RUIZ IBARRA, como autor del delito de violación carnal, en perjuicio de J.A.R.V., y le impone la pena de CIENTO VEINTE (120) MESES DE PRISIÓN, es decir, DIEZ (10) años de prisión y como pena accesoria la Inhabilitación para ejercer funciones públicas por igual periodo de tiempo, que la pena principal. (Fs. 129-142).

Dicha decisión no fue compartida por la defensa oficiosa del procesado, ya que en el acto de audiencia, anunció Recurso de Apelación contra dicha decisión jurisdiccional. Sustentando dicho recurso en el término legal correspondiente y una vez surtida la alzada, el Tribunal Superior de Justicia del Tercer Distrito Judicial de Panamá, a través de Sentencia Penal fechada 31 de octubre de 2013, confirma el fallo de primera instancia (Fs. 152-157).

ÚNICA CAUSAL Y MOTIVOS INVOCADOS

La única causal aducida por el recurrente para fundamentar el recurso de casación promovido: “Error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo de la sentencia y que implica

violación de la ley sustancial penal". Ésta se fundamenta en dos motivos, que analizaremos más adelante, en conjunto con la opinión de la Procuraduría General de la Nación, de cara a la decisión recurrida.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En relación a la única causal aducida, importa tener presente que el yerro en la valoración probatoria debe ser de tal entidad que, de no haber ocurrido, el fallo tendría connotaciones diferentes.

Adentrándonos al fondo de lo reclamado, consideramos que la correcta apreciación de las pruebas exige el examen global de los hechos demostrados en el proceso pues el convencimiento de todo juzgador debe alcanzarse luego de una operación mental desarrollada para precisar la credibilidad y el contenido de dichas pruebas, sobre la base del estudio conjunto, como un todo, que logre reconstruir la historia del hecho criminal investigado.

Con ello en mente, damos inicio al análisis de los cargos de injuridicidad propuestos, para determinar si esa regla básica de valoración de pruebas ha sido infringida dentro del fallo impugnado o, por el contrario, la sentencia está exenta de reproche. En ese contexto, vemos que el recurrente alega, en el primer motivo, que el Tribunal Ad-Quem, considera responsable del delito al señor YAMEL ALFONSO RUÍZ BARRÍA, por la denuncia interpuesta por la señora FLORECELA VEGA SÁNCHEZ (Fs. 2-4), el informe clínico de Urgencias (fs. 5), la atención médica forense (fs. 9) practicada al menor de edad J.A.R.V, evaluación psicológica del menor J.A.R.V (Fs. 108-109) y la declaración jurada del médico forense Carlos Mario Moreno (fs. 105-107). Indicando el recurrente

En tanto, el Procurador General de la Nación Encargado, manifestó que el juzgador de segundo orden destaca cada uno de los detalles del evento criminoso que relató la denunciante, poniendo en conocimiento de las autoridades lo sucedido con su menor hijo de cinco años de edad, señalamiento que se corrobora con hallazgos físicos y científicos extraídos de las diversas pruebas periciales a las cuales fue sometido el infante ofendido.

En cuanto a la ponderación otorgada al fallo recurrido sobre el informe de caso policivo realizado en la Caja de Seguro Social de Changuinola, el 29 de noviembre de 2012, es adecuada, toda vez que este medio probatorio logró acreditar que el menor de edad ofendido, habría sufrido abuso sexual consistente en la práctica de actos sexuales orales que le permitieron una irritación en su miembro viril, por lo que se le dictaminó un tratamiento médico.

Continúa explicando el Representante del Ministerio Público, que la evaluación médica consignado a fojas 9, determina científicamente que el niño de cinco años de edad, ha sido objeto de abuso sexual, el cual se debió al acceso carnal vía anal; en tanto, sirve de base para respaldar, además que en atención a días posteriores a la atención médica externa recibida por J.A.R.V., en la Caja de Seguro Social, había evolucionado la irritación genital que presentaba, gracias al tratamiento médico utilizado. Por lo que estima, que dicho elemento de convicción forense ha sido valorado adecuadamente por el ad quem, pues demuestra el abuso sexual que fue denunciado por la madre de la víctima.

Respecto la evaluación Psicológica practicada por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, visible a fojas 76, que tuvo lugar los días 7 y 19 de diciembre de 2012, dicha pericia determinó afectación, desvalorización y rechazo hacia la figura paterna y ansiedad, marcados cambios conductuales como pesadillas, enuresis, pérdida de apetito, conducta agresiva y poco afectiva.

Señala que posteriormente, para el 9 de abril de 2013, al menor J.A.R.V, se le realiza otra evaluación de ese mismo carácter, varios meses después de lo ocurrido, por el Instituto de Medicina Legal, en el que se consignó los datos relatados por el menor haciendo referencia a la penetración anal, de la cual fue objeto.

Es reiterativo, en su señalamiento, indicando que la información suministrada por el menor de edad a los distintos peritos que lo atendieron, respaldan la ocurrencia del hecho punible, por lo tanto, dichas pruebas científicas han sido debidamente valoradas por la sentencia de segunda instancia, ya que guardan relación con el estado físico y psíquico del menor de edad, recogiendo además su señalamiento en torno a la responsabilidad penal atendible por este caso, sobre su padre.

Aunado también a la declaración de CARLOS MARIO MORENO, médico forense. El Procurador Encargado, señala que de las pruebas que anteceden, se infiere el principio de unidad probatoria, la responsabilidad penal del sentenciado YAMEL RUÍZ, como fue apreciado en su justa dimensión por el tribunal de alzada, por ello el contenido de las mismas, lejos de establecer contradicciones en torno a la ocurrencia del hecho punible han dejado por sentado de forma diáfana que el imputado, realizó tantos actos sexuales orales, como el acceso carnal vía anal contra la dignidad de su hijo, lo que se muestra de los hallazgos físicos y de la afectación emocional producida por los hechos vivenciados por el infante, como fue determinado en autos a través de los peritos forenses que intervinieron con la investigación.

En consecuencia, la sentencia de segundo grado observó la elocuencia de dichos medios probatorios que respaldan la determinación de responsabilidad penal del sindicado y lo que permite inferir la existencia de yerros probatorios materiales en la deliberación de esta decisión judicial.

Estima la Sala que respecto al primer motivo, esgrimido por el recurrente, tenemos la denuncia interpuesta por FLORESELA VEGA SÁNCHEZ, (fs. 2-4), para el día 28 (29) de noviembre de 2012, mediante la cual señaló que el señor Yamel Ruíz, abusó sexualmente de su propio hijo, el menor de cinco años de edad, J.A.R.V., para el 23 de noviembre de 2012. Refiriendo que para el citado día el menor le pidió permiso para ir a la casa del papá, fue y se demoró como una hora y media. Cuando el menor regresó a casa estaba triste y traía una galleta y un jugo en la mano, además de treinta centavos de vuelto, por lo que le preguntó sí el papá lo había largado, por lo que, el mismo le contestó que sí. El niño tenía sueño, por lo que, lo acostó y este se levantó a eso de las 12 de la noche, y al ir a orinar, le dijo que le picaba el pene, por lo que ella le dijo que en la mañana del día siguiente, lo revisaría.

Al día siguiente, cuando llegaron a Chiriquí, fue a la casa donde tenía que limpiar y al llevarlo al cuarto, se percata cuando le estaba quitando la ropa para bañarlo, que su pipí estaba todo desgarrado y la punta de su pene estaba como chupeteado y le decía que le dolía. El menor le indicó que le contaría la verdad, le dijo que cuando fue a ver su papá, éste le besaba las bolitas y le chupó el pene como cinco veces y le decía que no llorara. Luego el papá, le dio un dólar para que comprara cosas. Indicó la denunciante, que el niño recibió atención médica y que el padre del menor responde al nombre de YAMEL RUÍZ (Fs. 1-4).

A folios 5, se constata original de Informe de Caso Policivo de la Caja de Seguro Social, fechado 29 de noviembre de 2012, de atención del menor de edad J.A.R.V, suscrito por el Dr. Domitilo Espinoza Pimentel, del cual se desprende que del examen físico que se le realizó al menor, se observó eritema en prepucio, no edemas, consignándole un tratamiento de cotrimoxazol.

A folios 9, se constata Evaluación médica legal efectuada al menor J.A.R.V., suscrita por el médico forense, Carlos Mario Moreno del cual se desprende, luego de realizado el examen físico lo siguiente:

HISTORIA MEDICO LEGAL:

Previo consentimiento informado por la madre la señora Flóresela Vega Sánchez, cedulada 1-713-2000, nos indica su madre que el niño le dijo que le molestaba el pene y ella se lo reviso y lo vio rojo "lastimado", por lo cual al preguntarle a su hijo lo sucedido éste le contestó que su papá le chupo el pene duro. Al interrogar al menor nos indica "mi papá me chupó aquí", señalándose el área genital. Por lo cual la madre lo llevó el 29/11/12 al Hospital de Changuinola para evaluación médica donde le recetaron medicamentos pasta "canesten" mejorando cínicamente al momento. Refiere que "por el trasero me metió el pipi".

EXAMEN FÍSICO:

Consciente, activo, orientado, colaborador.

No se observan lesiones físicas externas al momento.

Examen Genital:

. Pene: Sin lesiones al momento.

. Testículos: Sin lesiones al momento.

. Ano: Presenta desgarro en proceso de cicatrización a las 2 de las manecillas del reloj, o sea desgarro reciente.

Examen realizado el 3 de diciembre de 2012.

Se constata a folios 108-109, Evaluación Psicológica forense que se le realizara al menor J.A.R.V, en el Departamento de Psicología Forense del Instituto de Medicina Legal de Bocas del Toro, fechado 10 de abril de 2013, suscrito por la Licda. Liza I. Alvarez S. Psicóloga, para el día 9 de abril de 2013, en la cual establecen lo siguiente:

1.En solicitud a su oficio de la historia del menor Josías, el mismo en la entrevista realizada el día 9 de abril de 2013, refiere a preguntarle porque lo habían traído: "porque tu taba en otra fiscalía, porque tú tenías un asunto con mi mamá y conmigo". Que te pasó que te trajeron acá? "Es que yo fui allá mientras que... Fulo me taba haciendo daño y taba tocando por todos laos y después él me estaba puyando y, y taba sangrando yo no quería poner toalla nada de eso y mi mamá me puso la pomadita y por eso me dolía bastante". Por qué me dolía? "El me taba apretando y me poniendo el dedo atrás y me taba sangrando porqué el me hizo y me taba apretando bien duro bastante y no podía orina porque me dolía uy me dolía atrás (se pone la mano en la nalga) y no podía hacer en el baño y alante me puso los dedos así (gesto de agarrar) y cuando yo me fui pa la casa cuando me dio un dóla y me compré una galleta y me fui pa la casa que me taba doliendo". Quien te do un dólar "Fulo". Fulo, te dijo algo? "El me dijo así: que no le dijera la mama; y yo no le hizo caso y le dije, a mi no me gusta papá así, na ma quiero esta con mi mamá y mi hermanito".

2.Anexamos lo referido en la evaluación realizada el día 12 de diciembre de 2012: "Fulo me hizo algo, me taba dando todo besito acá (se pone la mano en el pene) después él me taba haciendo eso y me dió un dólar mi mandó al chino y cuando yo fui donde mi mami y ella me revisó taba todo reventado y me salió sangre

así y rojo así (mueve sus manos haciendo gestos) y cuando mi mami me vio, me preguntó quien te hizo eso y fulo me dijo que no dijera nada porque si no tu mama va a dar una rompida (se pone la mano sobre la cara indicando golpe) y yo no quería poner ropa ni calzoncillo yo solo quería tar en tualla". Quien es Fulo? "Tiene el pelo así blanco así cortao y no quiero papá ¡nunca! y solo quiero mamá". Pasó algo más? "Mi pipi el pono en la nalga después nojotros tabamos allí y fulo dijo no le diga a tu mamá porque mete preso y me dolía. Después cuando él me hizo me ponía pasta y yo taba lavando y lavando hasta que quería que se quitara esa cosa".

Consta a folios 105-107, declaración jurada rendida por el médico forense Carlos Mario Moreno, quien señaló que se afirmaba y ratificaba del contenido del documento visible a folios 9, y que la firma que aparece es de su puño y letra.

Indicó que el hallazgo principal que encontró en el menor fue a nivel del ano, donde el menor presentaba un desgarro reciente, en proceso de cicatrización, ubicado a las dos de la manecillas del reloj, es decir, que el mismo tenía como diez días o menos de haberse producido dicha lesión. Agrega que, a ese nivel pudo haber sido producto de la presión ejercida por el ano, dilatando el mismo hasta desgarrarse, producto de la fricción que se dio en ese lugar con un objeto de punta roma y redondeada. Indica además, que cualquier objeto con punta roma u ovalada, puede ser un dedo o un pene, después de que tenga dimensiones para dilatar el ano y producir el desgarro, pudieron haberle causado el desgarro.

A pregunta formulada por el agente del Ministerio Público, señala el médico forense que al momento del interrogatorio al menor, éste refirió que el papá también le introdujo el pene en el ano.

Ahora bien le corresponde a esta Sala, analizar sí en la sentencia proferida por el Tribunal ad quem, de acuerdo a los motivos esbozados por el recurrente, infringe normas de valoración probatoria. En este sentido, estima la Sala que, el tribunal ad quem, valoró los elementos aducidos por el recurrente de acuerdo al principio de la sana crítica, toda vez que al analizar los referidos elementos insertos en el dossier en su conjunto, se infiere la responsabilidad penal de YAMEL RUÍZ BARRÍA.

Se tiene que emerge de la denuncia interpuesta por FLORESELA VEGA SÁNCHEZ, para el día 28 (29) de noviembre de 2012, indicando un abuso sexual contra su hijo menor de cinco años de edad, por parte de su padre, YAMEL RUÍZ. Refiriendo que observó a su hijo menor de edad, J.A.R.V, llegar triste a la casa, con un dulce, una bebida y treinta centavos vueltos, luego de haber estado alrededor de una hora en la casa de su papá, Jamel Ruíz, siendo que el mismo se acostó a dormir hasta las 12 de la noche, cuando se levantó con picazón en su pipí.

Se desprende que la denuncia interpuesta por la madre del menor, es con el fin de que se investigue el hecho que le manifestara el mismo a su madre, que hasta ese momento se conocía, que Jamel Ruíz, padre del menor le había chupado el pene al niño, ocasionándole una lesión en el pene.

Si bien es cierto, la denuncia visible a folios 2-5, tiene fecha en número de 28 de noviembre del 2012, se entiende lógicamente que la misma fue presentada para el día 29, toda vez que, de la lectura del último párrafo de la denuncia, que se adjuntaba informe médico de la Caja de Seguro Social fechado de 29 de noviembre de 2012, a nombre del menor de cinco años de edad J.A.R.V.

Ahora bien, el recurrente refiere que la denuncia interpuesta y la atención médica del Seguro Social, hablan de sexo oral en los genitales y pene del menor, y luego en la evaluación se habla de un abuso reciente en el ano del menor, por lo que establece el hecho de que existen contradicciones entre dichos informes.

La Sala estima que, si bien en la denuncia interpuesta por la señora FLORECELA VEGA, para el día 29 de noviembre de 2012, indica que observó en el pene de su hijo menor de edad J.A.R.V, estaba desgarrado y la punta estaba como chupeteado, lo que le ocasionaba dolor, esto a nuestra consideración no es contradictorio con el resto de los informes que cita el recurrente en el motivo que nos ocupa.

Lo anterior, es así toda vez que en primera instancia, según el artículo 1994 del Código Judicial, el denunciante es aquel que sin constituirse parte en el proceso, ni obligarse a probar su relato, informa o afirma ante el funcionario de instrucción que se ha cometido un delito. Se desprende del análisis del referido artículo, que el denunciante no está obligado a probar su relato, lo que, significa que la denunciante Floresela Vega, al obtener información de parte de su menor hijo de un hecho acaecido en contra, así como al observar la afectación producida en su pene, es que acude ante las autoridades y les pone en conocimiento de los hechos narrados por su hijo de cinco años de edad.

Por lo que, la denunciante, no estaba obligada a probar, desde un inicio las lesiones que el menor presentaba en el ano, siendo que, tal como se desprende de su denuncia, lo que ella observó es que el menor se quejaba del dolor que mantenía en el área de los genitales (pene) y al revisarlo, observó que el mismo mantenía un desgarro sobre el pene y sobre la punta del mismo, mantenía un chupete, siendo que el niño le indicó que eso se lo había hecho su papá, cuando había ido a su casa para la tarde del referido día viernes 23 de noviembre.

Al llevarlo a la Caja de Seguro Social, al servicio de Urgencias, la historia que plasma el médico Domitilo Espinosa Pimentel, fue que al menor de edad, el papá le realizó sexo oral, el día viernes y le lastimó el pene, siendo que el médico plasmó en el examen físico que observó en el pene, eritema en prepucio, no edemas, consignándole tratamiento médico. Por lo que estima la Sala que, los hechos descritos en la denuncia son coincidentes con el hallazgo médico que realizara el médico de la Caja de Seguro Social.

Una vez puesto en conocimiento los hechos descritos por el menor, a su madre, para el día 3 de diciembre de 2012, se le realiza un reconocimiento médico al menor J.A.R.V, por parte del Instituto de Medicina Legal, en el cual se destaca que al momento de la evaluación física del menor, el pene se encontraba sin lesiones, así como sus testículos; pero, su ano presentaba desgarro en proceso de cicatrización a las 2 de las manecillas del reloj, o sea desgarro reciente.

Como indicamos anteriormente, dicha situación del desgarro anal en el menor, no fue expuesto por la madre al interponer la denuncia, lo cierto, es que la misma puso en conocimiento de las autoridades, lo que su menor hijo de cinco años, le había referido, que su papá le había chupado el pene, lo que fue determinado al efectuársele un examen médico íntegro, por presunta sospecha de abuso sexual, siendo que al rendir declaración el médico forense, Carlos Mario Moreno, fue enfático en señalar que el menor presentaba un desgarro en el ano, en proceso de cicatrización, es decir que el mismo tenía menos de diez días de habérsele producido dicha lesión. Indicando además, que dicha lesión fue generada por un objeto de punta roma y redondeada (pene o dedo) (fs. 106).

Lo anterior, concuerda con la evaluación psicológica que se le realizara al menor de edad, J.A.R.V., de la cual se desprende, según lo plasmado en el referido informe suscrito por la Licda. Liza I. Álvarez, Psicóloga Forense del Instituto de Medicina Legal de Bocas del Toro, que el menor J.A.R.V, describió los actos los cuales, le realizó FULO, su padre, los cuales evidencian la práctica de sexo oral y penetración anal al menor.

Éstos señalamientos coinciden con el contenido de la denuncia interpuesta por Floresela Vega con el informe visible a folios 5, donde se brindaba un diagnóstico de abuso sexual al menor, a nombre de J.A.R.V., suscrito por el Dr. Domitilo Espinosa de la Caja de Seguro Social; así como Informe de Evaluación médico legal, practicada al menor J.A.R.V., por parte del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, de la cual se desprende que el menor presentaba desgarro en el ano, de fecha reciente, suscrito por el doctor Carlos Mario Moreno, quien en su declaración jurada, refirió que el desgarro era reciente, teniendo en consideración, que el examen le fue practicado para el día 3 de diciembre de 2012, cuando el hecho se suscitó para el día 23 de noviembre del referido año, lo cual concuerda con el tiempo en el cual la denunciante indicó que se había perpetrado el hecho que nos ocupa.

Amén de que, a folios 76, la Psicóloga Forense por parte del Instituto de Medicina Legal de Bocas del Toro, concluye indicando que se observa afectación en el menor J.A.R.V, ya que el mismo presenta rechazo hacia la figura paterna ansiedad, lo que se constatan marcados cambios conductuales como pesadillas, enuresis, pérdida de apetito, conducta agresiva y poca afectiva. Incluso indicó que se molesta si le lavan las partes intimas y que cela a su madre.

Es evidente que de los hechos denunciados y acreditados en el dossier, dan cuenta de la afectación tanto física como mental que sufriera el menor de edad, producto de los actos ejecutados por su padre, Yamel Ruíz Barría, siendo que el menor de edad, fue reiterativo a lo largo del proceso, en señalar que los actos que atentaron contra su integridad sexual, fueron ejecutados por su padre.

Es importante destacar que: "Algunas evidencias provenientes del agresor o de la escena pueden ser encontradas en la ropa y el cuerpo de la víctima si es examinada poco tiempo después de la comisión del delito, por el contrario, las posibilidades de encontrar evidencias físicas disminuyen en proporción directa al tiempo transcurrido entre el asalto y el examen." (Pachar Lucio, José, Lecciones de Medicina Legal, Universal Books, Panamá, página 140) (El resalto es de la Sala). Citado en fallo de 17 de diciembre de 2007. RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO EN PROCESO QUE SE SIGUE A ADOLFO AYALA ATENCIO, PROCESADO POR DELITO DE VIOLACIÓN CARNAL COMETIDO EN PERJUICIO DE MAGDA GARCÍA. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES.

En el caso que nos ocupa, se tiene que el examen realizado al menor fue efectuado diez días después de suscitado el hecho, tiempo el cual es conteste entre la fecha del 23 de noviembre y 3 de diciembre de 2012, lo cual coincide con lo señalado por el médico forense quien indicó que el desgarro del ano del menor, era de fecha reciente de diez días o menos, dictamen el cual concuerda o coincide con la fecha establecida en la denuncia suscrita por la madre del menor FLORESELA VEGA.

Considera la Sala, que lejos de existir contradicciones entre los elementos referidos por el Casacionista como mal valorados por el tribunal ad quem, estos elementos confluyen en modo, tiempo y lugar entre sí, lo cual evidencian la responsabilidad penal de Yamel Ruíz Barría.

Estima la Sala que los elementos indicados y establecidos por el Tribunal ad quem, fueron correctamente apreciados, por lo que no se acreditó el vicio de injuridicidad alegado por el censorista.

Respecto al Segundo Motivo, el recurrente señala que el Tribunal Superior de Justicia de Chiriquí y Bocas del Toro, refirió que el procesado no aportó pruebas de su inocencia y que lo anterior pugna con las reglas de la sana crítica, porque el Tribunal ad quem, olvidó las declaraciones juradas de Marianela Vergara

Casasola (fs. 77-81) y Edwin Batista Barría (fs. 82-86), que son contestes, coherentes lógicos con la unidad de narración de hechos y fechas, que comprueban la diligencia de un buen padre de familia en la persona de YAMEL IDELFONSO RUÍZ BARRÍA.

Por su parte, el Procurador General Encargado, señala respecto a este segundo motivo, que la sentencia de segunda instancia ponderó adecuadamente, las declaraciones de los testigos aportados por el sindicado RUÍZ BARRÍA, quienes corresponden en vínculo de consanguinidad y afinidad, de su hermano y cuñada, respectivamente. Ello, indica, tiene su relevancia desde la óptica que los mismos no son testigos presenciales de los hechos cometidos en detrimentos del menor de cinco años de edad; aunado a que, de sus deposiciones juradas se infiere con facilidad que los mismos profieren juicios de valor en torno a la conducta del sentenciado, quien es su familiar, por lo que se desprenden sentimientos de cariño y estima, pero que en modo alguno determinan alguna información que permita afirmar, ni descartar la comisión delictiva desarrollada en contra de J.A.RV., de la que existe evidencia física y científica sobre su veracidad.

Concluye indicando que en razón de las valoraciones exteriorizadas, observa que los argumentos planteados por el censor, no constituyen el error que requiere la causal para configurarse y respaldar así su solicitud de casar la sentencia impugnada.

Observa la Sala que a folios 77-81, se constata declaración de MARIANELA VERGARA CASASOLA, cuñada del procesado, a quien se le puso en conocimiento del artículo 25 de la Constitución Política de la República de Panamá. Indicó que vive al lado de su cuñado sin cerca que los separen y que nunca ha escuchado mal comentario del mismo, y que incluso ella tiene hijos menores de edad y su cuñado se ha portado de buena manera con los mismos.

Añade también que, el mismo trabajaba en la empresa BOCAS FRUIT, de seis de la mañana a cinco de la tarde. Refirió que la denunciante y Yamel, no vivían juntos, ya que estaban separados, puesto que peleaban mucho. Indicó que el menor llegaba todos los días a la casa de su papá, ya que la mamá le mandaba a buscar comida y que debido a los problemas conyugales entre ellos, considera que no son ciertos los hechos denunciados. Hace mención la declarante que en una ocasión la denunciante llegó a la casa discutiendo porque en el juzgado no le habían aprobado el aumento de la pensión a B/.150.00, y que ella le gritaba a Yamel, que se la iba a pagar, que si no era para ella, no era para nadie, y al tiempo salió diciendo que el padre había violado al niño.

A folios 82-86, rinde declaración jurada EDWIN ANTONIO BATISTA BARRÍA, señalando que es medio hermano del procesado. Por lo que se le puso en conocimiento del artículo 25 de la Constitución Política de la República de Panamá.

Relata que es falso lo denunciado contra su hermano, ya que considera que FLORESELA miente, toda vez que el juzgado no le subió la pensión, por lo que ella inventó el hecho denunciado.

Tal como se desprende de la sentencia del Tribunal ad quem, consideró que estos testimonios no aportaron nada a favor del sumariado en cuanto al hecho investigado (fs. 156).

Estima la Sala que del motivo esgrimido por el recurrente no se desprende que la sentencia proferida por el tribunal ad quem, contenga cargos de injuridicidad, toda vez que, de las declaraciones juradas rendidas por los señores MARIANELA VERGARA CASASOLA y EDWIN BATISTA BARRÍA, quienes indicaron ser familia del procesado (cuñada y medio hermano) son contestes en señalar aspectos puntuales respecto a la conducta diaria del procesado, siendo que, los hechos que ponen de manifiesto no versan específicamente sobre los hechos por los cuales se le sigue un proceso penal al señor YAMEL RUÍZ BARRÍA, por lo que sus apreciaciones, considera la Sala, no tuvieron incidencia en la decisión adoptada por el juez primario, confirmada por el tribunal ad quem.

Además es importante destacar que el recurrente refiere que la declaración de estos testigos acreditan la diligencia de un buen padre de familia en la persona de Yamel Ruíz Ibarra. Siendo que a consideración de la Sala, que sus dichos no versan sobre la ocurrencia de los hechos, sino más bien, apreciaciones subjetivas acerca del actuar del procesado, lo que, no es razón para considerar la existencia de un cargo de injuridicidad contra la sentencia proferida por el tribunal ad quem, ya que dichas declaraciones fueron valoradas bajo los parámetros de la sana crítica.

Respecto a las disposiciones legales infringidas, señaló el letrado, que se vulneran en la resolución impugnada, por parte del Tribunal de Segunda Instancia, los artículos 917 y 921 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión, toda vez que el ad quem, sostiene que existen pruebas suficientes para tener como responsable a YAMEL IDELFONSO RUÍZ BARRÍA, como autor del delito, olvidando por completo lo dicho por los testigos de descargo, con veracidad, unidad y exactitud.

De igual manera, señala que se desconoce el artículo 921 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión, al inferir el Tercer Tribunal Superior de Chiriquí y Bocas del Toro, pruebas que apoyan una condena contra Yamel Ruíz, cuando el caudal probatorio solo exterioriza muchas contradicciones.

Que el abuso fue en el pene y en los testículos, los cuales al ser examinados por el médico forense, aparecen intactos, la lesión en el ano del menor de edad J.A.R.V, no aparece en la hoja clínica de urgencias (fs. 5), y si en la evaluación médico forense como reciente. El menor de edad J.A.R.V, quien jamás declaró en el expediente. Por lo que, a la luz de la sana crítica, procede una absolución, por dichas contradicciones.

Refiere que debido a ese yerro jurídico, lleva a que se dé la infracción de los artículos 43, 174 y 175 del Código Penal, en concepto de indebida aplicación, ya que del caudal probatorio no emerge certeza del actuar ilícito y culpable de YAMEL RUÍZ (fs. 171-176).

Por su parte, el Licdo. Rolando Rodríguez Cedeño, en su condición de Procurador General de la Nación, Encargado, indicó respecto a las disposiciones legales y el concepto de la infracción, que los artículos 917 y 921 del Código Judicial, no fueron infringidos por la sentencia del ad quem, ya que las pruebas atacadas por el casacionista, fueron valoradas correctamente bajo los parámetros de valoración establecidos en dichos artículos.

En cuanto, a la infracción del artículo 43 del Código Penal, por indebida aplicación, señala el Ministerio Público, que respecto a dicho artículo, es preciso indicar lo que refiere sentencia de la Sala de agosto de 2010, la cual en síntesis, establece que dicho artículo se encuadra con la causal estipulada en el artículo 2430 numeral 11 del Código Judicial.

Respecto a los artículos 174 y 175 del Código Penal refiere que tal violación no se ha producido, pues, mal pudiese ante la inexistencia de la conculcación de las normas sustantivas, por la inexistencia de yerros jurídicos de apreciación probatoria. Concluye recomendando que no se case la sentencia 2da. Instancia de 31 de octubre de 2013, dictada por el Tribunal Superior de Justicia del Tercer Distrito Judicial de Panamá (fs. 195-207).

Estima la Sala, en cuanto a las disposiciones legales infringidas y el concepto de la infracción, que confrontados los dos motivos sustentados por la casacionista con el caudal probatorio del expediente, se concluye que el Tribunal Superior de Justicia, realizó un correcto análisis en la sentencia censurada, por consiguiente, no se infiere la vulneración del artículo 917 y 921 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión, ya que al proferirse el referido fallo, apreció en base a la regla de la sana crítica, la denuncia de Floresela Vega, madre del menor, quien puso en conocimiento el hecho de abuso sexual contra su menor hijo, apreciándolo en concordancia con las experticias médicas que se le realizaron al menor J.A.R.V, cuyos resultados corroboran la violación carnal, sufrida por el mismo. De igual manera, no advierte la Sala, que hubiese transgredido la referida sentencia el artículo 921 del Código Judicial, en cuanto a las declaraciones, en cuanto al modo, tiempo y lugar, puesto que como explicamos en párrafos precedentes, la denunciante puso en conocimiento de las autoridades un hecho sexual en contra de su hijo menor de edad, siendo que posterior, la evaluación médico legal arrojó que el menor, tenía desgarro en el ano compatible con un objeto en punta de roma (pene o dedo). Indicándole el menor al Dr. Carlos Moreno, que “por el trasero me metió el pipí”; lo que se corrobora con la entrevista directa realizada al menor de edad, por la psicóloga forense, Liza Álvarez, de la cual se desprende lo referido por el menor, ejecutado por su padre, el procesado Yamel Ruíz Barría. Ante estos elementos debidamente valorados, no infiere la Sala vulneración del referido artículo 921 del Código Judicial.

Por lo que la Sala, no observa el yerro aducido por el recurrente, configurándose así la conducta exigida por las normas sustantivas aplicadas al caso en concreto, por parte del tribunal primario y el de grado, sustentándose la debida aplicación en contra de Yamel Ruíz Barría, del tipo penal contenido en los artículos 43, 174 y 175 del Código Penal, concerniente al delito de Violación Carnal, por lo que corresponde al Tribunal de Casación, es no casar la sentencia impugnada.

PARTE RESOLUTIVA

Por las razones antes expuestas, la Corte Suprema de Justicia, SALA PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CASA la Sentencia fechada 31 de octubre de 2013, dictada por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, dentro del proceso penal seguido a YAMEL IDELFONSO RUÍZ BARRÍA, por DELITO DE VIOLACIÓN CARNAL, en perjuicio del menor de edad J.A.R.V.

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACION DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A OBIEL ZAPATA MORALES Y ARMANDO AUGUSTO ANDERSON SANTIAGO, SINDICADOS POR EL DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA (POSESION AGRAVADA DE DROGAS). PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	20 de marzo de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	201600031234

VISTOS:

La licenciada ESPERANZA EDITH CARRASCO CABALLERO, apoderada judicial de los señores ARMANDO AUGUSTO ANDERSON SANTIAGO y VICTOR OBIEL ZAPATA MORALES, interpuso recursos de casación contra la Sentencia N° 12-2017 de 25 de septiembre de 2017, proferida por el Tribunal de Juicio de la Provincia de Bocas del Toro, dentro de la carpetilla 2016-0003-1234, en la que este Tribunal de Juicio Oral declaró penalmente responsables a sus representados por el Delito de Posesión Agravada de Drogas condenándolos a la pena de 132 meses de prisión y como pena accesoria 5 años de inhabilitación de funciones públicas a partir del cumplimiento de la pena principal.

Mediante resolución de 18 de diciembre de 2017, el Magistrado Ponente en Sala Unitaria, ordenó la corrección del memorial presentado por la letrada en virtud de que presentó un solo libelo para los dos procesados, cuando lo que exige la técnica casacionista es la presentación de un libelo por cada procesado, pues sus circunstancias jurídicas son distintas y el Tribunal las aborda de manera individualizada.

Cumpliendo con lo anterior, la apoderada judicial presentó escritos distintos, pero incurre en un nuevo error que no permite la admisión de los mismos.

Es así que, al revisar la estructura del recurso la Sala aprecia que la casacionista expuso los tres supuestos que contempla el numeral 3 del artículo 181 del Código Procesal Penal que se cita: "errónea aplicación del Derecho, por una interpretación errada o por una aplicación indebida o por violación directa de la ley", sin tomar en consideración que tenía que identificar cuál de los tres supuestos, es el que sustenta su recurso.

Por lo anterior, y de manera didáctica vale identificar los supuestos que contiene el numeral 3 del artículo 181 del Código Procesal Penal:

> "1- Interpretación errónea de la ley: Esta causal se produce cuando el tribunal, al tratar de precisar el contenido y sentido de una norma, comete un error al otorgarle un alcance o sentido que no se compagina con su texto o espíritu, error que es el que precisamente se viene a denunciar a través de esta causal.

2- Aplicación Indebida de la ley: Esta causal se produce cuando el tribunal, le aplica una norma jurídica a un hecho no regulado en ella, produciéndose consecuencias jurídicas contrarias a las queridas por la ley.

3- Violación directa de la ley sustantiva penal: Esta causal se produce en todos los casos en que, aun cuando el juez haya hecho una correcta valoración de los medios probatorios que reposan en el proceso, deja de aplicar una norma jurídica que regula la situación planteada en el proceso (violación directa por omisión) o desconoce un derecho claramente reconocido en ella, es decir, que aplica la norma en forma incompleta (violación directa por comisión). (Auto de 9 de noviembre de 2012)"

Debido a la imprecisión de la causal, no es posible examinar el motivo, pues este constituye el fundamento de la causal invocada (aspecto fáctico), ya que en su contenido se plasman los cargos concretos que demuestren la injuridicidad de la resolución impugnada. Tampoco se puede estudiar el apartado de las disposiciones legales y/o los derechos y/o garantías fundamentales que se aducen como infringidas, que constituye el aspecto jurídico por lo que guarda relación con la causal alegada.

Dado que los recursos de casación promovidos por la licenciada CARRASCO CABALLERO, no cumplen, con los requisitos instituidos en el Capítulo IV, Título II, Libro II del Código Procesal Penal lo procedente es su no admisión.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE los recursos de casación presentados por la licenciada ESPERANZA EDITH CARRASCO CABALLERO, a favor de los señores ARMANDO AUGUSTO ANDERSON SANTIAGO y VICTOR OBIEL ZAPATA MORALES.

Notifíquese,

JERÓNIMO MEJÍA E.
JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE ANULACION Y CAUSAL DE CASACION DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JOSE AGUILELLA VILLAMONTE, SINDICADO POR EL DELITO CONTRA EL ORDEN JURIDICO FAMILIAR Y EL ESTADO CIVIL (VIOLENCIA DOMESTICA). PONENTE: JERONIMO MEJIA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	20 de marzo de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	201600028310

Vistos:

Conoce la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, el recurso de anulación interpuesto por la Licenciada HILDA BONILLA DE VIDAL, apoderada judicial de CLAUDIA ALEXANDRA MURILLO, contra la Sentencia No. 403 – 2017 de 13 de julio de 2017, emitida por el Tribunal de Garantías del Primer Circuito Judicial de la Provincia de Panamá, dentro de la causa No. 201600028310, donde se declara penalmente responsable al señor JOSE AGUILELLA VILLAMONTE, por el delito contra el Orden Jurídico Familiar y el Estado Civil (Violencia Doméstica), por medio de un acuerdo de pena.

La Sala advierte, inmediatamente, que se trata de un recurso de anulación, cuyo conocimiento le compete al Tribunal Superior de Apelaciones por mandato legal del art.41, num.2 del Código Procesal Penal.

No obstante, el recurso ha sido remitido ante esta Superioridad por el citado Tribunal, porque dentro del mismo, a su criterio, se alegan las causales contenidas en los numerales 1 y 2 del artículo 181 de la citada excerta legal, relativas a cuando en el pronunciamiento de la sentencia se hubiera infringido los intereses, derechos o garantías previstos en la Constitución Política o en los tratados y convenios internacionales ratificados por la República de Panamá y se hubieren infringido las garantías del debido proceso.

Sin embargo, mediante la lectura del libelo se observa que quien recurre solamente alega causales concernientes al recurso de anulación, es decir: "Cuando la sentencia se haya dictado con omisión de uno o más de los requisitos previstos en los numerales 2, 3, 4, 5 y 7 del artículo 427 de este Código" (contenida en el artículo 172 del Código Procesal Penal, en su numeral 1) y "Cuando, en el pronunciamiento de la sentencia, se hubiera hecho una errónea aplicación del Derecho que hubiera influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo" (contenida en el numeral 3 del referido artículo 172 del Código Procesal Penal) y no así ninguna de las causales contenidas en los numerales 1 y 2 del artículo 181 del Código Procesal Penal, eventualidad que permitiría a esta Superioridad decidir si el recurso de anulación es o no de su competencia (artículo 173 del C.P.P.)

Por el contrario, en el caso que nos ocupa el recurrente, dentro de las argumentaciones que sustentan las causales de anulación invocadas, en una ocasión, en un párrafo hace referencia a la posible violación del artículo 32 Constitucional y el 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cuando se determinó dar legitimidad al acuerdo de pena y proceder, en consecuencia, a dictar sentencia en los términos convenidos, hecho que no constituye la invocación expresa de ninguna causal de casación que pueda ser del conocimiento de esta Sala.

En virtud de lo expresado, la Sala estima que no es competente para asumir el conocimiento del presente recurso, ante la inexistencia de concurrencia de causales, razón por la cual devolverá la actuación al Tribunal Superior de Apelaciones del Primer Distrito Judicial de Panamá, para que conozca del presente recurso de anulación en la forma como ha sido formalizado.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la SALA PENAL DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DEVUELVE la actuación al Tribunal Superior de Apelaciones del Primer Distrito Judicial de Panamá, para que conozca del presente recurso de anulación en la forma como ha sido formalizado.

Devuélvase,

JERÓNIMO MEJÍA E.
JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN PRESENTADO DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A OSCAR EDUARDO GÓMEZ BRAVO Y NILSON MACARIO POTES MEDINA, SINDICADOS POR EL DELITO DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	20 de marzo de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	201600027822

VISTOS:

A fin de resolver la admisibilidad definitiva conoce la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia los recursos de casación presentados en favor de los señores OSCAR EDUARDO GÓMEZ BRAVO y NILSON MACARIO POTES MEDINA, contra la Sentencia N° 16/TJ-J del 28 de agosto de 2017 emitida por el Tribunal de Juicio Oral del Primer Circuito Judicial de Panamá, mediante la cual se les condenó a la pena principal de 168 meses de prisión como autores por el delito de Tráfico Internacional de Drogas y a la pena accesoria de comiso de la embarcación CORRE CAMINO.

Mediante resolución de 18 de diciembre de 2017 se ordenó la corrección de los recursos en los siguientes términos:

I. "RECURSO FORMALIZADO A FAVOR DE OSCAR EDUARDO GÓMEZ BRAVO

> …La Sala aprecia que la casacionista alega que se incurrió en una errónea aplicación del Derecho por una aplicación indebida de la ley; sin embargo, el planteamiento del único motivo que sustenta la causal resulta incongruente, debido a que contemplan argumentos de valoración de pruebas a pesar de invocar una causal que no es no es de naturaleza probatoria.
>
> En el apartado de las disposiciones legales se incluyen los artículos 27, 93 y 313 del Código Penal. El primero de ellos describe la actuación con dolo; el siguiente, hace referencia a las circunstancias atenuantes y, por último, tenemos el tipo penal aplicado en la Sentencia,

resultando incomprensible para el Tribunal de Casación el concepto de infracción de tales normas ya que la recurrente omite indicarlo, adicionalmente reitera su disconformidad con la apreciación probatoria del Tribunal de Juicio, añadiendo circunstancias ajenas al tipo penal y que en nada contribuyen a esclarecer los cargos de injuridicidad atribuidos a la sentencia, como son el estatus migratorio del procesado y documentación de la nave…

II. RECURSO FORMALIZADO A FAVOR DE NILSON MACARIO POTES MEDINA

… se invoca como primera causal "Se hubieran infringido intereses, derechos o garantías previstas en la Constitución Política o en los tratados y convenios internacionales ratificados la República de Panamá y contenidas en la ley (causal prevista en el numeral 1 del artículo 181 del Código Procesal Penal"…

…Este Tribunal de Casación observa que, si bien se indica en el primer motivo que concurre un vicio de nulidad y en el segundo que las diligencias fueron practicadas "sin la presencia de un defensor idóneo", la argumentación se centra en la apreciación que el Tribunal de Juicio hizo de tales piezas probatorias, sin brindar elemento alguno que permita reconocer los cargos de injuridicidad formulados contra la Sentencia.

En el apartado correspondiente a las disposiciones legales infringidas, a pesar de citar los artículos 22 y 32 de la Constitución Política, se reiteran las alegaciones de índole probatorio perdiendo el norte de la causal aducida, lo que se corrobora al incluir el artículo 380 del Código Procesal Penal que establece parámetros de apreciación de la prueba. También se hace referencia a los artículos 10 y 17 del Código Procesal Penal, así como el artículo 313 del Código Penal, que son conformes con la causal alegada, aunque mantiene la técnica inadecuada de centralizar los cuestionamientos en el aspecto probatorio limitándose a enunciar los vicios que pueden constituir la vulneración de intereses, derechos o garantías.

En cuanto a la segunda causal, el licenciado TUÑON enuncia que "En el pronunciamiento de la sentencia, se hubiera hecho una errónea aplicación del Derecho, por una interpretación errada o por una aplicación indebida o por violación de la ley. (causal prevista en el numeral 3 del artículo 181 del Código Procesal Penal), mientras que en la línea siguiente, alega "la indebida aplicación de la ley sustancial penal al caso concreto" lo cual causa confusión a la Sala…".

Atendiendo la recomendación del Tribunal de Casación, los apoderados judiciales de los señores OSCAR EDUARDO GÓMEZ BRAVO y NILSON POTES MEDINA presentaron sus respectivos escritos de corrección, por lo que se procede a evaluar su contenido comprobando que en ninguno de los casos se subsanaron las incongruencias que fueron enunciadas por la Sala, por lo se procede a su examen.

I. RECURSO FORMALIZADO A FAVOR DE OSCAR EDUARDO GÓMEZ BRAVO

La Defensora Pública VERÓNICA VÁSQUEZ KU, reprodujo en gran medida el contenido del escrito original con algunas variantes a pesar de lo cual mantiene los argumentos de valoración de pruebas que resultan incongruentes con la causal invocada. Asimismo, en el apartado de las disposiciones legales describe la actuación con dolo; hace referencia a las circunstancias atenuantes y su disconformidad con la apreciación probatoria del Tribunal de Juicio, por lo que resulta inadmisible el recurso.

II. RECURSO FORMALIZADO A FAVOR DE NILSON MACARIO POTES MEDINA

La firma forense Asesores Jurídicos Diversificados, a través del doctor CARLOS M. TUÑON R., en favor del señor POTES MEDINA de igual manera se reproduce el contenido del escrito original con algunas variantes. Así vemos que al apreciar la exposición de los dos motivos que sustentan la primera causal se aduce la vulneración de derechos y/o garantís previstos en la Constitución Política y la Ley sin puntualizar cuáles son estos derechos y garantías, amparándose de manera amplia en la infracción de reglas de debido proceso infringidos en su opinión porque la Sentencia se basa en las diligencias de vigilancia realizadas por el Servicio Nacional Aeronaval y diligencias de Registro y Allanamiento, que a su juicio no se practicaron conforme a derecho, lo que demuestra que el recurrente persiste en cuestionar la apreciación que el Tribunal de Juicio hizo de tales piezas probatorias.

Al aducir la segunda causal, el licenciado TUÑON enuncia que "En el pronunciamiento de la sentencia, se hubiera hecho una errónea aplicación del Derecho, por una interpretación errada o por una aplicación indebida"; sin embargo, insiste en refutar la valoración de pruebas que realizó el Tribunal para dictar sentencia por lo que debe la Sala reiterar que este supuesto se configura cuando el Tribunal le aplica una norma jurídica a un hecho no regulado en ella, produciéndose consecuencias jurídicas contrarias a las queridas por la ley, de allí que se parte de la base que el Tribunal realizó una correcta apreciación de las pruebas y no hay lugar a debate sobre este último aspecto.

La lectura de ambos libelos demuestra que no fueron subsanadas las incongruencias descritas por la Sala al ordenar la corrección de los recursos de casación presentados, por tanto es inadmisible.

III. PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO ADMITE los recursos de Casación interpuestos en favor de los señores OSCAR EDUARDO GÓMEZ BRAVO y NILSON MACARIO POTES MEDINA, contra la Sentencia N° 16/TJ-J del 28 de agosto de 2017 emitida por el Tribunal de Juicio Oral del Primer Circuito judicial de Panamá.

Notifíquese,

JERÓNIMO MEJÍA E.
JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE ANULACIÓN CON CONCURRENCIA DE CAUSALES DE CASACIÓN PORMOVIDO POR LA LICENCIADA DIANA CALLENDER, FISCAL DE CIRCUITO DE LA PROVINCIA DE COCLÉ DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A LOS SEÑORES MOISÉS SAMUDIO AGUILAR Y GUILLERMO ATENCIO GAONA, SINDICADOS POR LOS DELITOS DE ROBO AGRAVADO Y VIOLACIÓN AGRAVADA, EN PERJUICIO DE LA SEÑORA REINA ISABEL RODRÍGUEZ. PONENTE: HARRY DÍAZ. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Segunda de lo Penal

Ponente: Harry Alberto Díaz González
Fecha: 20 de marzo de 2018
Materia: Casación penal
Expediente: 2015-80040044

VISTOS:

La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia conoce del Recurso de Anulación con concurrencia de causales de Casación, formalizado por la licenciada DIANA CALLENDER, en su condición de Fiscal de Circuito de la provincia de Coclé, contra la Sentencia No. 29/2017 de 21 de noviembre de 2017, dictada por el Tribunal de Juicio Oral de la provincia de Coclé, mediante la cual, ABSUELVE a los señores MOISÉS SAMUDIO AGUILAR y GUILLERMO ATENCIO GAONA, por los delitos de Robo Agravado y Violación Agravada, en perjuicio de la señora Reina Rodríguez Santana.

La Sala procede al examen del líbelo, a efectos de determinar si esta Corporación es competente para asumir el conocimiento de la causal de casación y de las previstas para el recurso de anulación.

En ese sentido, se advierte que el recurso fue anunciado y formalizado por la Fiscal de la causa dentro del plazo establecido, siendo interpuesto por sujeto procesal legitimado. En cuanto la decisión impugnada, el recurso ha sido dirigido contra la Sentencia No. 29/2017 de 21 de noviembre de 2017, dictada por el Tribunal de Juicio Oral de la provincia de Coclé, mediante la cual, ABSUELVE a los señores MOISÉS SAMUDIO AGUILAR y GUILLERMO ATENCIO GAONA, por los delitos de Robo Agravado y Violación Agravada, en perjuicio de la señora Reina Rodríguez Santana, por lo que se trata de una resolución susceptible de impugnación vía Recurso de Casación, al corresponder a una sentencia proferida por un Tribunal de Juicio Oral, que hace tránsito a cosa juzgada.

Observa la Sala que se trata de un Recurso de Anulación, cuyo conocimiento le compete al Tribunal Superior de Apelaciones, conforme a lo establecido en el artículo 41, numeral 2 del Código Procesal Penal; el cual ha sido remitido a esta Sala, ante la concurrencia de la causal de casación contenida en el numeral 2 del artículo 181 del Código Procesal Penal relativa a cuando: "Se hubieran infringido las garantías del debido proceso"; de allí que, ante la concurrencia de causales, debe esta Superioridad decidir si dicho recurso es o no de su competencia conforme lo establece el artículo 173 del mismo Código.

Destaca la Sala, que nuestro Código Procesal Penal contempla una fase de admisibilidad para el Recurso de Casación desarrollada en el artículo 186, que permite ordenar la corrección del recurso; no obstante, para el Recurso de Anulación no contempla una fase de admisibilidad y por ende, no procede la corrección de ese recurso. Por ello, esta Corporación debe someter el estudio de admisibilidad, únicamente a las causales concurrentes de casación invocadas por la censora.

Ahora bien, el artículo 173 del Código Procesal Penal, faculta a esta Sala para llevar a cabo un análisis previo a la admisión, respecto a la competencia sobre el recurso de anulación con concurrencia de causales de casación, para determinar, si se asume el conocimiento de las causales de casación y las previstas para el recurso de anulación, o si se devuelve al Tribunal de Apelaciones para que conozca el recurso de anulación. Por lo tanto, la Sala debe hacer este análisis sobre competencia y si considera que debe asumir conocimiento, proceder conforme a lo establecido en el artículo 186 del Código Procesal Penal, determinando si

el Recurso debe ser admitido o si procede ordenar su corrección, únicamente respecto a las causales de casación invocadas.

Dicho lo anterior, consta en el libelo, que la causal alegada se refiere al supuesto cuando: "Se hubieran infringido las garantías del debido proceso". Respecto a esta causal, ya esta Corporación, mediante Auto de nueve (9) de noviembre de dos mil doce (2012), citado en fallo del 8 de noviembre de 2013, indicó que procede "...en los casos en que se haya desconocido el debido proceso, esto es, la normativa que regula el procedimiento en forma trascendental. Téngase presente que no es cualquier irregularidad del procedimiento lo que generará infracción al debido proceso. La irregularidad debe poseer una entidad relevante o trascendente, en cuanto a la afectación de la situación jurídica del recurrente, dejándolo, por ejemplo, en indefensión".

La recurrente resalta que el Tribunal de Juicio infringió la garantía del debido proceso, apoyando la causal en siete (7) motivos; en el primero, expone que el Tribunal violó el principio de seguridad jurídica, toda vez, que en algunos casos se permiten a los testigos que refresquen memoria con informes policiales y en otros casos no; en el segundo motivo, refirió que el Tribunal se Juicio se extralimitó en sus funciones, toda vez, que el evacuarse el testimonio de una perito indicó a la Fiscalía, sin ser objetada por la defensa, si era necesario que la perito reconociera la evidencia material, consistente en un panti; en el tercer motivo, señala que el Tribunal de Juicio se extralimitó en funciones, al preguntarle a un perito, sin existir objeción de la defensa que indicara si el informe pericial y las imágenes que ya había reconocía eran elaboradas por éste; en el cuarto motivo, sostiene que el Tribunal violó el principio de legalidad, al no permitir a una perito proyectar su pericia completa, permitiendo proyectar solo las conclusiones; en el quinto motivo, expone que el Tribunal incurrió en desigualdad procesal, al permitir que la defensa retrasara el testimonio de una testigo que se había retirado del Tribunal; en el sexto motivo, estimó vulnerado el debido proceso, debido a que el Tribunal le leyó dos veces a un testigo el artículo 25 de la Constitución Política; y en el séptimo motivo, manifestó que el Tribunal de Juicio vulneró la garantías del debido proceso, al permitir que un perito fuera contrainterrogado después de un receso.

En ese sentido, y sin pretender desarrollar argumentos propios de la admisión del recurso, considera la Sala que lo expuesto por la letrada no es suficiente para considerar que existe una probable violación a las garantías del debido proceso, que hagan competente a esta Superioridad para conocer del recurso de anulación con concurrencia de causales de casación. Como se ha indicado, la irregularidad al procedimiento debe poseer una entidad relevante y trascendente que afecte la situación jurídica del recurrente. No obstante, hecha la revisión de las reproducciones del juicio, se constata que lo expuesto se ajusta los parámetros de la dirección del juicio que establece el artículo 365 del Código Procesal Penal

En virtud de lo expresado, esta Superioridad estima que no es competente para asumir el conocimiento del presente recurso, ante la inexistencia de concurrencia de causales, al no existir una irregularidad al procedimiento relevante y trascendente que afecte la situación jurídica de la recurrente, en la forma que lo describe en los siete (7) motivos en que fundamenta la causal; razón por la cual devolverá la actuación al Tribunal Superior de Apelaciones del Segundo Distrito Judicial, para que conozca del presente recurso de anulación en la forma como ha sido formalizado.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la SALA PENAL DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DEVUELVE la actuación al Tribunal Superior de Apelaciones del Segundo Distrito Judicial para que conozca del presente recurso de anulación en la forma como ha sido formalizado.

Devuélvase,

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
JERÓNIMO MEJÍA E. -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN Y RECURSO DE ANULACIÓN, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A LOS SEÑORES LUIS OLMEDO CORTÉS CÓRDOBA Y YARIELA DEL CARMEN MORENO ESCOBAR, SINDICADOS POR EL DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO EN LA MODALIDAD DE ESTAFA AGRAVADA, EN PERJUICIO DEL SEÑOR HORACIO GONZÁLEZ BARRERA. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Harry Alberto Díaz González
Fecha:	20 de marzo de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	2015-0000-6921

VISTOS:

Para resolver sobre su admisibilidad, conoce la Sala Penal de la Corte Suprema de los Recursos de Casación y Anulación formalizados por el licenciado Maximiliano A. Hidalgo A., abogado querellante, ambos contra la Sentencia N°.30 de 17 de agosto de 2017, dictada por el Tribunal de Juicio Oral de la provincia de Los Santos, mediante la cual fueron absueltos los señores LUIS OLMEDO CORTÉS CÓRDOBA y YARIELA DEL CARMEN MORENO ESCOBAR, de los cargos impuestos en sus contras por el delito de estafa agravada.

Los escritos contentivos de los recursos de anulación y casación fueron recibidos en la Secretaría de la Sala Penal el día veintisiete (27) de septiembre de dos mil diecisiete (2017) y adjudicados mediante reparto al despacho del Magistrado Sustanciador el día veintinueve (29) de septiembre de dos mil diecisiete (2017).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Con fundamento en lo establecido en el artículo 186 del Código de Procedimiento Penal, procede la Sala a decidir, primero, sobre la admisibilidad del recurso de casación promovido.

A prima facie se observa que la medida judicial es susceptible de impugnación vía casación al tratarse de una sentencia que hace tránsito a cosa juzgada, proferida por un Tribunal de Juicio (cfr. Art. 180 del Código Procesal Penal). El recurso fue anunciado mediante escrito por el licenciado Maximiliano A. Hidalgo A.,

querellante, quien está legitimado para interponer la acción de conformidad con el artículo 184 del Código Procesal Penal.

Aun cuando el recurso de casación en el sistema penal acusatorio no precisa de estrictas formalidades, es importante cumplir con un mínimo de presupuestos que permitan a la Sala conocer con claridad el fundamento del recurso. En consecuencia, corresponde hacer las siguientes observaciones:

En primer lugar, la "historia concisa del caso" no constituye un requisito formal que deba plasmarse en el presente recurso, al no estar contemplada en la norma de procedimiento penal, por lo tanto este apartado puede ser omitido en futuras oportunidades.

Respecto a la causal enunciada, la misma corresponde a la contenida en el numeral 3 del artículo 181 del Código Procesal Penal, que dispone “por ser la sentencia infractora en concepto de violación directa de la ley sustantiva penal”. Inmediatamente se advierte que la causal está incorrectamente invocada, toda vez que la adecuada redacción de la misma sería “en el pronunciamiento de la sentencia se hubiera hecho una errónea aplicación del Derecho, por violación directa de la ley”.

Sin perjuicio de lo anterior, es importante destacar que la jurisprudencia de esta Corporación de Justicia ha indicado que esta causal procede en todos los casos en que, aun cuando el juez haya hecho una correcta valoración de los medios probatorios que reposan en el proceso, deja de aplicar una norma jurídica que regula la situación planteada en el proceso (violación directa por omisión) o desconoce un derecho claramente reconocido en ella, es decir, que aplica la norma en forma incompleta (violación directa por comisión).

Sin embargo, de la lectura de los tres motivos que sustentan la causal bajo análisis, se observa que están destinados a cuestionar la ponderación que efectuó el Tribunal de Juicio sobre los medios probatorios, específicamente el testimonio del señor Horacio González Barrera, y otros no enunciados.

Conjugando la jurisprudencia citada en párrafos precedentes con la sustentación que hace el casacionista, la Sala estima que dicha argumentación no encaja con la causal aducida, pues el reclamo está destinado a cuestionar un supuesto yerro probatorio en el cual incurrió el Tribunal de Juicio al ponderar los testimonios aportados en la presente causa. Se trata de un reclamo que pareciera encajar en la causal "error de Derecho en la apreciación de la prueba, que hubiera influido en lo dispositivo del fallo", prevista en el ordinal 5 del artículo 172 del Código Procesal Penal y que tiene lugar en los siguientes supuestos:

1. Cuando a una prueba legalmente producida no se le reconoce el valor que la ley le otorga;
2. Cuando a una prueba legalmente producida se le da un valor no reconocido por la ley;
3. Cuando la prueba no fue producida o practicada con apego a los requisitos legales correspondientes, es decir, cuando se le considera sin que se hubiere producido legalmente y se le confiere una fuerza probatoria estatuida sólo para elementos probatorios que reúnan todas las cualidades exigidas por la ley;
4. Cuando se desconocen las reglas de la sana crítica al analizar el caudal probatorio.

En virtud de lo expresado, la Sala estima que lo que en derecho corresponde es inadmitir el recurso de casación, por ser manifiestamente infundado (cfr. Art. 187, numeral 5 del Código Procesal Penal).

Respecto del recurso de anulación formalizado, la Sala advierte se trata de un recurso cuyo conocimiento le compete al Tribunal Superior de Apelaciones de conformidad con lo establecido en el artículo 41, numeral 2, del Código Procesal Penal. No obstante lo anterior, el recurso ha sido remitido ante esta Superioridad, pese a no haberse alegado alguna de las causales de casación consagradas en los numerales 1 y 2 del Artículo 181 lex cit. Es decir, dicho recurso fue remitido ante este Tribunal por haberse presentado, a la vez, un escrito de casación y otro de anulación por la parte querellante.

Un examen del recurso de anulación formalizado permite determinar que la única causal invocada es la de "error de derecho en la apreciación de la prueba, que ha influido en lo dispositivo del Fallo", contenida en el numeral 5 del artículo 172 del Código Procesal Penal.

Ante la inexistencia de la concurrencia de causales de casación dentro del recurso de anulación remitido, la Sala estima que no es competente para asumir el conocimiento del recurso de anulación y, al ser inadmisibles las causales del recurso de casación que fueron incorporadas dentro del libelo correspondiente, se devolverá la actuación al Tribunal Superior de Apelaciones del Cuarto Distrito Judicial, con base en el artículo 173 del Código Procesal Penal, para que conozca del presente recurso de anulación en la manera como ha sido formalizado.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo antes expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala Segunda de lo Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DISPONE:

1. NO ADMITIR el recurso de casación formalizado por el licenciado Maximiliano A. Hidalgo A., abogado querellante, contra la Sentencia N°.30 de 17 de agosto de 2017, dictada por el Tribunal de Juicio Oral de la provincia de Los Santos, y

2. DEVOLVER la actuación al Tribunal Superior de Apelaciones de Herrera y Los Santos para que conozca del recurso de anulación, en la forma como ha sido formalizado.

Notifíquese y devuélvase,

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
JERÓNIMO MEJÍA E. -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR LA LICENCIADA YEIDIS RAIDIRIS ABREU TORRES DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A LUIS CARLOS TEJADA RIOS POR DELITO CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.

Fecha: 20 de marzo de 2018
Materia: Casación penal
Expediente: 432-16C

VISTOS:

Corresponde a esta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, emitir la sentencia que decide el Recurso Extraordinario de Casación en el fondo interpuesto por la licenciada YEIDIS RAIDIRIS ABREU TORRES, en su condición de apoderada judicial del señor LUIS CARLOS TEJADA RIOS, contra la sentencia de segunda instancia No. 191 del 29 de diciembre de 2015, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, mediante la cual se confirma la sentencia condenatoria No. 52 de 30 de abril de 2015, proferida por el Juzgado Décimo Quinto de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá.

HISTORIA CONCISA DEL CASO

"Se inicia el presente proceso penal con la denuncia No. DCLIS – 9164-2012, calendada 18 de octubre del 2012 formulada por la señora ANA CECILIA DELGADO, madre de la menor ANA CECILIA PRADO DELGADO, ante el Centro de Recepción de Denuncias, en donde se pone en conocimiento a la Autoridad competente que el sujeto de nombre LUIS TEJADA había hecho dos chupetes a su hija en el cuello, pero no le dijo si habían tenido relaciones sexuales.

La instrucción sumarial estuvo a cargo de la Fiscalía Sexta del Primer Circuito Judicial de Panamá, quien mediante resolución indagatoria No. 104 del 2 de julio del 2014 (fs. 86 – 89) decide formularle cargos al joven LUIS TEJADA RIOS, por la presunta comisión de un delito contra la Libertad e Integridad Sexual, contemplado en el libro II, Título II, Capítulo I, del Código Penal.

Mediante Vista Fiscal No. 340 del 30 de julio del 2014, la Agencia instructora concluye su investigación solicitando al juzgado de la causa un Auto de llamamiento a Juicio, conforme a lo establecido en el artículo 2219 del Código Judicial.

Correspondió al Juzgado Décimo Quinto de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá sustanciar la causa, y en Audiencia Preliminar celebrada el día 27 de octubre del 2014, dictó Auto de llamamiento a juicio por el delito Contra la Libertad e Integridad Sexual, contemplado en el libro II, Título II, Capítulo I, del Código Penal. Ese mismo día, el juzgado acogió el trámite del Proceso Abreviado.

Una vez surtida la fase plenaria, el juez de la causa dictó la Resolución Judicial No. 52 del 30 de abril del 2015, mediante el cual declaró Plenamente (sic) Responsable a mi representado de los cargos formulados en su contra, fundamentándolo con la deposición jurada y señalamiento directo y mantenido por parte de la menor ANA CECILIA PRADO DELGADO ante distintos entes, es decir, ante su propia madre y ante la Agencia de Instrucción y ante el Instituto de medicina legal, Sección de Clínica Médico legal, en donde manifiesta que el joven TEJADA abuso de ella sexualmente. Contra esta decisión, recurrimos en Apelación la Defensa Técnica, siendo resuelta la alzada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, quien CONFIRMO la resolución dictada en primera instancia, Declarando Responsable plenamente al señor LUIS CARLOS TEJADA RIOS, como el autor del delito de Violación, y lo condenó a la pena de OCHENTA (80) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de Funciones Públicas por igual término, una vez ejecutoriada la presente Resolución." (185 – 186)

UNICA CAUSAL DE FONDO INVOCADA

"Error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo de la sentencia y que implica infracción de la ley sustancial penal. Esta causal se encuentra establecida en el numeral 1 del artículo 2430 del código judicial."

MOTIVOS EN QUE FUNDAMENTA LA CAUSAL INVOCADA

"PRIMER MOTIVO: El Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, en el fallo impugnado, al valorar la declaración jurada de la joven A.C.P.D. quien manifiesta que el joven LUIS TEJADA la beso en la boca, le hizo dos chupetes, la agarró a la fuerza despojándola de su pantalón, panti, y la penetró vaginalmente y analmente, sin utilizar preservativo, le otorgó valor probatorio que la ley no le reconoce a ese solo testimonio, ya que no es suficiente como elemento de convicción o certeza jurídica ni mucho menos concurrieron las circunstancias científicas que conforme a la lógica y elemental razonamiento que caracteriza la sana crítica, corroboren lo afirmado por la testigo, realizando el Tribunal una valoración más allá de lo que le permite la ley.

Cabe agregar, que la menor señaló a folio 7 del expediente que su cuñado ADAN BROCE (esposo de su hermana) abusaba sexualmente de ella desde que tenía 7 años. Por lo que tal situación pone en evidencia que existen elementos de dudas en cuanto a que si hubo o no ocurrencia del delito de Violación carnal, por lo que la sentencia recurrida incurre en la causal invocada." (Resaltado de la Sala)

"SEGUNDO MOTIVO: El Tribunal ad quem en la Sentencia recurrida del 29 de diciembre del 2015, al momento de valorar el Informe Médico Ginecológico Forense visible a folios 15 – 16 del expediente, confeccionado por la doctora JESSICA COBOS del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, desconoció que dicho peritaje demuestra que no se produjo ninguna violación sexual en contra de la joven ANA CECILIA PRADO DELGADO, al concluir lo siguiente "Esfínter normotónico, pliegues anales sin deformidad." En otras palabras, la menor nunca ha tenido relaciones sexuales anales. Cabe agregar, que la citada prueba pericial no evidencia que la menor ANA CECILIA haya tenido relación (sic) sexuales recientes, cuando no se encontraron rastros de semen o espermatozoides en su vagina, no quedo (sic) embarazada, y su "Área Genital: Genitales externos femeninos, labios mayores y menores sin lesiones…", por lo que se descarta el delito de violación sexual, porque no se demostró el acceso carnal, utilizando sus órganos genitales, tal como lo exige la norma, yerro valorativo que el citado peritaje no haya sido ponderado en su justa dimensión, el exime de (sic) a nuestro patrocinado del delito que se le pretende endilgar; tal situación pone en evidencia que existen elementos de dudas en cuanto a que si hubo o no el delito de violación carnal, por lo que la sentencia recurrida incurre en la causal invocada." (Resaltado de la Sala)

DISPOSICIONES LEGALES INFRINGIDAS Y EL CONCEPTO DE LA INFRACCION

Argumenta el recurrente que el fallo impugnado ha infringido el artículo 917 y 980 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión.

Y como consecuencia del error de derecho considera infringido el artículo 175 del Código Penal en concepto de indebida aplicación.

MINISTERIO PÚBLICO

La Procuradora General de la Nación no comparte los criterios de ilegalidad expuestos por el casacionista en su recurso en función de los siguientes argumentos:

"…Al analizar las argumentaciones de la censora, considero que no le asiste razón, dado que el Tribunal de Alzada concedió a la declaración de la menor A.C.P.D., el valor probatorio que establece la sana crítica, al realizar una valoración completa de su testimonio, cerciorándose que el mismo es congruente con el resto del caudal probatorio y no mantiene vestigio alguno que demuestre el ánimo o interés en faltar a la verdad.

Con relación al argumento del impugnante, en cuanto a que la menor A.C.P.D., es una testigo única, cuyo dicho no es suficiente elemento de convicción para dar por acreditada la responsabilidad penal de LUIS CARLOS TEJADA RIOS; advierto que esta clase de delitos se cometen en la clandestinidad, en el que usualmente los únicos testigos son las víctimas, por ello el análisis de su testimonio debe hacerse, como lo hizo el Ad quem y lo reconoce la jurisprudencia patria, bajo las reglas de la sana crítica, conformada por la experiencia, la lógica y el sentido común.

…En razón de lo expuesto, el Ad quem realizó un adecuado juicio de valor de la pieza probatoria censurada, toda vez que la víctima al narrar los hechos fue consistente en mantener su versión, cuando manifestó que el día 17 de octubre de 2012, en horas de la tarde se encontraba en la casa de la señora ITZAZURY OSASHI KAKILLAMA, cuando su esposo de nombre LUIS CARLOS TEJADA RIOS le indicó que la acompañaría a su casa, empero el precitado la besó en la boca, le hizo dos (2) chupetes en el cuello, la llevó a una casa abandonada, la agarró a la fuerza, le bajó los pantalones y el panti, se sacó el pene, penetrándola en la vagina y el ano. (fs. 4-8)

Igual versión, sostuvo la menor, ante la doctora JESSICA COBOS, Médico Forense del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses…

Lo narrado, acredita que la víctima mantuvo durante el proceso la versión de los hechos, aportando datos que fueron corroborados, a través de la evaluación médico legal practicada por la doctora Jessica Cobos, como es el caso de la equimosis roja de forma circular en el cuello lateral izquierdo que mide 1 x 1 cm, que a decir de la menor corresponde a un "chupete" que le hizo LUIS CARLOS TEJADA RIOS el día de autos. Aunado a que la experticia certificó que la evaluada está desflorada de vieja data, con enrojecimiento en pared vestibular.

De esta manera, contrario a lo señalado por la censora el testimonio de A.C.P.D. mantiene la contundencia necesaria para soportar la incriminación que realizó en contra de LUIS CARLOS TEJADA RIOS, por lo que el Tribunal de Alzada realizó una acertada ponderación de ese elemento probatorio, lo que impide que prospere el motivo que sustenta la causal de casación invocada…

Al contrastar las aseveraciones de la casacionista, con el resultado de la evaluación médico legal practicada a la víctima, puedo apreciar que existe convergencia con lo narrado por la misma, por cuanto que la experticia acredita que la menor fue abusada sexualmente, motivo por el cual el Tribunal de segundo orden la justipreció adecuadamente…

Bajo ese hilo conductor, la censora al sustentar el motivo, también aborda que el tribunal de alzada, ponderó desacertadamente la evaluación ginecológica realizada a la menor A.C.P.D., pues desconoció que dicho peritaje demuestra que no se produjo ninguna violación, al concluir que el esfínter normotónico, pliegues anales estaban sin deformidad y el examen tampoco evidencia que haya tenido relaciones sexuales recientes, dado que no se encontraron rastros de semen o espermatozoides en su vagina, no quedó embarazada y el área genital, labios mayores y menores no presentaron lesiones.

Disiento de la teoría expresada por la censora, pues inadvierte que el asalto sexual ocurrió no solo vía anal, sino también vaginal, suceso que a la luz de nuestro ordenamiento jurídico configura la comisión de un delito Contra la Libertad e Integridad Sexual, en su modalidad de Violación y la víctima al

resultado ginecológico presentó desfloración de vieja data y enrojecimiento en pared vestibular.

Así mismo, discrepo de la opinión expuesta por la casacionista, pues aun cuando el examen médico legal practicado a la menor ACPD, estableció que no presentaba lesiones a nivel anal, tal hallazgo no desacredita la ocurrencia del hecho delictivo, ni releva de responsabilidad penal a LUIS CARLOS TEJADA RIOS, puesto que no toda agresión sexual vía anal deja huellas o lesiones en la anatomía de la víctima, ya que son diversos factores los que influyen para que se origine esa condición…" (192 – 202)

ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN

Respecto a lo expuesto en los motivos que sustentan la causal invocada, se hace necesario transcribir las consideraciones planteadas por el Ad-quem a objeto de determinar si se comprueban o no los mismos.

"…Al entrar a resolver el fondo del recurso de apelación, la Sala es del criterio que, contrario a lo expuesto por la defensa técnica, existen elementos de relevancia, que acreditan la responsabilidad penal del señor procesado LUIS CARLOS TEJADA, por la comisión del delito de acceso carnal mediante el uso de sus órganos genitales en la persona de una menor de catorce años de edad, en perjuicio de la menor A.C.P.D., tales como:

- Consta en autos el señalamiento directo y reiterativo que realiza en su contra la menor ofendida, en declaración jurada, (v.fs. 5 – 8), en la que narra que el día de los hechos el justiciable el cual resultó ser pareja de la señora Osashi Kakillama, quien se dedica a sus cuidados mientras sus padres laboran, so pretexto de llevarla a casa de sus padres, la besó y le hizo dos chupetes en el cuello, no conforme con eso la llevó a una casa abandonada, lugar donde la despoja de sus prendas de vestir y la penetra anal y vaginalmente.

- Contrario a lo expuesto por el recurrente, aun cuando en la evaluación médico legal realizada a la menor A.C.P.D., se dictaminó la ausencia de espermatozoides ello no es indicativo de que el hecho no haya ocurrido como lo pretende hacer creer; la experticia refiere que la ofendida está desflorada y presentaba enrojecimiento en pared vestibular y a nivel de su cuello.

- Contrario a lo expuesto por el recurrente, y con fundamento a lo normado por el artículo 2220 del Código Judicial, el testimonio de la víctima, en los delitos contra el pudor y la libertad sexual será prueba suficiente para el enjuiciamiento del imputado, y ante la reducida posibilidad de contar con testigos, permite concluir que el testimonio de la víctima es de vital importancia para sustentar la vinculación o la culpabilidad del justiciable.

- Por regla general, los delitos contra el pudor y la libertad sexual ocurren en la clandestinidad, tal como ocurrió en la presente causa en la que quedó evidenciado que el señor procesado LUIS CARLOS TEJADA, quien gozaba de la confianza no solo de la menor ofendida sino también de los padres de ésta al ser la pareja de la persona que se dedicaba a sus cuidados, y es por ello que se aprovechó de la confianza brindada para abusar sexualmente de ella." (Cfr. 155 – 159)

Al respecto, y con relación al primer motivo que sustenta la causal invocada el casacionista considera que el Tribunal Superior realizó una errada valoración del testimonio de la menor en virtud de que la niña en su declaración indicó que a la edad de 7 años fue víctima de abuso sexual por parte de su cuñado, lo cual, a criterio de quien recurre debió generar en el Tribunal Superior una duda razonable a favor de su representado para absolverlo de toda responsabilidad.

En este punto, este Tribunal Colegiado debe advertir que el hecho que se juzga en este momento es el acceso sexual realizado en perjuicio de la menor A.C.P.D. el día 17 de octubre de 2012 en horas de la noche, mientras la niña se encontraba al cuidado de la señora Osashi Kakillama, pareja del procesado y no del cuñado de la misma, persona que no aparece en ningún momento en la escena de los hechos imputados ni ha sido señalado por la víctima en el presente proceso.

Por el contrario, la situación grave y desafortunada expresada por A.C.P.D. en su declaración ante la autoridad de haber sido víctima de abusos sexuales anteriores, en nada desmerita el señalamiento directo que realiza en contra del señor LUIS CARLOS TEJADA RIOS, ni atenúa el reproche jurídico que esta Superioridad debe hacerle al hoy procesado, pues la niña no ha dejado de ser sujeto de protección en su integridad y libertad sexual.

Es así entonces, que la revictimización de la niña, lejos de crear una duda razonable a favor del sentenciado (como se pide en el primer motivo), opera en su contra pues pone de manifiesto la situación de vulnerabilidad de la niña A.C.P.D. frente a agresiones de tipo sexual por parte de personas que la rodean o que gozan de su confianza, al punto de ser manipulada para acceder a la relación sexual de forma consentida, prueba subjetiva, que es coherente con la prueba objetiva consistente el resultado del dictamen médico legal en el cual sí se verificó un contacto de tipo sexual reciente, pero sin lesiones vaginales o anales, lo cual, como bien indicó el Segundo Tribunal Superior, no significa que el hecho punible no se consumó.

El consentimiento que da una persona menor de 14 años para acceder a una relación sexual SE PRESUME COMO NO VALIDO por la norma penal, en virtud de la especial situación de desarrollo físico y psicológico en que se encuentra el citado grupo etario.

Por lo tanto esta Sala Penal llega a la conclusión que el casacionista no ha logrado probar ninguno de los motivos que sustentan la causal invocada, razón por la cual la sentencia demandada NO SE CASA y así se procederá a resolver.

Tampoco se entrará al análisis de las normas expuestas como infringidas en virtud de que los motivos no fueron probados.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo que antecede, la Corte Suprema de Justicia, SALA PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CASA la sentencia de segunda instancia No. 191 del 29 de diciembre de 2015, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá.

Notifíquese Y CÚMPLASE

JERÓNIMO MEJÍA E.
JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ALEXANDER NAVAS GAITAN DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A MICHAEL FREDA POR DELITO DE VIOLENCIA

DOMESTICA. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	20 de marzo de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	2015-0000-1028

VISTOS:

Para decidir ingresa a esta Sala Segunda de lo Penal, el recurso de casación interpuesto por el Licenciado ALEXANDER NAVAS GAITAN, defensa técnica del señor MICHAEL FREDA, en contra de la Sentencia No. 3 de 7 de febrero de 2017, proferida por el Tribunal de Juicio de Los Santos, dentro de la causa No. 201500001028, mediante la cual se condenó al prenombrado a la pena de cuarenta y ocho (48) meses de prisión y tratamiento terapéutico multidisciplinario, por el tiempo que el especialista considere, y como pena accesoria, doscientos cincuenta balboas (B/.250.00), a cancelar en un período de tres (3) meses, como autor del delito de Violencia Doméstica Psicológica en perjuicio de JENY MARIOTH LEVY GONZALEZ.

HISTORIA CONCISA DEL CASO

> "Que para el día 4 de febrero de 2015 la señora JENY MARIOTH LEVY GONZALEZ DE FREDA recibe notificación de la DEMANDA DE DIVORCIO instaurada por su esposo el señor MICHAEL FREDA, es al día siguiente, 5 de febrero del 2015 que la señora JENY MARIOTH LEVY GONZALEZ DE FREDA denuncia al señor FREDA por supuesta VIOLENCIA DOMESTICA PSICOLOGICA, ante la Fiscalía Regional de la Provincia Los Santos, Sección de Familia, dado sentado por hecho que de esta forma podría salvar su matrimonio no es entonces hasta la fecha del 31 de Marzo de 2015 que el Ministerio Público emite una orden de desalojo de la señora LEVY de FREDA a (sic) para que la misma salga de su residencia y evitar conflictos entre la pareja, en este espacio como es común se realizaron un sin número de actos investigativos que posteriormente fueron discutidos en el acto de juicio donde se puso (sic) evidenciar la carencia de procedimientos de los mismos, al igual que; la no existencia de responsabilidad penal por parte de (sic) señor MICHAEL FREDA, del delito que se estaba investigando; decimos esto puesto que, la defensa compartió el caudal probatorio el cual mostraba a grandes luces que JENY MARIOTH LEVY DE FREDA había utilizado el sistema judicial para ampararse de la Disolución del Vínculo Matrimonial. Esto quedó evidenciado y registrado mediante Audio y Video en el Acto de Juicio Oral mismo que entregaremos para que sea cotejado por los Honorables Magistrados al momento de la revisión de esta causa penal."

CAUSAL INVOCADA

La causal invocada es la consagrada en el artículo 181, numeral 2, del Código Procesal Penal, relativa a cuando: "Se hubieran infringido las garantías del debido proceso". Esta causal procede en los casos en que se haya desconocido el debido proceso, esto es, la normativa que regula el procedimiento en forma trascendental. En otras palabras, no es cualquier irregularidad del procedimiento la que generará infracción al debido proceso.

MOTIVO UNICO

Para sustentar la causal invocada, el recurrente la fundamenta en tres motivos; no obstante, mediante resolución de 28 de julio de 2017, esta Sala de lo Penal únicamente admitió el primero.

> "En el fallo impugnado, el Tribunal de juicio violó las garantías del debido proceso, al cometer un error en la juramentación de los testigos al aplicar de manera general un procedimiento que está establecido únicamente para cierto tipo de testigos específicos y englobó a todos los testigos como si guardara un grado especial de parentesco con la persona acusada, al fusionar los artículos 387, 388, 405 del Código Procesal Penal y el artículo 25 Constitución Política de la República de Panamá, vicia el procedimiento de juramentación y conlleva a la disminución de la credibilidad que pudiera otorgárseles; toda vez que el testigo, se ve restringido al momento de presentar su testimonio en juicio afectando así; esta prueba, e inclusive vulnerando el derecho a defensa al no poder contradecir elementos o circunstancias haciendo que la sentencia recurrida se base en pruebas que hayan sido creadas de forma defectuosa, al no permitir la eficiencia de forma independiente de la prueba testimonial. De forma concreta los testimonios en lo cual el tribunal de juicio al momento de juramentar comete esta injuridicidad son:
>
> Testimonio de RUBEN BUSTAMANTE…
>
> Testimonio de OCTAVIO CHONG…
>
> Testimonio de ROSMERY MUÑOZ…" (Resalta la Sala Penal)

OPINION DEL MINISTERIO PÚBLICO

Con relación al motivo único expuesto la Procuradora General de la Nación emitió, en síntesis, el siguiente concepto.

> "…Si bien, del criterio jurisprudencial se desprende como buena práctica tribunalicia que inicialmente se le cuestione al testigo sobre su grado de parentesco con el acusado, no se observa, en este caso, que la metodología practicada por el Tribunal originó una infracción al proceso de juramentación, ya que a pesar que las excepciones del artículo 388 del Código Procesal Penal no están destinadas al universo de todos los deponentes, se les informa en atención al derecho constitucional consagrado en el artículo 25 de la Constitución Política, precisamente con la intención de verificar la existencia de vínculos de familiaridad, los cuales fueron negados por los testigos a los que hace referencia el recurrente.
>
> El testimonio ha sido tradicionalmente la prueba más recurrente e importante en los procesos penales, de ahí la importancia, que su producción en el juicio se desarrolle en cumplimiento del procedimiento establecido en la norma; en el caso que nos ocupa, se aprecia que su realización se efectuó sin afectar la credibilidad de las declaraciones, en atención a que los testigos advirtieron que no mantenían vínculos de afinidad con el acusado antes de expresar el conocimiento sobre los hechos cuestionados, en cumplimiento de sus obligaciones, tal como lo preceptúa el artículo 387 del Código Procesal Penal…"

ANALISIS Y DECISIÓN DE LA SALA

Bajo esa panorámica, la Sala pasa a pronunciarse sobre el punto en reclamo, el cual recae en la lectura conjunta de los artículos 387, 388, 405 del Código Procesal Penal y el 25 Constitucional, al momento de la juramentación de tres (3) testigos en el juicio oral, por parte del Tribunal de Juicio de la provincia de Los Santos, hecho que, a criterio de quien recurre, "alteró el procedimiento establecido para la juramentación de los testigos".

Afirma además, que la lectura de los citados artículos en ese orden a los testigos RUBEN BUSTAMANTE ARCIA (Psicólogo de protección a víctimas), OCTAVIO CHONG (Psiquiatra del Hospital Regional Anita Moreno de Los Santos) y ROSMERY MUÑOZ, testigo de la defensa, "pudo afectar la credibilidad de las declaraciones ofrecidas vulnerando la garantía del debido proceso a su representado"

Ante el escenario fáctico descrito en el motivo único que sustenta la causal invocada, debe esta SALA advertir al casacionista que dicha causal demanda que la infracción al procedimiento legal sea significativa, es decir, que sea trascendental.

Así lo ha dejado sentado esta SALA PENAL en el siguiente pronunciamiento:

> "Mediante auto de nueve (9) de noviembre de dos mil doce (2012), esta Sala indicó que esta causal procede…en los casos en que se ha desconocido el debido proceso, esto es, la normativa que regula el pronunciamiento en forma trascendental. Téngase presente que no es cualquier irregularidad del procedimiento lo que generará infracción al debido proceso. La irregularidad debe poseer una entidad relevante o trascendente, en cuanto a la afectación de la situación jurídica del recurrente, dejándolo por ejemplo, en indefensión." (Fallo de la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia: 17 de septiembre de 2014)

Es así entonces, que la trascendencia o relevancia de la infracción al debido proceso debe ser claramente explicada y probada en los motivos que sustentan la causal de manera tal que el Tribunal de Casación pueda verificar, a través de las piezas procesales citadas por el demandante que, efectivamente, se ha producido una infracción al ordenamiento procedimental y que de ello resultó una grave afectación a alguno de los derechos que integran la garantía del debido proceso.

Es decir, la infracción al procedimiento debe ser explicada y el resultado lesivo al debido proceso debe ser probado.

En el caso que nos ocupa el demandante se limita a decir que la lectura de los artículos relativos al derecho del testigo a no declarar contra sus parientes a los peritos "pudo afectar la credibilidad de sus testimonios", sin embargo, el apoderado legal no proporciona al Tribunal los argumentos que prueben que en la decisión del Tribunal de Juicio se dio un desmedro en la credibilidad de los testigos al momento de ser valorados sus testimonios.

En consecuencia, no prospera la causal invocada como tampoco las alegadas disposiciones legales infringidas, al no prosperar los motivos que constituyen el fundamento de hecho de éstas. Por consiguiente, no se casa la sentencia de juicio recurrida.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CASA la Sentencia No. 3 de 7 de febrero de 2017, proferida por el Tribunal de Juicio de Los Santos, dentro de la causa No. 201500001028.

Notifíquese,

JERÓNIMO MEJÍA E.
JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A MIGUEL ANGEL AMAT ACHONG, SINDICADO POR EL DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD SEXUAL COMETIDO EN PERJUICIO DE LA MENOR DE EDAD Z.A.C.G. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	22 de marzo de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	330-17C

VISTOS:

El licenciado GEORGE PARFAIT JOHNSON, en su condición de apoderado judicial de MIGUEL ANGEL AMAT ACHONG, formalizó recurso de casación en el fondo contra la Sentencia de Segunda Instancia Nº 87 de 24 de abril de 2017, por la cual el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, confirma la decisión del juez de primera instancia y condena a su mandante a la pena diez (10) años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por el término de la pena principal, como autor del delito de violación sexual cometido en perjuicio de la adolescente que por razón de su minoría de edad se reserva su identidad y será identificada por las siglas Z.A.C.G.

En este momento procesal, corresponde analizar el recurso para establecer si cumple con los requisitos para su admisibilidad.

Sobre el particular, se debe indicar que el recurso fue interpuesto por persona hábil -el apoderado judicial del procesado- contra una sentencia de segunda instancia proferida por un Tribunal Superior, el delito es

sancionado con pena superior a dos años de prisión y el escrito fue presentado dentro del término que la ley señala.

En cuanto a la estructura del recurso, el censor desarrolla el epígrafe de la histórica concisa del caso en un relato breve y objetivo que introduce al Tribunal de la causa en los hechos que dieron lugar a la sentencia impugnada, aun cuando omite señalar el cuánto de la pena de prisión que le fuera impuesta a su mandante, que fue corroborado por la Sala en la resolución impugnada.

Seguidamente, invoca como causal única el error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la ley sustantiva penal, contenida en el numeral 1, artículo 2430 del Código Judicial.

La causal está fundamentada en un solo motivo que a juicio de la Corte presenta una redacción confusa y no precisa el cargo de injuridicidad, pues inicia cuestionando la apreciación de las pruebas testimoniales consistentes en las declaraciones de la menor y su hermana, así como la evaluación médica forense. Luego refiere que existen contradicciones entre el dictamen y la deposición de la denunciante y sin una conexión entre una idea y otra finaliza argumentando que no fue valorada la diligencia de allanamiento y tampoco se interrogó "a alguno de los detenidos sobre los hechos sindicados" a su poderdante, por lo que apunta tanto a un error de derecho en la apreciación de la prueba como el error de hecho en cuanto a su existencia.

Por otra parte, en la sección de las disposiciones legales se invocan primeramente las normas adjetivas que se estiman infringidas en concepto de violación directa por omisión, esto es, los artículos 781 y 2086 del Código Judicial, señalando que fueron transgredidas en concepto de violación directa, ensayando nuevamente argumentos que se relacionan tanto con el error de derecho en la apreciación de la prueba como el error de hecho en cuanto a su existencia.

Aunado a lo anterior, el censor omite citar la norma sustantiva que resulta infringida como consecuencia del error probatorio, mención que es necesaria cuando se aducen causales probatorias, porque es precisamente el vicio en esa actividad lo que lleva al juzgador a seleccionar o aplicar indebidamente disposiciones del Código Penal que no guardan relación con la situación jurídica del procesado.

Al concluir el examen del libelo se estima que lo que en derecho procede es la no admisión del recurso formalizado por la defensa técnica de MIGUEL ANGEL AMAT CHONG, a lo que procede.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala Segunda de lo Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE el recurso de casación formalizado por el licenciado GEORGE PARFAIT JOHNSON, en su condición de apoderado judicial de MIGUEL ANGEL AMAT ACHONG, contra la Sentencia de Segunda Instancia Nº 87 de 24 de abril de 2017, por la cual el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, condena a su mandante a la pena diez (10) años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por el término de la pena principal, como autor del delito de violación sexual cometido en perjuicio de la adolescente que por razón de su minoría de edad se reserva su identidad y será identificada por las siglas Z.A.C.G.

Notifíquese,

JERÓNIMO MEJÍA E.
JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR EL LICENCIADO JOSE A. DE GRACIA ZAMORA DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A ENRIQUE CACERES GONZALEZ POR DELITO CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	22 de marzo de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	315-17C

VISTOS:

El licenciado JOSE DE GRACIA ZAMORA, en su condición de apoderado judicial de ENRIQUE CACERES GONZALEZ ha presentado escrito contentivo del recurso de casación en el fondo interpuesto contra la sentencia de segunda instancia No. 24 del 28 de abril de 2017, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia de Panamá, mediante la cual se revoca la sentencia de primera instancia, No. 148 del 19 de diciembre del 2013, dictada por el Juzgado Décimo Segundo de Circuito, del Primer Circuito Judicial, Ramo Penal.

Cumplido el término de ocho (8) días al que se refiere el artículo 2439 del Código Judicial para que las partes adquieran conocimiento del ingreso del negocio, la Sala procede a examinar si el recurso interpuesto cumple con los presupuestos de ley exigidos para la admisibilidad del recurso.

De conformidad con el artículo 2430 del Código Judicial, se aprecia que el recurso ha sido propuesto contra la sentencia de segunda instancia, dictada por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, dentro de un proceso por delito que tiene señalada pena de prisión superior a los dos años. Igualmente, fue presentado dentro del término que establece la ley.

En cuanto a los requisitos que se refieren a la estructura formal del recurso, es decir, la historia concisa del caso, causal, motivos, las disposiciones legales y concepto de la infracción que sustenta el recurso, se observa:

En lo que atañe a la historia concisa del caso, ésta fue redactada en forma extensa, en lugar de haber relatado de manera sucinta los principales hechos del proceso.

Además, la parte actora incurrió en el error de referir el contenido de declaraciones de testigos y esbozó apreciaciones subjetivas y alegatos de instancia, todo contrario a la técnica del recurso.

Cabe señalar que la forma en que se ha invocado la primera y única causal es inadecuada por cuanto que el recurrente debió tomar en cuenta que el numeral 1 del artículo 2430 contiene cinco causales y se observa que en este caso aduce todas, a saber:

"Por ser la sentencia infractora de la ley sustancial penal, ya sea en concepto de violación directa o efecto de una interpretación errada de la ley o de la indebida aplicación de ésta al caso juzgado.

Así mismo, el error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba y el de derecho en la apreciación de ella implican infracción de la ley sustancial…"

Visto lo anterior es oportuno señalar que en reiterados fallos esta Sala ha señalado que el recurrente, luego de analizar la situación jurídica de su defendido, debe escoger la causal de casación que más se adecue al caso concreto. Luego debe desarrollar los motivos, enunciar las disposiciones legales que considera infringidas y explicar el concepto en que lo han sido, todo lo cual debe estar en correlación con la causal, pues de lo contrario el recurso no tendrá sustento lógico jurídico para bastarse por sí solo y dar a conocer al Tribunal de Casación los vicios en que haya incurrido el Tribunal Ad-quem.

Por otra parte, el recurrente desarrolla un solo motivo para sustentar la causal, pero como ésta no ha sido debidamente individualizada mal puede la Sala analizar el contenido de los motivos para determinar si son congruentes con el fundamento legal, lo cual también alcanza a las disposiciones infringidas que fueron citadas por el casacionista.

Frente a los errores advertidos no se admitirá el recurso.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley NO ADMITE el recurso de casación interpuesto por el Licdo. JOSE DE GRACIA ZAMORA, a favor del señor ENRIQUE CACERES GONZALEZ, dentro del proceso penal seguido en su contra por Delito Contra la Libertad e Integridad Sexual.

Notifíquese,

JERÓNIMO MEJÍA E.
JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO PRESENTADO POR EL LICENCIADO MIGUEL BATISTA GUERRA, EN SU CONDICIÓN DE APODERADO JUDICIAL DE PAUL GUILLARD HERRERA, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA Nº 120 DE 21 DE SEPTIEMBRE DE 2016. PONENTE: MGDO. JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	22 de marzo de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	191-17C

VISTOS:

Mediante Providencia de 31 de agosto de 2017, la Corte Suprema de Justicia, Sala Segunda de lo Penal, actuando en Sala Unitaria, admitió el recurso de casación en el fondo presentado por el licenciado MIGUEL BATISTA GUERRA, en su condición de apoderado judicial de PAUL GUILLARD HERRERA, contra la Sentencia de Segunda Instancia Nº 120 de 21 de septiembre de 2016, por la cual el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, confirma la decisión del juez de primera instancia y condena a su mandante a la pena de ochenta y un (81) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por el término de dos años, una vez cumplida la pena principal, como autor del delito de posesión agravada de drogas ilícitas.

Se corrió traslado a la Procuraduría General de la Nación para que emitiera su opinión, la cual fue realizada a través de la Vista Nº 169 de 14 de noviembre de 2017.

Estando el negocio pendiente de celebrar la audiencia oral, el licenciado MIGUEL BATISTA GUERRA presentó ante la Secretaría de esta Sala escrito de desistimiento del mencionado recurso de casación (F.785).

Vale indicar que en el cuaderno penal consta el escrito por el cual el licenciado MARCIAL ROGELIO MOSQUERA VALENCIA, apoderado judicial de PAUL GUILLARD HERRERA, sustituyó el poder que le fue conferido al licenciado MIGUEL BATISTA GUERRA, y se constata que está facultado para desistir del recurso (F.751).

Aunado a lo anterior, se advierte que la solicitud de desistimiento promovida por el licenciado BATISTA GUERRA se ajusta a lo dispuesto en el artículo 1087 del Código Judicial, que se refiere a la facultad que tiene toda persona que haya entablado una demanda, promovido un incidente o interpuesto un recurso, de desistir expresa o tácitamente, así como lo preceptuado en el artículo 1089 ibíd que indica que el desistimiento debe ser presentado por escrito y firmado por persona idónea.

Por consiguiente, al haberse acreditado en el caso que nos ocupa que concurren los presupuestos legales para desistir del recurso, esta Colegiatura concluye que es viable acceder a lo pedido por el licenciado BATISTA GUERRA.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley ADMITE EL DESISTIMIENTO del recurso de casación presentado por licenciado MIGUEL BATISTA GUERRA, en su condición de apoderado judicial de PAUL GUILLARD HERRERA, contra la Sentencia de Segunda Instancia Nº 120 de 21 de septiembre de 2016, por la cual el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, y ORDENA el archivo del expediente.

Notifíquese y Archívese,

JERÓNIMO MEJÍA E.
JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO SEGUIDO AL SEÑOR JOSUE ANTONIO HERRERA OJO, SINDICADO POR EL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL, COMETIDO EN PERJUICIO DE LA

MENOR M.L.M.M. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	22 de marzo de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	443-15C

VISTOS:

Celebrado el acto de audiencia pública y oral, en virtud del recurso de casación en el fondo interpuesto a favor del imputado JOSUE ANTONIO HERRERA OJO, dentro del proceso seguido en contra de éste por el delito de violación sexual, en perjuicio de la menor de edad M.L.M.M., se encuentra pendiente de emitir la sentencia correspondiente, previa las siguientes consideraciones.

II. Historia concisa del caso.

En atención a las formalidades del recurso extraordinario de casación, el recurrente narra que:

"El presente proceso inicia con la denuncia interpuesta por la señora ROSENDA ERNESTINA MARTINEZ CAMAÑO el día cuatro (4) de diciembre de dos mil diez (2010) en contra del joven JOSUE ANTONIO HERRERA por delito contra la integridad y libertad sexual en perjuicio de la menor M.L.M.M., señalando que para el día tres de diciembre de ese año aproximadamente como a las dos y media de la madrugada (2:30 A.M.) se encontraba interrogando a su hija M., manifestándole esta última que había mantenido relaciones sexuales para los días veintiocho (28) y cinco de diciembre de dos mil diez (2010) (fs. 1 a 3).

La menor M.L.M.M. en su respectiva declaración jurada señala que para el día veintiocho (28) de noviembre mantuvo relaciones sexuales con el joven JOSUE ANTONIO HERRERA en la casa de un amigo de JOSE llamado BRIAN, y el día cinco (5) de diciembre de ese mismo año fue la segunda vez que mantuvo relaciones sexuales con JOSE en la casa de una amiga de ella llamada ROSMERY (fs. 4 a 6). El examen médico legal de la menor M.L.M.M. describe Himen anular con escotadura a las 5 horas según la carátula del reloj (fs. 27).

JOSUE ANTONIO HERRERA es indagado el trece (13) de mayo de dos mil once (2011), señalando que solo hubo besos y caricias, pero que nunca sostuvo relaciones con ella, de este modo negando los cargos imputados en su contra (fs. 58 a 62).

La representación del Ministerio Público emitió la Vista Penal 299 de 30 de mayo de 2011, en la cual solicita Llamamiento a Juicio (fs. 87 a 92). Iniciada la audiencia preliminar la cual estaba presidida por el Juzgado Undécimo Ramo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, el defensor técnico solicito que el proceso se surtiera bajo la regla del proceso abreviado, luego de admitida dicha solicitud, se profirió un Auto de Llamamiento a Juicio del sumariado (fs. 145 a 148); una vez celebrada la audiencia ordinaria, el Juzgado Undécimo Ramo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, emitió la Sentencia Absolutoria 33 del trece (13) de junio de dos mil doce (2012), en la cual dicta una sentencia absolutoria a favor del joven JOSUE ANTONIO HERRERA (fs. 145 a 154). La mencionada sentencia fue apelada por el Representante del Ministerio Público (fs. 155, 156 a 160).

Al conocer la alzada el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, decidió revocar la Sentencia Absolutoria de Primera Instancia y en consecuencia dicta la Sentencia Definitiva de Segunda Instancia 004 del diez (10) de enero de dos mil catorce (2014), mediante la cual condena al joven JOSUE ANTONIO HERRERA, a la pena de seis (6) años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de las funciones públicas por el término de dos (2) años como autor del delito de Violación Sexual (fs. 181 a 186).

Para llegar a la decisión antes mencionada, el tribunal Ad-quem consideró que existieron indicios de presencia, oportunidad y mala justificación."(Fojas 212-213 del expediente judicial).

III. Determinación de la causal.

El accionante invoca la causal que consiste en: "Error de Derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la Ley sustantiva penal", prevista en el numeral 1, del artículo 2430 del Código Judicial.

V. Los motivos que sustentan la causal.

Primer Motivo:

"El Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, al evaluar en el fallo impugnado la declaración jurada de la menor M.L.M.M. visibles a fojas 4 a 6 del presente infolio penal, comete error de derecho en su apreciación porque a partir de ese medio probatorio da por acreditado que el joven JOSUE ANTONIO HERRERA es autor del delito de Violación Sexual, a pesar que nunca se corroboro el lugar señalado como ocurrencia del supuesto delito. De allí que ese testimonio carece de fuerza probatoria en contra del joven JOSUE ANTONIO HERRERA, y al valorarlo se infringe las normas de la fuerza de los testimonios, ya que no representan plena prueba en contra de mi mandante además de ser el único testimonio, y en ese sentido la ley no le da el valor suficiente para emitir una sentencia condenatoria."

Concepto de la Procuraduría

La Señora Procuradora en relación con el primer motivo, indica que en cuanto a la falta de verificación de los lugares en los que se perpetró el hecho ilícito, a su entender no constituye per ser un error de valoración que debilite los señalamientos de la ofendida, toda vez que existen indicios que le dan fuerza. Además, en sus intervenciones la menor ofendida no ha expresado que tenga alguna intención de perjudicar al imputado JOSUE ANTONIO HERRERA OJO, sino que fue descubierta por su madre el día 5 de diciembre de 2010, cuando regresaba a su casa luego de haber pasado fuera esa noche y enterarse lo que hizo.

Sostiene que el testimonio de la ofendida es corroborado con la experticia médico legal y la entrevista psicológica de la Unidad de Víctimas, y con el examen físico que demuestra que presenta himen anular con escotadura a las 5 horas, según la carátula del reloj, laceración lineal horizontal que abarca en tercio inferior del labio menor derecho, himen en área de la escotadura y en tercio inferior del labio menor izquierdo, además en área de la horquilla vulvar, con lo que se acreditan las relaciones sexuales de la víctima la que señala como responsable al imputado, quien manifiesta haber coqueteado con ella.

Esta Sala considera que no le asiste la razón al casacionista, por cuanto que no logra comprobarse que el Tribunal Superior cometió un error de valoración al estimar la declaración rendida por la niña M.L.M.M.

Por el contrario, observamos que el testimonio rendido por la niña M.L.M.M. fue categórico, firme e invariable en cuanto a las relaciones sexuales consentidas con el imputado JOSUE ANTONIO HERRERA OJO, a quien incluso identificó como su novio. Al respecto, la ofendida en su deposición refirió que desde el 23 de noviembre de 2010 son novios, que se conocieron frente a una barbería el día 18 de junio de 2010 y que para poder verse se veían por la barriada pero lejos de la casa, casi siempre en la barbería, luego la primera relación fue el 28 de noviembre de 2010, a lo cual indica que José Antonio no usó condón que se vino afuera, lo cual ocurrió en la casa de un amigo de éste de nombre Brian que queda más debajo de la casa de José Antonio. Al igual testificó que la segunda relación sexual fue el día de ayer en una casa ubicada en la Unión de la amiga de nombre Rosmery Ramos, a lo cual indica que José Antonio tampoco usó condón y no sabía si se vino adentro (Cfr. Fojas 5 del expediente judicial).

Al respecto, a juicio de esta Sala la declaración de la niña M.L.M.M. es coherente y consistente en cuanto a las relaciones sexuales con la persona que identifica con el nombre de José Antonio quien resultó ser el imputado JOSUE ANTONIO HERRERA OJO, por cuanto que genera la certeza que éste no era una persona desconocida por la ofendida sino con la cual afirma mantenía una relación de novios. Por ello, consideramos que Tribunal Superior valoró en su justa dimensión las circunstancias que corroboran o disminuían la fuerza de la declaración de la niña M.L.M.M., toda vez que el argumento basado en que no hay diligencias del lugar de realización del hecho delictivo, no es suficiente ni contundente para restarle la fuerza y el valor probatorio a los señalamientos directos de la niña M.L.M.M. quien ha sido invariable en cuanto a las relaciones sexuales en dos ocasiones con el imputado JOSUE ANTONIO HERRERA OJO.

Segundo Motivo:

> "El Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, al evaluar en el fallo impugnado la declaración indagatoria del joven JOSUE ANTONIO HERRERA (fs. 58 a 62) en cuanto acepto que beso y acaricio a la menor M.L.M.M., comete error de derecho en su apreciación porque a partir de ese medio probatorio da por acreditado que el joven JOSUE ANTONIO HERRERA es autor del delito de Violación Sexual, a pesar que no es el medio idóneo. La valoración de la declaración indagatoria del joven JOSUE ANTONIO HERRERA infringe la Ley porque nuestro Código de procedimiento no otorga valor a esa diligencia como medio probatorio para emitir un fallo penal, y de igual manera se infringe la norma de la fuerza de los testimonios."

Concepto de la Procuraduría

La representante del Ministerio Público en relación con el segundo motivo, indica que el elemento probatorio cuestionado no fue el único objeto de análisis, además no está prohibido por la Ley, no infringe derechos fundamentales ni es contrario a la moral y al orden público.

Al respecto, señala que el imputado en su indagatoria manifiesta que conocía a la ofendida, a lo cual niega haber tenido relaciones sexuales con la víctima al tiempo que afirma que sí hubo un coqueteo; sin embargo, la ofendida afirma lo contrario, lo que genera contradicciones entre una y otra declaración, por lo que la representante de la vindicta pública es de opinión que el Tribunal Superior hizo un ejercicio intelectivo correcto al afirmar la responsabilidad del procesado con base a los indicios en su contra dada la proximidad con la menor ofendida que fue aceptada por el imputado.

Sobre este particular, este Tribunal Colegiado coincide con la representante del Ministerio Público, en el sentido que la declaración indagatoria rendida por el imputado JOSUE ANTONIO HERRERA OJO no fue el

único elemento de convicción examinado, ponderado y valorado para concluir en la responsabilidad penal del precitado HERRERA OJO por el delito de violación sexual en perjuicio de la niña M.L.M.M.

Al respecto, se aprecia que el Tribunal Superior luego de ponderar la declaración indagatoria del imputado JOSUE ANTONIO HERRERA OJO en la que niega haber tenido relaciones sexuales con la ofendida, al tiempo que afirma que le dio besos y caricias a ésta, a la vez se examina y realiza la valoración de los demás elementos que militan en contra del prenombrado JOSUE ANTONIO como el señalamiento directo de la niña M.L.M.M. el cual le resulta coherente y no evidencia el interés en faltar a la verdad o por enemistad, el examen médico legal realizado a la ofendida que reveló: Himen anular con escotadura a las 5 horas según la carátula del reloj, laceración lineal horizontal que abarca en tercio inferior del labio menor derecho, himen en área de la escotadura y en el tercio inferior del labio menor izquierdo, además en área de horquilla vulvar, con leve salida de secreción blanca a nivel del introito vaginal, así como el informe de atención a la víctima de 7 de diciembre de 2010 en la que reitera las relaciones sexuales en dos ocasiones con el precitado imputado JOSUE ANTONIO, ambas sin protección.

Luego, esta Sala desestima el vicio de injuricidad formulado por el casacionista, por cuanto que no hay comprobación que el Tribunal Superior se haya basado en los descargos del imputado JOSUE ANTONIO HERRERA OJO para concluir en su responsabilidad penal. Por el contrario, esta Colegiatura observa que el Tribunal Superior estimó la declaración indagatoria del precitado JOSUE ANTONIO conforme a las reglas de valoración y la fuerza de los testimonios, por cuanto que hizo un examen y valoración inclusive de los demás elementos de convicción que debilitaban o restaban fuerza probatoria a la versión ofrecida por el encartado. Por ello, concluimos que el cargo de injuricidad bajo estudio denota la expresión de una apreciación subjetiva del censor.

Tercer motivo:

> "El Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, al evaluar en el fallo impugnado la declaración jurada del señor CARLOS JOSUE BRIAS GALVAN visible a foja 82 a 84, comete error de derecho en su apreciación al restarle valor probatorio y dar por acreditado que el joven JOSUE ANTONIO HERRERA es autor del delito de Violación Sexual, a pesar que la menor M.L.M.M. señala la casa de aquel como el lugar que mantuvo su primera relación sexual. El tribunal Ad-quem no otorga el valor probatorio correspondiente a dicho testimonio, de este modo infringiendo la norma de la fuerza de los testimonios y aplicando indebidamente la sana crítica al restarle valor a esta prueba, si fuera correcta la aplicación de la sana crítica no se hubiera dictado una sentencia condenatoria en contra de nuestro mandante."

Concepto de la Procuraduría

Sostiene la Vindicta Pública que está en desacuerdo con el tercer motivo, ya que a su criterio, es correcta la apreciación que hizo el Tribunal Superior al restarle valor probatorio a la declaración rendida por CARLOS JOSUE BRIAS GALVAN, pues de su testimonio se infiere que no estuvo presente en el lugar de los hechos, al tiempo que destaca que la ofendida mantiene su versión en el proceso de haber tenido relaciones sexuales voluntarias con el procesado JOSUE ANTONIO HERRERA OJO.

Sobre este particular, somos del criterio que no le asiste la razón al casacionista, por cuanto que el Tribunal Superior al estimar la declaración rendida por CARLOS JOSUE BRIAS GALVAN hizo una correcta

valoración probatoria, en la medida que si bien éste niega la posibilidad que en su residencia haya sido escenario del hecho punible, lo cierto es que esa sola afirmación no es suficiente ni contundente para restarle valor probatorio al señalamiento directo de la niña M.L.M.M. en cuanto a su afirmación mantenida e invariable de haber tenido relaciones sexuales consentidas con el imputado JOSUE ANTONIO HERRERA OJO.

Sobre este particular, debemos observar que la declaración de CARLOS JOSUE BRIAS GALVAN lo que corrobora es el contacto y comunicación que mantenía el imputado JOSUE ANTONIO HERRERA OJO con la ofendida M.L.M.M. en la época del hecho punible cuando ésta tenía doce (12) años de edad según la certificación expedida por el Tribunal Electoral visible a foja 79 de la carpeta penal. Ello es así, puesto que en la mencionada declaración se expresa que:

> "…si conversaban en la tardecita a las tres y media y fueron dos (2) veces que lo vi, en la barbería de San Vicente, nada más conversaban y hablaban…"(Cfr. Foja 83 del expediente judicial).

Por ello, estimamos que carece de sustento jurídico el error de valoración que se le atribuye al Tribunal Superior, toda vez que no se comprueba la errada estimación de la declaración de CARLOS JOSUE BRIAS GALVAN o el desconocimiento de las reglas de valoración o de la saña crítica. Por el contrario, consideramos que tiene perfecto asidero jurídico la estimación del Tribunal Ad-quem de restarle fuerza probatoria a la mencionada declaración sobre la base que no es testigo presencial de los hechos, por lo que a nuestro juicio, mal podía restar veracidad a los señalamientos directos de la ofendida en contra del imputado.

VI. Disposiciones legales infringidas y concepto de la infracción.

Señala el censor, que el Tribunal Superior infringe el artículo 917 del Código Judicial, cuyo tenor es el siguiente:

> "Art. 917. El Juez apreciará, según las reglas de la sana crítica, las circunstancias y motivos que corroboren o disminuyan la fuerza de las declaraciones."

Sostiene que esta normativa es violada en concepto de violación directa, por omisión, al darse valor probatorio a la declaración de la niña M.L.M.M. y no ser corroborado lo expuesto en cuanto a las relaciones sexuales con el imputado los días y en los lugares indicados, aunado a ser negado el lugar de los hechos por el testigo BRIAN, y al ser sobrevalorada pasar por alto los parámetros de la sana crítica.

En igual sentido, el accionante aduce que la mencionada norma es infringida por el Tribunal Superior al valorar la declaración indagatoria del imputado JOSUE ANTONIO HERRERA OJO y deducir indicios de presencia, oportunidad y mala justificación en su contra para condenarlo, al aceptar que besó y acarició a la ofendida sin haber tenido relaciones sexuales. A su entender, ello constituye una errada valoración al no ser el medio de prueba idóneo, por lo cual se aparta de la sana crítica.

A su vez, indica que el Tribunal Superior infringe la norma legal al valorar la declaración de CARLOS JOSUE BRIAS GALVAN y estimar que es amigo del imputado y no es testigo presencial de los hechos, y equivocarse en su valoración.

Al respecto, este Tribunal Colegiado considera que en el caso bajo estudio, no logra comprobarse la infracción del artículo 917 del Código Judicial, por cuanto que no se verifica que con ocasión de la estimación probatoria de las declaraciones de la ofendida M.L.M.M., el imputado JOSUE ANTONIO HERRERA OJO y el testigo CARLOS JOSUE BRIAS GALVAN, el Tribunal Superior haya infringido las reglas de valoración o de la sana crítica.

A la vez, el censor aduce que se infringe el artículo 918 del Código Judicial, cuyo tenor es el siguiente:

> "Art. 918. Un testigo no puede formar por sí solo plena prueba; pero sí gran presunción cuando es hábil, según las condiciones del declarante y su exposición."

Señala que la norma legal transcrita se infringe en concepto de violación directa, por omisión, al estimar el Tribunal Superior el testimonio de la ofendida M.L.M.M. como único elemento incriminatorio en contra del imputado JOSUE ANTONIO HERRERA OJO y no constituir plena prueba para sustentar el fallo condenatorio de acuerdo con la legislación.

Esta Judicatura estima que no está comprobada la infracción de la normativa procesal, con base a los razonamientos ya expuestos en el sentido que el Tribunal Superior no se basó en el testimonio de la víctima como único elemento incriminatorio en contra del imputado, sino que en aplicación del principio de unidad y comunidad de la prueba examina y le dio valor probatorio a otros elementos incriminatorios que corroboran y dan fuerza probatoria a los señalamientos directos de la ofendida en contra del encartado.

Luego, la casacionista aduce que el Tribunal Superior infringe el artículo 175 del Código Penal, cuyo tenor es el siguiente:

> "Artículo 175. Las conductas descritas en el artículo anterior, aun cuando no medie violencia o intimidación, serán sancionadas con prisión de diez a quince años si el hecho se ejecuta:
>
> 1. Con persona que tenga menos de catorce años de edad.
> 2. Con persona privada de razón o de sentido o que padece enfermedad o tenga discapacidad física o mental que le impida consentir o que, por cualquier otra causa, no pueda resistir el acto.
> 3. Abusando de su posición, con una persona que se encuentre detenida o confiada al autor para que la custodie o conduzca de un lugar a otro.
> 4. En una persona que por su edad no pueda consentir o resistir el acto."

Señala que la norma penal se infringe en concepto de indebida aplicación, producto del error de derecho en la apreciación de las pruebas mencionadas.

Sobre este punto, concluimos que al no comprobarse los errores de valoración atribuidos en contra del Tribunal Superior, ni la infracción de normas que contienen parámetros de valoración, mal pudo infringirse la Ley penal.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la SALA SEGUNDA DE LO PENAL de la Corte Suprema Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CASA la Sentencia 004 de 10

de enero de 2014, expedida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, por la cual se revoca la Sentencia 33 de 13 de junio de 2012, proferida por el Juzgado Undécimo de Circuito de lo Penal, y se declara penalmente responsable al imputado JOSUE ANTONIO HERRERA OJO, como autor del delito de violación sexual, en perjuicio de M.L.M.M., y se condena a la pena de seis (6) años y ocho (8) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por el término de dos (2) años.

Notifíquese y CÚMPLASE,

JERÓNIMO MEJÍA E.
JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR EL LIC. JOSE ALVAREZ CUETO, EN FAVOR DE TAMARA NOEMÍ NELSON GUTIERREZ, CONTRA LA SENTENCIA CONDENATORIA NO 119 S.I. DE 9 DE SEPTIEMBRE DE 2015 PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA, POR EL DELITO DE POSESIÓN AGRAVADA DE DROGAS. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	22 de marzo de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	295-16C

VISTOS:

Realizado el Acto de Audiencia Oral y Pública se encuentra en estado de decidir, el Recurso de Casación en el Fondo interpuesto por el Lic. José Álvarez Cueto, en nombre y representación de TAMARA NOEMÍ NELSON GUTIERREZ, contra la Sentencia de Segunda Instancia No. 119 S.I. de 9 de septiembre de 2015, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia mediante la cual se CONFIRMA la Sentencia Condenatoria de Primera Instancia No. 2 de 5 de enero de 2015, emitida por el Juzgado Undécimo de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, imponiéndole a su patrocinado una pena de sesenta (60) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual término, como autor del delito de Posesión de Drogas en la modalidad agravada.

HISTORIA CONCISA DEL CASO

La investigación penal se inició con el informe de novedad de la Policía Nacional fechado 8 de julio de 2011, firmado por el Sargento Segundo Rodrigo García de servicio en el Sub DIP de San Felipe, quien puso en conocimiento que se disponían a realizar diligencia de allanamiento y registro en el área de Calidonia, sector de San Miguel, Multi 3, porque tenía información que en ese lugar existían artículos de dudosa procedencia.

Según el informe, de uno de los apartamentos del piso 2 salió una ciudadana en actitud sospechosa, la cual fue interceptada, y respondía al nombre de TAMARA NOEMÍ NELSON GUTIERREZ, y la misma fue trasladada a la sub estación policial para verificación. En la subestación policial fue sometida a registro corporal

por la Sargento 1ra. Keila Carpintero, quien le encontró en el área de los senos una media pequeña que tenía en su interior dos cartuchitos plásticos, de los cuales uno contenía 295 fragmentos color cremoso y el otro 100 fragmentos iguales que se presumía era droga, lo cual fue confirmado con la prueba de campo. El informe fue ratificado por el Sargento 2do Rodrigo García según consta a folio 27-30.

La Fiscalía Segunda Especializada en delitos relacionados con drogas dispuso receptarle declaración indagatoria a NELSON GUTIERREZ como presunto infractor de las disposiciones legales contenidas en el Título IX, Capítulo V, Libro II, del Código Penal, es decir, por delito contra la Seguridad Colectiva Relacionados con Drogas y durante sus descargos manifestó que la sustancia ilícita no era suya, que la habían arrojado a su apartamento y que su hijo de ocho años la tomó y se la entregó, por lo que la ocultó para deshacerse de ella y en ese momento la detuvieron.

El análisis de la sustancia determinó que se trataba de Cocaína Base (crack) en la cantidad de 44.34 gramos (fs.63).

Remitida la Vista Fiscal se realizó la audiencia preliminar el 3 de julio de 2012. El Tribunal de la causa decretó, el llamamiento a juicio a través del auto No 93 contra TAMARA NOEMÍ NELSON GUTIERREZ, como presunta infractora de disposiciones contenidas en el Título IX, Capítulo V, Libro II, del Código Penal, es decir, por delito contra la Seguridad Colectiva Relacionados con Drogas, específicamente Posesión Ilícita de Drogas en su modalidad Agravada.

La audiencia ordinaria se realizó el 29 de septiembre de 2014, luego de la cual se dictó la sentencia condenatoria No. 2 de 5 de enero de 2015, que le impuso a NELSON GUTIERREZ sesenta (60) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual período, aplicable una vez cumplida la pena de prisión.

Contra esta sentencia se promovió recurso de apelación, que fue resuelto mediante sentencia No. 119 de 9 de septiembre de 2015 dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, con la cual se confirmó la sentencia apelada y contra ésta se promueve el presente recurso de casación.

CAUSALES QUE SE INVOCAN

El recurso de casación se fundamenta en una sola causal, siendo esta error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba, que ha influido en lo dispositivo del fallo impugnado e implica infracción de la ley sustancial penal; la cual se encuentra establecida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

MOTIVOS EN QUE SE FUNDAMENTA LA CAUSAL

La sentencia impugnada incurre en error probatorio de derecho al atribuirle validez, eficacia y carácter de plena prueba al informe de novedad suscrito por el sargento 2do. Rodrigo García, en el cual explica que TAMARA NELSON fue arrestada y llevada a la sub estación de policía de la Sub DIP de San Felipe, y en ese lugar fue registrada corporalmente por la sargento 1ra Keila Carpintero, quien le encontró en el área de los senos una media pequeña, que tenía en su interior dos cartuchitos plásticos transparentes que contenían la droga conocida como piedra. El Tribunal Ad Quem valoró incorrectamente el informe de novedad visible a fs. 2 y perdió de vista que la detención de la procesada se dio con merma de las garantías constitucionales y que el registro a su cuerpo se hizo en violación a la ley, ya que el cuerpo humano sólo puede ser examinado por mandamiento emitido por autoridad competente; de manera que si el Tribunal Ad Quem hubiera realizado una

correcta valoración del informe mencionado, no le hubiera reconocido validez y eficacia a esa prueba, hubiera concluido que es nula y que se debió absolver a la encartada.

DISPOSICIONES LEGALES INFRINGIDAS

Se señala como infringido el artículo 780 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión, porque aun cuando reconoce los informes como medios de prueba, también establece que no deben violar derechos humanos ni ser contrarios a la moral y al orden público. En este caso, el sargento García reconoce que sin orden de autoridad competente se llevó detenida a TAMARA NELSON para la sub estación de policía de San Miguel con lo cual se violaron garantías constitucionales y legales, habida cuenta que para que una persona sea privada de su libertad se requiere orden de autoridad competente e informar al privado de las razones de su detención; adicionalmente la procesada NELSON fue sometida a revisión corporal por la sargento Carpintero, quien le encontró la sustancia ilícita en sus senos; esta actuación de la sargento, que nunca rindió declaración jurada, viola los derechos humanos a tenor de lo que preceptúa el artículo 13 del Código de Procedimiento Penal de corte acusatorio, que señala que el cuerpo y las comunicaciones son inviolables y solo pueden ser examinados por mandamiento de un Juez de Garantías.

También se señala como infringido el artículo 781 del Código Judicial, que establece el sistema de la sana crítica para la evaluación de la prueba, en concepto de violación directa por omisión, porque el Juzgador de segunda instancia le reconoció valor de plena prueba al informe firmado por el sargento García visible a folio 2 en detrimento de TAMARA NELSON, a pesar de las violaciones descritas, ya que como quiera que el informe da cuenta de un arresto ilegal y de un registro corporal violatorio de los derechos humanos, el mismo no tiene ningún valor probatorio.

Por último señala que como consecuencia del error de derecho sobre la existencia de la prueba, la sentencia infringe el artículo 321 del Código Penal, en concepto de indebida aplicación, porque en este proceso no existe prueba legal que incrimine a TAMARA NELSON, tal como lo reconoció el informe de novedad que fue ignorado por la sentencia recurrida. Por tanto, la norma sustantiva aplicada por el Tribunal Ad Quem no engloba la situación de hecho en cuanto a la procesada.

De ahí deviene la infracción en concepto de indebida aplicación.

Por todo lo anterior, el recurrente pide que se CASE la sentencia penal impugnada y en su lugar se dicte un fallo ABSOLUTORIO en favor de TAMARA NELSON GUTIERREZ.

POSICIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO.

El Ministerio Público dice coincidir con la valoración que hizo el Segundo Tribunal Superior del informe de novedad suscrito por el sargento García, mostrándose de acuerdo también con el motivo de la aprehensión, que en este caso, según lo manifestado por el sargento García, no fue otra cosa que la actitud sospechosa de TAMARA NELSON, de manera que a juicio del Ministerio Público no hubo lesión alguna de derechos fundamentales, por cuanto la aprehensión de la procesada se basó en razones objetivas.

Advierte el Ministerio Público que en este caso la revisión o cacheo realizado en la sub estación fue de carácter externo, con base en sospechas fundadas, fue realizado en un espacio cerrado, no público, por una agente de la policía mujer, determinándose que en efecto NELSON GUTIERREZ escondía debajo de su ropa cierta cantidad de crack que rebasaba el monto destinado al consumo.

Por lo expuesto el Ministerio Público está convencido de que no se contravino ningún derecho fundamental, se siguieron las reglas de la sana crítica al valorar las pruebas y el informe fue ratificado por el sargento García quien lo suscribió el cual se corrobora con los demás elementos de prueba, como la declaración indagatoria y el informe de laboratorio de sustancias controladas que determinó que las muestras fueron positivas para cocaína base (crack) en la cantidad de 44.34 gramos.

En cuanto a las disposiciones infringidas, el Ministerio Público da por descartada la posibilidad de que se haya conculcado alguna de las normas citadas por el recurrente.

Por todo lo expuesto el Ministerio Público solicita NO CASAR la sentencia de segunda instancia No. 119 S.I. de 9 de septiembre de 2015 proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

El recurso de casación se fundamenta en una sola causal, siendo esta error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba, que ha influido en lo dispositivo del fallo impugnado e implica infracción de la ley sustancial penal.

Con relación a esta causal, la Sala en otros fallos emitidos bajo la ponencia del Magistrado Jerónimo Mejía, como la Sentencia de Casación de 24 de agosto de 2009, ha dicho lo siguiente:

> "…..esta causal tiene lugar cuando el medio de prueba existe, está acreditado en el proceso y, por ello, el juzgador lo examina, lo toma en cuenta, lo analiza, pero no le atribuye la eficacia probatoria que la ley le asigna. Es un error de derecho producido por la deficiente valoración jurídica que se ha hecho sobre la prueba que reposa en el proceso y puede ocurrir en los siguientes casos:
>
> 1-Cuando a una prueba legalmente producida no se le reconoce el valor que la ley le otorga.
>
> 2-Cuando a una prueba legalmente producida se le da un valor no reconocido por la ley;
>
> 3- Cuando la prueba no fue producida o practicada con apego a los requisitos legales correspondientes, es decir, cuando se le considera sin que se hubiere producido legalmente y se le confiere una fuerza probatoria estatuida sólo para elementos probatorios que reúnan todas las cualidades exigidas por la ley; y
>
> 4-Cuando se desconocen las reglas de la sana crítica al analizar el caudal probatorio."

En este caso concreto, lo que se estima mal valorado por el Segundo Tribunal Superior es el informe de novedad suscrito por el sargento García, respecto el cual la sentencia recurrida expresó:

> "Los antecedentes sucintamente reseñados, permiten a esta Superioridad advertir que el aspecto medular de este proceso se centra en determinar el valor probatorio del Informe de Novedad suscrito por el agente policial que aprehendió a la señora TAMARA NOEMÍ NELSON GUTIÉRREZ.
>
> Precisado el punto en discusión, conviene indicar que las autoridades de Policía, los agentes de la Fuerza Pública y de la Dirección de Investigación Judicial, se encuentran obligados a prestar a los funcionarios instructores toda la cooperación necesaria para descubrir los

delitos, autores y partícipes. Tales informes de novedad y de investigación policial podrán servir de base para el inicio de la instrucción sumarial.

Como quiera que los informes de novedad son un medio de prueba, al momento de su valoración debe tomarse en consideración su concordancia con el resto de las pruebas insertas en el expediente, en tal sentido, la Sala discrepa de los argumentos externados por la defensa de la señora TAMARA NOEMÍ NELSON GUTIERREZ, pues la propia sindicada admite en su declaración indagatoria "que sí fue cierto que le encontraron la droga en sus senos, pero negó que le pertenecía, que alguien se la tiró por la ventana de su cuarto que da al parque que en el momento de la corredera, y la policía se encontraba en el lugar lo que hizo fue guardarla en sus senos para sacarla, ya que sus hijos se encontraban en la casa y tenía miedo dado que los allanaban y como el suyo no lo estaban revisando tuvo miedo que revisaran el apartamento y le encontraran eso que no es de ella". (fa.14).

La ausencia de la declaración jurada de los agentes captores no eximen de responsabilidad a la precitada TAMARA NELSON, además es preciso indicar que el Artículo 2042-A del Código Judicial, establece que para tales efectos, estos informes de investigación policial deberán ser firmados por el agente o los agentes que participaron en la aprehensión en flagrancia y serán examinados por la Fiscalía sin necesidad de que sean ratificados. Las partes podrán solicitar su ratificación en cualquier etapa del proceso.

Observa la Sala entonces que el Sargento RODRIGO GARCÍA uno de los que participó en la aprehensión de la procesada TAMARA NELSON fue el que confeccionó el informe visible de fojas 2, y en declaración jurada se ratificó del mismo, señalando que ……..(se pierde la continuidad, falta una página de la sentencia, ver fs. 27 a 30).

Luego entonces, como producto del análisis precedente, la Sala considera no viables las censuras que formula la defensa técnica de la procesada, y por ello se impone la confirmación del fallo remitido en alzada, pues se estima conforme a derecho, no debemos perder de vista la aceptación que realiza la procesada de poseer la droga al momento de su aprehensión; a pesar de su excepción que no fue probada la acción se adecúa al tipo; por tanto se procederá como se dejó establecido en líneas anteriores."

Como se observa la sentencia de segunda instancia se basa primordialmente en la valoración positiva que hace del informe de novedad para la confirmación de la sentencia condenatoria de primera instancia, siendo esta valoración la que objeta el casacionista, por cuanto considera que la prueba no fue producida o practicada con apego a los requisitos legales correspondientes, es decir, que no fue producida legalmente, porque la aprehensión de TAMARA NELSON se produjo de manera ilegal, para luego ser llevada a la sub estación policial de San Felipe donde fue registrada corporalmente por una sargento, sin previa autorización del Fiscal, produciéndose el hallazgo de la droga oculta en bolsas plásticas que llevaba en sus senos.

En este punto es pertinente aclarar que quien estaba facultado para emitir la orden de registro para la fecha de los hechos, julio de 2011, era el Fiscal de Delitos Relacionados con Drogas, porque no se habían habilitado en el Primer Distrito Judicial de Panamá los jueces de garantía, pero sí estaba vigente en todo el territorio de la república el Título I, del Libro I, del Código Procesal Penal, referente a las Garantías, Principios y Reglas, de acuerdo a lo previsto en el artículo 557 del mismo código.

La aclaración cobra vigencia por la concordancia que debe existir en la aplicación de las normas y principios que rigen el debido proceso, consagradas como una garantía en el artículo 32 de la Constitución Nacional, en el Título I, Capítulo I, del Libro III del Código Judicial y el Título I, del Libro I, del Código Procesal Penal, referente también a las Garantías y Principios que regulan el debido proceso en materia procesal penal.

Observa la Sala que el artículo 32 de la Carta Magna determina, entre otras cosas, que nadie será juzgado sino conforme a los trámites legales, trámite que en este caso involucra la incorporación de las pruebas al proceso de manera lícita y su valoración conforme a las reglas de la sana crítica, siendo esta metodología la que permite al Juez que su convencimiento sea el resultado de un análisis racional, es decir, el Juez está obligado no solo a describir la prueba, sino también a fundamentar su valoración, es decir, a exponer las razones que fortalecen su convencimiento, aplicando las reglas de la lógica, la experiencia, el correcto entendimiento humano.

Como quiera que el objeto del recurso de casación es la valoración concedida al informe de novedad, resulta pertinente destacar que el mismo sólo es considerado noticia criminal cuando no es ratificado mediante declaración jurada por el agente que lo suscribió, pues de ser ratificado en debida forma puede ser valorado como prueba durante el proceso y el agente llamado a declarar bajo juramento para ratificar el mismo.

En este proceso, desarrollado bajo el procedimiento establecido en el Código Judicial y el Texto Único de la Ley 23 de 1986, la Sala observa que el informe de novedad de folio 2 fue ratificado por el sargento Rodrigo García mediante declaración jurada según consta a folio 27-30, la revisión de la señora TAMARA NELSON fue realizada por una agente femenina, durante la revisión se encontró en su cuerpo sustancia que se presumió era droga y que después se corroboró con el respectivo examen que en efecto se trataba de 44.34 gr de la droga conocida como crack, (fs. 23) la señora NELSON aceptó desde el primer momento que poseía sustancia ilícita aunque no aceptó ser la propietaria de la misma, elementos todos que contribuyen a dar por acreditado tanto el hecho como la responsabilidad de TAMARA NELSON, por tanto, lo procedente es NO CASAR la sentencia objeto del recurso.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Sala de lo Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CASA la sentencia de Segunda Instancia No 119 S.I. de 9 de septiembre de 2015, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, mediante la cual se CONFIRMA la Sentencia Condenatoria de Primera Instancia No 2 de 5 de enero de 2015, emitida por el Juzgado Undécimo de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, imponiéndole a su patrocinado una pena de sesenta (60) meses de prisión, e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual término, como autor del delito de Posesión de Drogas en la modalidad agravada, instruido de oficio.

Notifíquese,

JERÓNIMO MEJÍA E.
JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACION DENTRO PROCESO SEGUIDO A LUIS MANUEL TESIS MOLINAR Y ABDIEL ARTURO MONTALVO PÉREZ, POR DELITO DE USO DE DOCUMENTOS FALSOS, EN PERJUICIO DE ADELAIDA VILAR DE SABONGE. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO C. PANAMÁ, VEINTIDOS (22) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	22 de agosto de 2017
Materia:	Casación penal
Expediente:	244-13C

VISTOS:

Mediante resolución de 26 de marzo de 2015, la Sala admitió el recurso de Casación interpuesto por el licenciado Alberto H. González Herrera, defensor de oficio de los señores LUIS MANUEL TESIS MOLINAR y ABDIEL MONTALVO PÉREZ, contra la Sentencia N° 146 S.I., de 24 de septiembre de 2012, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, mediante la cual se confirmó la Sentencia emitida por el Juzgado Décimotercero de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá, Ramo Penal, por la cual se declara penalmente responsable a LUIS MANUEL TESIS MOLINAR y a ABDIEL ARTURO MONTALVO PEREZ, como autores del delito de USO DE DOCUMENTO FALSO, en detrimento de la señora ADELAIDA VILLAR DE SABONGE y le impone la pena de TREINTA Y DOS (32) MESES DE PRISIÓN e Inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual tiempo que la pena principal.

Verificada la audiencia oral que establece el Código Judicial, el negocio se encuentra en estado de decidir por la Sala.

ANTECEDENTES

De las constancias procesales recabadas, se advierte que la génesis de la presente encuesta se da con la interposición de denuncia presentada por Adelaida Vilar de Sabonge, para el día 9 de noviembre de 2009, por medio de la cual pone en conocimiento de que para el referido día a eso de las 8:30 de la mañana, cuando estaba en su oficina iba a hacer un cheque y se percata de que le hacían falta varios cheques, por lo que se dirigió al Banco General del Dorado, empezaron a verificar y se percataron que le faltaban seis cheques, los cuales ya habían sido cambiados, entre los seis cheques, hacían la suma de B/.3,850.00. Agrega que la numeración de los cheques que fueron cambiados se encuentran 0000043 por la suma de B/. 400.00, de 15 de septiembre de 2009 y cambiado el 28 de septiembre de 2009, estaba hecho al portador, cambiado por LUIS MANUEL TESIS MOLINAR c.i.p. 3-104-380.

El cheque N° 0000057 por la suma de B/. 600.00, de 29 de septiembre de 2009 y cambiado el 5 de octubre de 2009, estaba hecho al portador, cambiado por LUIS MANUEL TESIS MOLINAR C.I.P. 3-104-380.

El cheque N°0000060 por la suma de B/. 600.00 de 29 de septiembre de 2009 y cambiado el 8 de octubre de 2009. El cheque N°0000063 por la suma de B/. 550.00 de 2 de octubre de 2009 y cambiado el 15 de octubre de 2009. El cheque N°0000067 por la suma de B/. 900.00 de 14 de octubre de 2009 y cambiado el 20 de octubre de 2009 y el cheque N°0000083 por la suma de B/. 800.00 de 8 de octubre de 2009 y cambiado el

12 de octubre de 2009, cambiados por Abdiel Arturo Montalvo Pérez, información brindada por el banco. (fs. 1-8).

En ampliación de denuncia, refirió que solo ella mantenía control sobre su chequera y que había dejado su cartera en la oficina donde laboraban las secretarias HELEN SALDIBAR y CLAYTON STACY BROWN (fs. 95-99).

La Fiscalía Auxiliar de la República, Agencia de Instrucción Delegada, en resolución fechada 13 de noviembre de 2009, dispone declarar abierta la investigación y ordenar la práctica de la actividad procesal que previene la ley (Fs. 9).

El Banco General, mediante nota de 2 de diciembre de 2009, certifica que ADELAIDA VILAR DE SABONGE, con cédula N° E-000829369, mantiene la cuenta N° 03-95-01-059180-3 y es la única persona autorizada a firmar y girar contra dicha cuenta. Agregando que los cheques 000043, 000056, 000057, 000060, 000063, 000067 y 000083, fueron pagados (Fs. 16-20).

La Fiscalía Sexta de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá, en resolución fechada 4 de marzo de 2010, dispuso someter a los rigores de la indagatoria, al señor LUIS MANUEL TESIS MOLINAR y a ABDIEL ARTURO MONTALVO PEREZ, por ser presuntos infractores de las normas contenidas en el Capítulo I, Título XI, del Libro Segundo del Código Penal, es decir, por delito Contra la Fe Pública (fs. 104-108).

El señor LUIS MANUEL TESIS MOLINAR, rinde declaración indagatoria a folios 136-140, manifestando conoció a JELEN ZALDÍVAR, en la terminal y se hicieron amigos. Ella le pidió el favor de que le cambiara los cheques ya que tenía mucho trabajo y no podía acudir al Banco, y que ella le daba B/. 20.00 por hacerle el favor. Refirió que un cheque se lo dió en la Terminal, en el mes de septiembre, después le dio dos cheques más en Calidonia. El primero se lo dió para que lo cambiara la primera vez que se vieron y los otros dos en la tercera ocasión que se vieron.

Agregó que cuando le entregaban los cheques, estaban llenados y firmados y los ponía al portador, uno decía su nombre y el otro al portador. Ella le dijo que los cheques eran de ella. Refiere que los cheques que le fueron mostrados visibles a folios 113 se los entregó Jelen y que los cambiaba luego que salía del trabajo. Indica además, que Jelen lo llamaba, se citaban para la entrega del cheque y dinero.

Tal como se constata en el dossier penal, el señor ABDIEL ARTURO MONTALVO PEREZ, no rindió sus descargos, sin embargo, en el acto de audiencia plenaria, refirió que los cheques, los cambió en calidad de trabajo, ya que es técnico de refrigeración y la joven lo contrató para hacer unos trabajos, pero fueron uno o dos, los demás fueron petición de ella que le decía que le hiciera el favor de que se los cambiara. Agregó que desconocía que los cheques eran falsos, que no tenían ningún tipo de validez, por lo que se dirigió a cambiarlos por razones de pago y otra por hacerle el favor (Fs. 483).

A través de su Vista Fiscal Nº 196 de 29 de junio de 2010, la Fiscalía Sexta de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá, recomendó al honorable tribunal de la causa que, al momento de calificar la encuesta penal, lo hiciera dictando un auto de llamamiento a juicio en contra de LUIS MANUEL TESIS MOLINAR, JELEN SUCED ZALDÍVAR y ABDIEL ARTURO PEREZ MONTALVO, por ser presuntos infractores de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo I, Título XI, del Libro II del Código Penal. (v. fs. 403-414).

Mediante Auto de Ampliación N° 40 de 9 de agosto de 2010, el tribunal de la causa decreta la ampliación del sumario (Fs. 419-420). Posteriormente, mediante Vista N° 0045 G de 31 de agosto de 2010, la Fiscalía de la causa, reitera los conceptos vertidos en la Vista Fiscal N° 196 de 29 de junio de 2010, en el sentido de decretar apertura a causa criminal contra LUIS MANUEL TESIS MOLINAR, JELEN SUCED ZALDÍVAR y ABDIEL ARTURO PEREZ MONTALVO, por ser presuntos infractores de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo I, Título XI, del Libro II del Código Penal. (v. fs. 425-426).

Mediante P.A N° 107 de 1 de diciembre de 2011, el Juzgado Decimotercero de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá, luego de admitir el proceso abreviado en favor de los imputados, abrió causa criminal en contra de LUIS MANUEL TESIS MOLINAR, JELEN SUCED ZALDÍVAR y ABDIEL ARTURO PEREZ MONTALVO, por ser presuntos infractores de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo I, Título XI, del Libro II del Código Penal, en concordancia con el artículo 2219 del Código Judicial (v. fs. 473-482).

Posteriormente, a través de Sentencia Condenatoria N° 14 de 27 de enero de 2012, el Juzgado Decimotercero de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, declara penalmente responsable a LUIS MANUEL TESIS MOLINAR, ABDIEL ARTURO MONTALVO y JELEN ZUCED ZALDÍVAR SÁNCHEZ, por ser autores del delito de USO DE DOCUMENTO FALSO, en detrimento de ADELAIDA VILLAR DE ZABONGE, y les impone la pena de TREINTA Y DOS (32) MESES DE PRISIÓN, e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, por igual tiempo de la pena principal (v. fs. 487-503).

El Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, mediante Sentencia N° 146- S.I. de 24 de septiembre de 2012, consultable a folios 534-540, confirma la sentencia de primera instancia.

CAUSALES INVOCADAS Y MOTIVOS

RECURSO DE CASACIÓN A FAVOR DE LUIS MANUEL TESIS MOLINAR

El licenciado Alberto H. González Herrera, defensor público de LUIS MANUEL TESIS MOLINAR, adujo dos causales contra el fallo recurrido.

La primera causal en la que señala que se incurre en: “error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la Ley sustantiva penal.”

La causal viene sustentada en único motivo. Manifiesta el recurrente que, en el fallo impugnado, el Ad Quem, cometió error de derecho en la apreciación de la prueba, al apreciar la declaración indagatoria de Luis Manuel Tesis Molinar (fs. 136-139 y 149), la que resulta coherente frente a los hechos y da muestras de haber sido utilizado por la joven co imputada JELEN ZUCED ZALDÍVAR. De no haber infringido las reglas de la sana crítica, hubiera advertido que su actuar no era doloso, sino con ánimos de colaborar a petición de la co imputada.

Respecto a las disposiciones legales infringidas, alega que resultan infringidos los artículos 986 del Código Judicial, en concepto de violación indirecta por omisión. Advierte que como consecuencia de la infracción al orden adjetivo se generan las infracciones a las normas sustantivas, entre ellas el artículo 26 del Código Penal, en concepto de indebida aplicación, dado que no se puede considerar autor de un delito a quien no actúa con intención dirigida a que encaje su conducta en el tipo penal, por no haber actuado con dolo o

intención manifiesta de causar perjuicio para obtener beneficio económico, no basta que exista conexión con el cheque cambiado.

Agrega además, que se infringe el artículo 30 del Código Penal, en concepto de indebida aplicación puesto que no actuó con conocimiento Luis Tesis, que los cheques que le habían sido entregados no eran correctos, ni autorizados por el titular de la cuenta de los mismos. Por lo que, su comportamiento evidencia actuación con la convicción errada e invencible que no era hecho punible. Indica que él no conocía la falsedad ideológica de los cheques que cambió a requerimiento de la joven JELEN ZUCED ZALDÍVAR.

Refiriendo que se infringe el artículo 373 del Código Penal, en concepto de indebida aplicación al tener como infractor a LUIS MANUEL TESIS MOLINAR, pues no consta que le tuviera conocimiento de la falsedad de los cheques, dado que al ir al Banco se los cambiaría sin reparo alguno.

La segunda causal en la que señala: "Cuando se sancione un delito, no obstante existe una circunstancia eximente de responsabilidad" (contenida en el numeral 5 del artículo 2430 del Código Judicial).

Como único motivo desarrollado por el censor, indica que consta que LUIS MANUEL TESIS MOLINAR, actuó como mensajero e instrumento ciego, al acudir al Banco General a cambiar los cheques que le entregaba JELEN ZUCED ZALDÍVAR, y que con este actuar no existía malicia alguna de su parte, ni propósito dirigido a alcanzar la finalidad de hacer uso de un documento alterado falso, puesto que no conocía la falsedad de éstos, ni reparo alguno de los cajeros del banco al cambiarlos.

Respecto a la disposición legal infringida lo fue el artículo 30 del Código Penal, en concepto de violación directa por omisión, ya que el tribunal no reconoce que el actuar de LUIS MANUEL TESIS MOLINAR era sin conocimiento pleno que al cambiar los cheques, que se le entregaban aparentemente correctos, incurría en delito, de haberlo sabido, no hubiera hecho el favor solicitado, por lo que mal puede tenerse como responsable a un sujeto que no sabe nada de documentos negociables, evidenciándose que actuó bajo error de prohibición invencible, al actuar ingresando al Banco y cambiar los cheques a la joven JELEN ZUCED ZALDÍVAR, y que de haber tenido presente esta norma, el Tribunal Superior habría reconocido que LUIS MANUEL TESIS MOLINAR, incurrió en error de prohibición y no se le podía tener cono responsable por el solo hecho de parecer que su comportamiento constituía delito.

Con fundamento en lo anterior, solicita se case la sentencia recurrida y, en su lugar, se absuelva a su representado de los cargos que se le imputan, por su desempeño bajo error de prohibición. (fs. 551-557).

CAUSAL INVOCADA Y MOTIVO

RECURSO DE CASACIÓN A FAVOR DE ABDIEL MONTALVO PÉREZ

El licenciado Alberto H. González Herrera, defensor público de ABDIEL MONTALVO PÉREZ, adujo en esta ocasión una causal contra el fallo recurrido.

La causal en la que señala que se incurre en: "error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la Ley sustantiva penal."

La causal viene sustentada en único motivo. Manifiesta el recurrente que, en el fallo impugnado, el Ad Quem, cometió error de derecho en la apreciación de la prueba, al apreciar las pruebas, en concreto la

declaración de culpabilidad de ABDIEL ARTURO MONTALVO (fs. 483) efectuada durante el acto de audiencia y la supuesta fotografía (Fs. 20) en la que se aprecia a una persona en una caja del Banco General, indicando que estas probanzas generan indicios para vincularlo al ilícito, pero a efectos de generar certeza de responsabilidad no son lo suficiente, conforme a la regla de la sana crítica. Indica que la manifestación de voluntad externada por el procesado en la audiencia y en la fotografía en la caja del banco de no haberlos considerados, el Ad quem hubiese advertido que como indicios no acreditaban el dolo directo de cometer el delito de uso de documento falso a petición de la coimputada JELEN ZUCED ZALDÍVAR.

Respecto a las disposiciones legales infringidas, alega que resultan infringidos los artículos 986 del Código Judicial, en concepto de violación indirecta por omisión. Dado que los indicios que emanan de la declaración indagatoria de ABDIEL MONTALVO, solo se advierte que cambió los cheques que le entregaba a la copimputada JELEN ZUCED ZALDÍVAR, para hacer efectivo el cobro de servicios previamente prestados a esta.

Refiere que también el artículo 16 del Código procesal Penal resultó infringido, en concepto de violación directa por omisión, al tener el Tribunal Superior, como culpable a Abdiel Arturo Montalvo, solo por el hecho de que en el acto de audiencia aceptó haber cambiado los cheques sustraídos a la ofendida, era menester efectuar la recolección de otras probanzas que acreditaran sin duda alguna la supuesta responsabilidad del mismo, lo que no consta en autos porque no se requirió el análisis de las firmas de los endosos de los cheques cotejándolas con la que reposa en la tarjeta base de la cédula de identidad personal de ABDIEL ARTURO MONTALVO, no existe prueba que este era conocedor de la falsedad de los cheques.

Advierte que también vulnera el artículo 43 del Código Penal, en concepto de indebida aplicación, ya que al tener como autor a ABDIEL MONTALVO, quien no actúa con dolo directo o a sabiendas de la falsedad ideológica de los cheques, sino ignorando ello, como instrumento (interpuesta persona) que acude al Banco General a hacer efectivo los cheques a petición de JELEN SUCED ZALDÍVAR.

Considera también violentado el artículo 373 del Código Penal, en concepto de indebida aplicación al tener como infractor al señor ABDIEL ARTURO MONTALVO, cuando no existe probanza eficaz que tuviera conocimiento de la falsedad del documento. Es decir, que la conducta se evidencie a cabalidad, en vías de una intención directa del sujeto a ejecutar el hecho descrito por la norma penal.

La segunda causal en la que señala: “Cuando se sancione un delito, no obstante existe una circunstancia eximente de responsabilidad” (contenida en el numeral 5 del artículo 2430 del Código Judicial).

Como único motivo desarrollado por el censor, indica que consta que LUIS MANUEL TESIS MOLINAR, actuó como mensajero e instrumento ciego, al acudir al Banco General a cambiar los cheques que le entregaba JELEN ZUCED ZALDÍVAR, y que con este actuar no existía malicia alguna de su parte, ni propósito dirigido a alcanzar la finalidad de hacer uso de un documento alterado falso, puesto que no conocía la falsedad de éstos, ni reparo alguno de los cajeros del banco al cambiarlos.

Respecto a la disposición legal infringida lo fue el artículo 30 del Código Penal, en concepto de violación directa por omisión, ya que el tribunal no reconoce que el actuar de LUIS MANUEL TESIS MOLINAR era sin conocimiento pleno que al cambiar los cheques, que se le entregaban aparentemente correctos, incurría en delito, de haberlo sabido, no hubiera hecho el favor solicitado, por lo que mal puede tenerse como responsable a un sujeto que no sabe nada de documentos negociables, evidenciándose que actuó bajo error de

prohibición invencible, al actuar ingresando al Banco y cambiar los cheques a la joven JELEN ZUCED ZALDÍVAR, y que de haber tenido presente esta norma, el Tribunal Superior habría reconocido que LUIS MANUEL TESIS MOLINAR, incurrió en error de prohibición y no se le podía tener cono responsable por el solo hecho de parecer que su comportamiento constituía delito.

Con fundamento en lo anterior, solicita se case la sentencia recurrida y, en su lugar, se absuelva a su representado de los cargos que se le imputan, por su desempeño bajo error de prohibición. (fs. 578-589).

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Cumpliendo el procedimiento establecido en la ley, la licenciada Kenia I. Porcell D., en calidad de Procuradora General de la Nación, solicitó al momento de decorrer el traslado que no se case el fallo objeto del recurso.

RECURSO DE CASACIÓN A FAVOR DE LUIS MANUEL TESIS MOLINAR

En lo que corresponde al único motivo de la primera causal, sustentada por el licenciado Alberto González, la representante del Ministerio Público, manifestó que de la lectura de declaración indagatoria de LUIS MANUEL TESIS MOLINAR, se desprenden indicios de mala justificación cuando pretende explicar su actuación que consideraba era un favor que le hacía a JELEN ZUCED ZALDÍVAR SÁNCHEZ, independientemente de su confesión. Siendo que el cheque N° 000057 de 29 de septiembre de 2009, por la suma de B/. 600.00, estuviese específicamente a su nombre LUIS MANUEL TESIS MOLINAR y extendido en razón de una liquidación, sin que conociese a la titular de la cuenta, ADELAIDA VILLAR DE SABONGE, aparte de que las piezas procesales, no se infiere la existencia de una relación laboral de este con la denunciante, recibiendo la suma de B/. 20.00, como beneficio económico por parte de la co procesada, tras hacerlo efectivo, a pesar de que ese cheque, fue girado a su orden.

De allí, señala la representante del Ministerio Público, que sabía y entendía las irregularidades existentes en torno al documento. Por lo que considera que el vicio de ilegalidad no debe prosperar.

En cuanto a las disposiciones legales y el concepto de infracción, el representante de la Vindicta Pública, manifiesta que respecto al artículo 986 del Código Judicial, el cual se considera lesionado por el Tribunal ad quem, existen hechos indicadores que desprenden de la declaración que conlleva a la informa de indicios de mala justificación que en amalgama con el resto del acervo probatorio, permitió al quo llegar a la conclusión de que el procesado actuó en forma dolosa, por lo que no se ha dado la lesión de la norma adjetiva ut supra.

Por lo que en las causales probatorias de la transgresión de la norma sustantiva se produce con motivo de la infracción de la norma adjetiva y en virtud de que no se ha probado la vulneración de ésta, tampoco se da la infracción de los artículos 26, 43 y 373 del Código Penal, que se dicen conculcados por indebida aplicación.

Respecto a la segunda causal: “Cuando se sancione un delito, no obstante existe una circunstancia eximente de responsabilidad” (contenida en el numeral 5 del artículo 2430 del Código Judicial).

Conforme al único motivo en que se fundamenta la segunda causal invocada, indica la representante del Ministerio Público, que una evaluación de las circunstancias imperantes antes comentadas sobre la forma en que se da el recibimiento de los cheques por parte del procesado sin razón justificada y creíble, los cuales fueron entregados por la co procesada, así como hacerlos efectivos en el banco correspondiente, le permitieron un conocimiento previo de calidad y, por ende tantear la trascendencia de sus actuaciones de tal forma que definitivamente le hiciesen comprender que estaba incurriendo en la comisión de un delito. Por lo que señala la representante del Ministerio Público, que el vicio de ilegalidad en comento, no procede contra la decisión judicial de segunda instancia.

Indica respecto a la disposición legal infringida que no se ha dado la transgresión del artículo 30 del Código Penal, y por ende tampoco la configuración de la exclusión de responsabilidad penal, tomando en consideración que dada las condiciones personales del procesado y el análisis de las circunstancias particulares en que se cometió el hecho punible, aquel tuvo posibilidades de darse cuenta de la ilicitud del mismo.

En consecuencia, recomienda no casar la sentencia N° 146 S.I., de 24 de septiembre de 2012 proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia (Fs. 602-609).

RECURSO DE CASACIÓN A FAVOR DE ABDIEL ARTURO MONTALVO PEREZ

La Procuradora General de la Nación, en cuanto a la primera causal, que hace referencia al “Error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la ley sustancial penal”, establecida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial, en su primer motivo, manifiesta que discrepa del cargo de ilegalidad esbozado por el casacionista, toda vez que sí ABDIEL ARTURO MONTALVO PEREZ, recibió cheques en su condición de técnico en refrigeración por servicios brindados como tal a la señora JELEN SUCED ZALDÍVAR SÁNCHEZ, como así lo señaló, no resulta coherente haber recibido otros por razones distintas a su formación técnica, pago de mantenimiento de planta de tratamiento, trabajo de mantenimiento, pago de trabajo de albañilería y trabajo de albañilería, lo |que le resta aceptación a su declaración y conlleva a la estructuración de un fuerte indicio de mala justificación, como elemento probatorio en su contra que en conjunto con el acervo probatorio recopilado, apunta a su responsabilidad penal.

Por lo que considera que el cargo de infracción no debe dársele curso, pues de igual forma permite determinar la existencia de un dolo, al menos eventual, igualmente punible por la legislación nacional.

En lo atinente a las disposiciones legales y el concepto de infracción, indica la Representante del Ministerio Público, que el artículo 986 del Código Judicial no se encuentra vulnerado por el fallo proferido por el ad quem, toda vez que los indicios que surgen a partir de los motivos por lo que se sustentaron la emisión de los cheques y posteriormente cambiados fueron correctamente ponderados por el juzgador de segunda instancia y que al ser conjugados con la carencia de credibilidad de la explicación expuesta por el procesado, es por lo que se considera que no se ha incurrido en la infracción de esa norma procesal.

Respecto a la infracción del artículo 16 del Código Procesal Penal, refiere la representante del Ministerio Público que la garantía establecida en el artículo antes mencionado, se encuentra contemplada en el artículo 25 de la Constitución Política de la República de Panamá, y contempla la garantía constitucional a la no incriminación contra sí mismo, cónyuge o familiares comprendidos dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, el cual lleva implícitamente el derecho a guardar silencio; además de la prohibición de

deducir de tal indicios en su contra. Así como se encuentra establecida en el artículo 8 de la Convención de Derechos Humanos.

Indica que ABDIEL ARTURO MONTALVO PEREZ, no fue constreñido a declarar contra sí mismo con la finalidad de que aceptase la comisión de un delito, su declaración de por sí, en ese sentido, no implica su autoincriminación. Es decir, que la confesión como medio de prueba fue valorada por el tribunal de alzada, además de ser interrelacionada con la imagen captada del citado MONTALVO PEREZ, al presentarse a la ventanilla del Banco General y endosara el cheque al portador N° 000083 de 8 de octubre de 2009 por la suma de B/. 800.00, además de los distinguidos con la numeración 060 de 29 de septiembre de 2009, 063 de 2 de octubre de 2007 y 067 de 14 de octubre de 2009, endosados por el mismo, lo cual ofrece certeza sobre la responsabilidad penal del mismo. Por lo que al no darse la vulneración de las normas adjetivas antes citada, tampoco se da la transgresión de los artículos 26, 43 y 373 del Código Penal que se consideran infringidas por indebida aplicación.

Respecto a la segunda causal, "Cuando se sancione un delito, no obstante existe una circunstancia eximente de responsabilidad" (contenida en el numeral 5 del artículo 2430 del Código Judicial). Indica que el dolo con respecto a ABDIEL ARTURO MONTALVO PÉREZ, se desprende de la evidencia probatoria antes expuesta al proceder a recibir y cambiar cheques que no correspondían a los trabajos de refrigeración realizados, sino, a otras actividades, las cuales distan de su condición como técnico en ese sentido, pretendiendo justificar su acción como un favor que le hacía a la co procesada JELEN SUCED ZALDÍVAR SÁNCHEZ. Esto lo coloca en la figura del dolo eventual, establecido en el artículo 27 del Código Penal.

En cuanto a las disposiciones legales infringidas y el concepto de la infracción, señala que el procesado estuvo en la posición de valorar la ilicitud de su actuación dada las circunstancias concernientes a la entrega de los cheques a su persona por parte de Jelen Zaldívar y posterior cambio, si hubiese realizado, dentro de sus condiciones personales, incluso un esfuerzo prudente y adecuado, tendiente a superar la supuesta duda sobre ese aspecto de su conducta, puesto que los cheques no correspondían a pagos adeudados a su persona, ni referían a materia técnica que el manejó (fs. 594-602).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

RECURSO DE CASACIÓN A FAVOR DE LUIS MANUEL TESIS MOLINAR

El defensor del señor LUIS MANUEL TESIS MOLINAR, aduce como causal que el Tribunal Superior incurrió en: "error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica infracción de la Ley sustantiva penal."

Cuando se aborda esta causal de casación, siempre conviene ilustrar a la partes con el concepto del autor TORRES ROMERO, quien citado por la doctora AURA EMÉRITA GUERRA DE VILLALAZ y el doctor JORGE FÁBREGA en su obra Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral, se refiere al error alegado en los siguientes términos:

"...en esta clase de error aparece una clara discrepancia entre la sentencia y la ley, en la que no se objeta la existencia de la prueba, sino la valoración o calificación que se le hace y que esta incompatible con la ley que la regula. Dicho error de derecho puede ocurrir: a) cuando se acepta al medio probatorio no reconocido

por la ley; b) cuando el medio probatorio reconocido por la ley se le da fuerza probatoria que la ley le niega; c) cuando el medio probatorio reconocido por la ley se le niega valor probatorio que la ley le atribuye." (Fábrega Ponce, Jorge y Guerra de Villalaz, Aura Emérita, Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral, Editorial Sistemas Jurídicos, S. A.; 2001, pág. 269).

Hecha la anterior precisión, se procede a analizar los cargos formulados, no sin antes resaltar que importa tener presente que el yerro en la valoración probatoria debe ser de tal entidad que, de no haber ocurrido el fallo tendría connotaciones diferentes.

En lo que corresponde al cargo expuesto en el único motivo, el casacionista procura establecer que el ad-quem cometió error de derecho en la apreciación de la prueba, al valorar la declaración indagatoria de Luis Manuel Tesis Molinar (fs. 136-139 y 149), la que resulta coherente frente a los hechos y da muestras de haber sido utilizado por la joven co imputada JELEN ZUCED ZALDÍVAR. De no haber infringido las reglas de la sana crítica, hubiera advertido que su actuar no era doloso, sino con ánimos de colaborar a petición de la co imputada.

Se advierte que la diligencia de declaración indagatoria de Luis Manuel Tesis Molinar aludida por el casacionista, se encuentra consultable a folios 136-140 del dossier, en la cual indicó que conoció a JELEN ZALDÍVAR, en la terminal y allí se hicieron amigos. Ella le pidió el favor de que le cambiara los cheques ya que tenía mucho trabajo y no podía acudir al Banco. Adicionó que inocentemente, él le cambiaba los cheques y ella le regalaba veinte balboas y que pensaba que el cheque era de ella de ahí no la vió más. Agregó que la conoció en la terminal cuando estaba esperando el bus directo de Santa Librada, ella lo miraba, por lo que le preguntó que le miraba, ella le dijo que nada y allí entablaron conversación. Luego se empezaron a frecuentar y para verse ella le decía el lugar, hora y él iba inocentemente. Indicó que ella le dio tres cheques para que los cambiara, uno se lo dio en la Terminal, en el mes de septiembre, después le dio dos cheques más en Calidonia. El primero se lo dió para que lo cambiara la primera vez que se vieron y los otros dos en la tercera ocasión que se vieron.

Señaló que no se fijó en el número de cuenta y quien era su dueño, ya que pensó que era de ella y que se los daba para que se los cambiara. Indicando que no vio malicia, ya que ella trabajaba en bienes y raíces.

Agregó que cuando le entregaban los cheques, estaban llenados y firmados y los ponía al portador, uno decía su nombre y el otro al portador. Ella le dijo que los cheques eran de ella. Refiere que los cheques que le fueron mostrados visibles a folios 113 se los entregó Jelen y que los cambiaba luego que salía del trabajo, a eso de las 3:00 o 4:00 de la tarde. Indicando además, que Jelen lo llamaba, se citaban para la entrega del cheque y dinero, ya que como él necesitaba, iba. A folios 140, se ratifica de los cargos contra terceros.

El Segundo Tribunal Superior de Justicia, en la resolución atacada señala:

"Al momento de rendir sus descargos TESIS MOLINAR aceptó que cambió los cheques en el Banco General; que los cheques se los entregó la co imputada JELEN ZALDÍVAR y le ofreció B/. 20.00 por cambiarlos (fojas 136-139)". En el acto de audiencia preliminar con juicio abreviado, los imputados LUIS MANUEL TESIS MOLINAR y ABDIEL ARTURO MONTALVO, se declararon confesos y arrepentidos de la comisión del delito de uso de documento falso, en perjuicio de la señora ADELAIDA VILAR DE SABONGE. (fojas 482-483). (Fs. 538).

Ahora bien, estima la Sala que el motivo aludido por el casacionista, respecto a la causal invocada no le asiste la razón, toda vez que se desprende de autos que el señor LUIS MANUEL TESIS MOLINAR, tenía pleno conocimiento de que la acción ejecutada era ilícita, lo que se comprobó por medio de indicios que concatenados entre sí, generaron la certeza de que el procesado tenía conocimiento de la ilicitud de los cheques que les fueron entregados y que hizo efectivo ante la entidad bancaria.

Nótese que los cheques que le fueron entregados al procesado Luis Tesis Molinar fueron hechos efectivos por el mismo ante el Banco General:

Cheque N° 043 fechado 15 de septiembre de 2009, hecho efectivo el 28 de septiembre de 2009, pagadero al portador, por la suma de B/. 400.00, por motivo de trabajo de arquitectura, de la cuenta N° 03-95-01-059180-3 a nombre de Adelaida Vilar de Sabonge, y; Cheque N° 057 fechado 29 de septiembre de 2009, hecho efectivo el 5 de octubre de 2009, a nombre de LUIS MANUEL TESIS MOLINAR, por la suma de B/. 600.00, por motivo de Liquidación, de la cuenta N° 03-95-01-059180-3 a nombre de Adelaida Vilar de Sabonge.

Lo anterior corroborado por su propia declaración indagatoria, al señalar que reconoce haber hecho efectivo los cheques cuyas copias autenticadas reposan a folios 113, indicando que conoció a JELEN en la terminal de Albrook, entablando una relación de amistad y que posteriormente esta le entregó varios cheques para que él los hiciera efectivo, y le entregara el dinero a ella, recibiendo por ello, la suma de B/. 20.00, y que todo lo hizo como un favor que le hiciera a JELEN.

Ahora bien, la Sala estima poco creíble la versión del procesado TESIS MOLINAR, puesto que en primer lugar, no resulta lógico, que una persona a la cual se acaba de conocer, le entregase cheques para hacerle efectivo a su nombre o al portador, por altas sumas de dinero, en fechas tan próximas entre sí (V. Fs. 113) ya que este tipo de transacciones requieren un alto grado de confianza entre las personas, lo que no se compadece con el tiempo que tenían de conocerse los señores MOLINAR y JELEN ZALDÍVAR, (Cfr. Fs. 137), que fue en el mes de septiembre del 2009, en la terminal de Albrook, desprendiéndose que dichos cheques, precisamente pertenecen a los referidos meses, lo que no se compadece con una relación de amistad de tan poco tiempo, lo que evidentemente, surgieron indicios de mala justificación en su contra.

Amén de que en todo momento el procesado adujo que los cheques eran de Jelen Zaldívar, y que por falta de tiempo de ésta no había podido hacerlos efectivos, sin embargo, el cheque N° 000057, fechado 29 de septiembre de 2009, se encontraba a nombre del procesado Luis Manuel Tesis, indicándolo también al rendir sus descargos, por lo que se desprende que tenía pleno conocimiento de que el cheque estaba a su nombre, lo que contraría su manifestación de que no revisaba los cheques que Jelen le entregaba porque pensaba que eran de ella.

Aunado al hecho de que llama poderosamente la atención que el Cheque N° 000057 fechado 29 de septiembre fue hecho efectivo 5 de octubre de 2009, (V. fs. 344) a las 13:31:42, es decir, a la 1:31 de la tarde, siendo que el procesado indicó en su declaración indagatoria, que los cheques los cambiaba cuando salía del trabajo, “los cambiaba cuando salía del trabajo, yo salgo a veces a (sic) tres y otras a la cuatro (sic) de la tarde” (Fs. 138), lo que contraría notablemente su declaración indagatoria, frente al hecho probado, que fue tempranas horas de la tarde, que cambió el referido cheque.

La Sala estima que LUIS TESIS MOLINAR, tenía pleno conocimiento de que los cheques que le entregaba JELEN ZALDÍVAR, se encontraban alterados en la firma del dueño de la cuenta, ya que se

desprende de los actos ejecutados por el mismo, en asocio con JELEN ZALDÍVAR, el fin ulterior era aprovecharse de las sumas de dinero consignadas en los cheques, en el caso que nos ocupa, por la suma de B/. 1,000.00, utilizando el procesado la excusa que por falta de malicia fue que cambió los referidos cheques, lo que resulta ilógico, ya que recientemente, -según su versión- acababan de conocerse, lo que lógicamente por el escaso tiempo, no podría crearse un lazo de amistad, que creara un grado de confianza para realizar este tipo de transacciones.

En este sentido, la doctrina jurisprudencial tiene establecido que "si la coartada que presenta el procesado no encuentra amparo probatorio, su actuación acreditaría indicios de mala justificación en su contra, ya que como afirma la doctrina, si da una explicación mala o contradictoria, refuerza el indicio permitiendo atribuir un sentido desfavorable al hecho sospechoso" (Registro Judicial de marzo de 1997, pág.258). Citado en fallo de 4 de febrero de 2011, dentro del recurso de apelación interpuesto dentro del proceso seguido a Ignacio Franco y José Antonio Araúz Franco, por el delito contra la vida y la integridad personal en perjuicio de Hermel Terreros y Humberto González. Magistrado José Abel Almengor Echeverría.

En virtud de lo anterior, es criterio de la Sala que el casacionista, no logró acreditar el cargo de injuridicidad planteado en este único motivo.

Confrontado el motivo sustentado por el casacionista con el caudal probatorio del expediente, concluye la Sala que el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, realizó un correcto análisis de la sentencia censurada, por consiguiente, no se infiere la vulneración del artículo 986 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión, pues el Tribunal ad quem, realizó una correcta valoración de la sentencia impugnada. Respecto a los artículos 26, 30, y 43 del Código Penal, que según el censorista fueron violados en concepto de indebida aplicación, puesto que el procesado actuó sin dolo, actuando bajo una convicción errada e invencible y que en consecuencia no podía ser autor del hecho punible en cuestión. A juicio de la Sala ha quedado evidenciado que contra el mismo pesan indicios de mala justificación, ya que las acciones ejecutadas y comprobadas, se desprende que TESIS MOLINAR, tenía pleno conocimiento de la conducta delictual.

Luego entonces, al no encontrarse acreditado el cargo de injuridicidad que el letrado recurrente traduce en una lesión a la disposición adjetiva señalada, se sustenta la debida aplicación en contra del procesado LUIS MANUEL TESIS MOLINAR, del tipo penal contenido en el artículo 373 del Código Penal y, lo que corresponde al Tribunal de Casación, es no casar la sentencia impugnada.

Respecto a la Segunda Causal: “Cuando se sancione un delito, no obstante existe una circunstancia eximente de responsabilidad” (contenida en el numeral 5 del artículo 2430 del Código Judicial).

Como único motivo desarrollado por el censor, indica que consta que LUIS MANUEL TESIS MOLINAR, actuó como mensajero e instrumento ciego, al acudir al Banco General a cambiar los cheques que le entregaba JELEN ZUCED ZALDÍVAR, y que con este actuar no existía malicia alguna de su parte, ni propósito dirigido a alcanzar la finalidad de hacer uso de un documento alterado falso, puesto que no conocía la falsedad de éstos, ni reparo alguno de los cajeros del banco al cambiarlos (fs. 555-556).

Respecto a esta causal, la doctrina ha señalado que la misma se materializa cuando la autoridad jurisdiccional sanciona a una persona por la comisión de un delito cuando se encontraban presentes causas de justificación"... que tienen la virtud de eliminar la antijuridicidad del hecho a pesar de acomodarse a un tipo legal

determinado y de ocasionar lesión al bien jurídicamente protegido" (REYES ECHANDIA, Alfonso, Derecho Penal, Parte General, editorial Temis, Colombia, 1989, pág. 159). Citado en fallo fechado 2 de junio de 2000. Recurso de Casación dentro del proceso seguido a Tomás López Hernández, sindicado por delito contra la Vida e Integridad Personal en perjuicio de Marcela Arias. Magistrada Ponente: Graciela J. Dixon C.

En este orden de ideas, respecto a esta causal es imprescindible indicar que: "Es importante destacar que cuando se invoca esta causal se parte del supuesto de que el recurrente acepta los hechos como han sido plasmados en la sentencia, puesto que desde el momento en que exista disconformidad con la valoración fáctica o jurídica de los medios probatorios, entonces el fallo debe ser recurrido mediante la invocación de alguna causal probatoria. Mejía Edwards, Jerónimo Emilio. El Recurso extraordinario de Casación Penal en el Derecho Positivo Panameño. Trabajo de Graduación para optar por el título de Licenciado en Derecho y Ciencias Políticas. Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Universidad de Panamá, Panamá, 1993. pág. 218.

En su obra, Las Causales Sustantivas de la Casación Penal, el Licdo. Alberto González Herrera, indicó respecto a esta causal que "no se debe atacar el acervo probatorio, sino la operación de la subsunción que realizó el Tribunal Superior, al enmarcar el actuar del sujeto en el tipo penal, existiendo suficiente prueba que acredita la causa que lo exime de responsabilidad penal" página 54.

Estima la Sala que la segunda causal invocada por el casacionista, para que prospere es necesario que no se haya atacado el orden fáctico o jurídico de los medios probatorios en los cuales el Tribunal se basó para fundamentar su decisión, lo cual no ocurre en el caso que nos ocupa, ya que la primera causal, aducida por el letrado, se refiere precisamente a la errónea apreciación de derecho sobre la prueba. No obstante, la primera causal fue admitida sobre dicha causal, lo que nos lleva a observar que los cargos de injuridicidad no han sido debidamente acreditados, ya que LUIS MANUEL TESIS MOLINAR, se presentó ante el Banco General con dos cheques que le fueron entregados por Jelen Zaldívar, de la cuenta N° 03-95-01-059180-3, de ADELAIDA VILAR DE SABONGE, haciendo efectivo los cheques N° 000043 y 000057 de 17 y 29 de septiembre, respectivamente, siendo que uno de los cheques se encontraba a su nombre y el otro lo cambió al portador. Indicando que le hacía un favor a Jelen, a quien acababa de conocer recientemente. Lo que a juicio de la Sala, resultó poco creíble, por lo que en su contra pesaron indicios de mala justificación.

En cuanto a las disposiciones legales infringidas, el casacionista invocó el artículo 30 del Código Penal. Indicando que LUIS MANUEL TESIS MOLINAR, no tenía conocimiento pleno que al cambiar los cheques que se le entregaban aparentemente correctos, incurría en delito, ya que de haberlo sabido, no hubiese hecho el favor solicitado, por lo que, indica el casacionista, no podía tenérsele como responsable a un sujeto que no sabe nada de documentos negociables.

No obstante, la Sala advierte que en la conducta de LUIS MOLINAR, no se configura el error invencible, pues tenía pleno conocimiento de que los cheques que le entregaba JELEN ZALDÍVAR, se encontraban alterados en la firma de la dueña de la cuenta, ADELAIDA VILAR DE SABONGE, pues uno de los cheques que cambió estaba a su nombre, siendo que el mismo, ni laboraba para la Sra. Villar de Sabonge, ni realizaba trabajos de arquitectura, ya que según su propia deposición tenía estudios hasta quinto año de secundaria y laboraba como protocolo del Ministerio de Obras Públicas, como asistente de protocolo. Lo que refuerza los indicios de mala justificación en su contra.

Luego entonces, al no encontrar acreditado el cargo de injuridicidad que el letrado recurrente traduce en una lesión a las disposiciones antes señaladas, se sustenta la debida aplicación en contra de LUIS MANUEL TESIS MOLINAR, del tipo penal contenido en el artículo 373 del Código Penal, por lo que corresponde al Tribunal de Casación, es no casar la sentencia impugnada.

RECURSO DE CASACIÓN A FAVOR DE ABDIEL ARTURO MONTALVO PÉREZ

El defensor del señor ABDIEL ARTURO MONTALVO PÉREZ, aduce como primera causal que el Tribunal Superior incurrió en: "error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica infracción de la Ley sustantiva penal."

Cuando se aborda esta causal de casación, conviene ilustrar a la partes con el concepto del autor TORRES ROMERO, quien citado por la doctora AURA EMÉRITA GUERRA DE VILLALAZ y el doctor JORGE FÁBREGA en su obra Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral, se refiere al error alegado en los siguientes términos:

"...en esta clase de error aparece una clara discrepancia entre la sentencia y la ley, en la que no se objeta la existencia de la prueba, sino la valoración o calificación que se le hace y que esta incompatible con la ley que la regula. Dicho error de derecho puede ocurrir: a) cuando se acepta al medio probatorio no reconocido por la ley; b) cuando el medio probatorio reconocido por la ley se le da fuerza probatoria que la ley le niega; c) cuando el medio probatorio reconocido por la ley se le niega valor probatorio que la ley le atribuye." (Fábrega Ponce, Jorge y Guerra de Villalaz, Aura Emérita, Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral, Editorial Sistemas Jurídicos, S.A.; 2001, pág. 269).

Hecha la anterior precisión, se procede a analizar los cargos formulados, no sin antes resaltar que importa tener presente que el yerro en la valoración probatoria debe ser de tal entidad que, de no haber ocurrido el fallo tendría connotaciones diferentes.

En lo que corresponde al cargo expuesto en el único motivo, el casacionista indica que el tribunal ad-quem cometió error de derecho en la apreciación de la prueba, al valorar la prueba, en concreto, la declaración de culpabilidad de ABDIEL ARTURO MONTALVO (fs. 483), efectuada durante el acto de audiencia y la supuesta fotografía (fs. 20), en la que se aprecia a una persona en una caja del Banco General, indicando que estas probanzas no son suficientes a efectos de generar certeza de responsabilidad, conforme a las reglas de la sana crítica, ya que de no haber considerado estas pruebas, el Tribunal hubiese observado que como indicios no acreditan el dolo directo de cometer el delito de Uso de documento falso a petición de la co imputada JELEN ZALDÍVAR.

Ahora bien, el Tribunal Ad Quem, indicó respecto al punto aludido por el Casacionista, lo siguiente:

"En este proceso quedó demostrado que TESIS MOLINAR y MONTALVO PÉREZ, fueron quienes sacaron provecho económico al usar cheques falsificados, no tenían una relación laboral con la (sic) ADELAIDA VILAR DE SABONGE y, si bien señalaron en la etapa de investigación que JELEN SUCED ZALDÍVAR fue la que les entregó los cheques, ésta afirmó que no los conocía; además ambos se declararon confesos y

arrepentidos de la comisión del delito en el acto de audiencia preliminar sustanciado mediante el trámite de proceso abreviado, lo que confirma su participación criminal en el delito de uso de documento falso" (fs. 539).

Respecto a la declaración de culpabilidad de ABDIEL ARTURO MONTALVO (fs. 483), observa la Sala que el mismo indicó lo siguiente en el acto de audiencia:

"Se le pide al señor ABDIEL ARTURO MONTALVO, que se ponga de pie. Cómo se cpnsidera, culpable o inocente, de haber infringido las normas contenidas en el capítulo I, Título XI del Libro II del Código Penal delito contra la Fe Pública, en perjuicio de la señora Adelaida Vilar de Sabonge, como se considera.

SINDICADO ABDIEL ARTURO MONTALVO: Confeso y arrepentido.

JUEZ: En vista de que usted no había declarado, no había dado la versión de los hechos dentro del expediente, esta es una oportunidad para dar a conocer al tribunal su situación, está libre de apremio, eso quiere decir, que no está bajo la gravedad del juramento y puede decir cualquier cosa al Tribunal que considere que sea importante que debamos saber:

SINDICADO ABDIEL ARTURO MONTALVO: los cheques los cambié en calidad de trabajo, yo soy técnico en refrigeración y la joven me contrató para hacer unos trabajos, pero fueron uno o dos, los demás fueron petición de ella que me decía que le hiciera el favor de que se los cambiara, completamente desconocía que los cheques eran falsos, que no tenían ningún tipo de validez, me dirigí a cambiarlo por razones de pago y otra por hacerle el favor, eso es lo único que tengo que agregar". (Fs. 483).

Ahora si bien es cierto, el Tribunal Ad Quem, valoró la confesión que el procesado MONTALVO PÉREZ, expresó en el acto de audiencia, al declararse confeso y arrepentido de los hechos que se les endilgaba, se tiene que este elemento fue valorado en conjunto con otros elementos de convicción que reposan en el dossier, a efectos de declarar la responsabilidad penal de ABDIEL MONTALVO PÉREZ.

Se tiene que los elementos de convicción allegados al dossier, dan cuenta de que ABDIEL MONTALVO PÉREZ, con C.I.P. 8-749-262, hizo efectivo de la cuenta N° 03-95-01-059180-3 del Banco General a nombre de Adelaida Vilar de Sabonge, los cheques numerados 000056, 000060, 000063, 000067 y 000083, los cuales fueron denunciados como extraviados de su chequera y que fueron cambiados, en fechas anteriores (V. Fs. 16-18). Se desprende del anverso de los referidos cheques, que fueron girados AL PORTADOR.

Los cheques que le fueron entregados al procesado Abdiel Montalvo Perez, y que fueron hechos efectivos por el mismo ante el Banco General, son los siguientes:

Cheque N° 060 fechado 29 de septiembre de 2009, hecho efectivo el 08 de octubre de 2009, pagadero al portador, por la suma de B/. 600.00, por pago de mantenimiento de planta de tratamiento, de la cuenta N° 03-95-01-059180-3 a nombre de Adelaida Vilar de Sabonge,

Cheque N° 063 fechado 2 de octubre de 2009, hecho efectivo el 15 de octubre de 2009, pagadero al portador, por la suma de B/. 500.00, por motivo de trabajo de mantenimiento, de la cuenta N° 03-95-01-059180-3 a nombre de Adelaida Vilar de Sabonge,

Cheque N° 067 fechado 14 de octubre de 2009, hecho efectivo el 20 de octubre de 2009, pagadero al portador, por la suma de B/. 500.00, por motivo de pago de trabajo de albañilería, de la cuenta N° 03-95-01-059180-3 a nombre de Adelaida Vilar de Sabonge, y;

Cheque N° 083 fechado 8 de octubre de 2009, hecho efectivo el 12 de octubre de 2009, pagadero al portador, por la suma de B/. 800.00, por motivo de adelanto de pago de albañilería, de la cuenta N° 03-95-01-059180-3 a nombre de Adelaida Vilar de Sabonge, corroborado por el mismo, que reconoció haber hecho efectivo los referidos cheques.

Se tiene que los referidos cheques fueron girados al portador, lo cual fue vinculado en su momento ABDIEL MONTALVO, por el endoso en los referidos cheques, por el número de cédula que al ser solicitado ante el Tribunal Electoral respondía al nombre de ABDIEL MONTALVO PEREZ (Fs. 39-40), lo cual fue corroborado por la vista fotográfica capturada de un video del Banco General, cuando el mismo se acercó a hacer efectivo el Cheque N° 83 de 8 de octubre de 2009 (folios 20).

En este orden de ideas, se desprende del cuaderno penal que respecto al procedimiento de cambio de un cheque al portador, los cajeros del Banco General fueron coincidentes en señalar que cuando una persona se presenta con un cheque al portador a la caja, debe presentar el cheque con su cédula, se procede a ver el rostro de la persona que concuerde con la cédula y la firma de la cédula que concuerde con la firma del endoso del cheque. (V. Fs. 118-120 declaración jurada de Priscila Yaneth Samaniego de Botello, Fs. 121-123 declaración jurada de Jair Amir Rodríguez Sánchez, Fs. 132-33 declaración jurada de Vanessa Elizabeth Guerra Vergara y Fs. 134-135 declaración jurada de Valeska Mireya Johnson Chavarría), lo que corrobora el hecho que la persona que se presentó ante el cajero a hacer efectivo el cobro del referido cheque N° 83 de 8 de octubre de 2009, lo fue Abdiel Montalvo Perez, siendo que el referido cheque en su anverso, se indicaba que el pago era por adelanto de trabajo de albañilería.

Sin embargo, la denunciante ADELAIDA VILAR DE SABONGE, indicó en todo momento no conocer a ABDIEL ARTURO MONTALVO PÉREZ (fs. 98), lo que desvirtúa lo manifestado por el mismo al indicar que los cheques los cambió en calidad de trabajo, ya que manifestó que era técnico en refrigeración, no obstante el motivo o causa por la cual se le pagaba tal como se constata en autos a folios 345, era por trabajos de albañilería, lo que no se compadece con la profesión que indicó mantener.

Por otro lado, se constata a folios 16-20, nota procedente del Banco General fechada 2 de diciembre de 2009, mediante la cual se aprecia a folios 20, un recuadro el cual indica: “Esta es la imagen de la persona que se presentó en la ventanilla a hacer el efectivo el cheque al portador N° 000083 al portador. Según endoso Abdiel Montalvo céd. 8-749-262, en la cual aparece un varón frente a una caja del banco.

Observa la Sala que la vista fotográfica que se aprecia a folios 20 del presente infolio penal, no fue valorada por la decisión judicial proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, tal como se desprende de folios 534-540, por lo que mal podría haber transgredido las normas aducidas en el fallo proferido por el Tribunal Ad Quem.

La Sala es de opinión que la casacionista, no logró acreditar el cargo de injuridicidad planteado en este único motivo.

Confrontado el motivo sustentado por el casacionista con el caudal probatorio del expediente, concluye la Sala que el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, realizó un correcto análisis en la sentencia censurada, por consiguiente, no se infiere la vulneración del artículo 986 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión, pues el Tribunal ad quem, realizó una correcta valoración de la sentencia impugnada, toda vez que los indicios que fueron surgiendo en el proceso, fueron concatenados

entre sí, con otros elementos de convicción que resultaron suficientes para decretar la responsabilidad penal de Montalvo Perez.

Respecto al artículo 16 del Código Procesal Penal, indicó el casacionista que esta norma resultó infringida en concepto de violación directa por omisión, ya que al tener el Tribunal Superior como culpable a ABDIEL MONTALVO, solo por el hecho que en el acto de audiencia aceptó haber cambiado los cheques sustraídos a la ofendida. Estima la Sala que la confesión externada en el acto de audiencia por el procesado, la realizó en virtud de lo estipulado en el artículo 2239 del Código Judicial, el cual tiene como base, lo estipulado en el artículo 25 de la Constitución Política de la República de Panamá, así como en el referido artículo 16 del Código Procesal Penal, respecto a la prohibición de utilizar medios compulsorios que contradigan o vulneren el derecho constitucional de que ellos disponen, para negarse a declarar. Siendo que su manifestación de voluntad, la hizo libre de apremio y juramento, tal como el juez se lo hizo saber en el acto de audiencia.

En lo relativo a las normas sustantivas invocadas por el Casacionista, artículos 26, 43 y 373 del Código Penal, la Sala de lo Penal ha vertido profusa jurisprudencia en la que indica que, la trasgresión de las normas sustantivas en las causales de naturaleza probatoria, se produce cuando ha tenido lugar la infracción de la norma adjetiva, no obstante, como esto último no ha ocurrido no se configura la acusada violación de las normas sustantivas, como tampoco la causal de error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo.

Por lo que al no encontrarse acreditado el cargo de injuridicidad que el letrado recurrente traduce en una lesión a la disposiciones adjetivas señaladas, se sustenta la debida aplicación en contra del procesado ABDIEL ARTURO MONTALVO, del tipo penal contenido en el artículo 373 del Código Penal, por lo que corresponde al Tribunal de Casación, es no casar la sentencia impugnada.

Respecto a la Segunda Causal: “Cuando se sancione un delito, no obstante existe una circunstancia eximente de responsabilidad” (contenida en el numeral 5 del artículo 2430 del Código Judicial).

Como único motivo desarrollado por el censor, indica que consta que ABDIEL ARTURO MONTALVO, al presentarse al Banco a cambiar un cheque, cual instrumento ciego, a fin de hacer efectivo el pago de una prestación debida al acudir al Banco General respecto los cheques que le entregaba JELEN ZUCED ZALDÍVAR, y que con este actuar no existía malicia alguna de su parte, ni propósito dirigido a alcanzar la finalidad de hacer uso de un documento alterado falso (Fs. 583).

Respecto a esta causal, la doctrina ha señalado que la misma se materializa cuando la autoridad jurisdiccional sanciona a una persona por la comisión de un delito cuando se encontraban presentes causas de justificación"... que tienen la virtud de eliminar la antijuridicidad del hecho a pesar de acomodarse a un tipo legal determinado y de ocasionar lesión al bien jurídicamente protegido" (REYES ECHANDIA, Alfonso, Derecho Penal, Parte General, editorial Temis, Colombia, 1989, pág. 159). Citado en fallo fechado 2 de junio de 2000. Recurso de Casación dentro del proceso seguido a Tomás López Hernández, sindicado por delito contra la Vida e Integridad Personal en perjuicio de Marcela Arias. Magistrada Ponente: Graciela J. Dixon C.

En este orden de ideas, respecto a esta causal es imprescindible indicar que: “Es importante destacar que cuando se invoca esta causal se parte del supuesto de que el recurrente acepta los hechos como han sido plasmados en la sentencia, puesto que desde el momento en que exista disconformidad con la valoración fáctica o jurídica de los medios probatorios, entonces el fallo debe ser recurrido mediante la invocación de

alguna causal probatoria. Mejía Edwards, Jerónimo Emilio. El Recurso extraordinario de Casación Penal en el Derecho Positivo Panameño. Trabajo de Graduación para optar por el título de Licenciado en Derecho y Ciencias Políticas. Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Universidad de Panamá, Panamá, 1993. pág. 218.

Estima la Sala que la segunda causal invocada por el casacionista, para que prospere es necesario que no se haya atacado el orden fáctico o jurídico de los medios probatorios en los cuales el Tribunal se basó para fundamentar su decisión, lo cual no ocurre en el caso que nos ocupa, ya que la primera causal, aducida por el letrado, se refiere precisamente a la errónea apreciación de derecho sobre la prueba. No obstante, la primera causal fue admitida sobre dicha causal, lo que nos lleva a observar que los cargos de injuridicidad no han sido debidamente acreditados.

Lo anterior, toda vez que ABDIEL MONTALVO PÉREZ, se presentó ante el Banco General con cuatro cheques pagaderos al portador, que le fueron entregados por Jelen Zaldívar, de la cuenta N° 03-95-01-059180-3, de ADELAIDA VILAR DE SABONGE, haciendo efectivo los cheques N° 000060, 000063, 000067, y 000083 de 28 de septiembre de 2009, y de 2, 8, y 14 de octubre de 2009, respectivamente. Siendo que de la conducta asumida por el procesado, tal como se desprenden de los indicios antes explicados, se denota la cantidad de cheques que el mismo hizo efectivo a requerimiento de Jelen Zaldívar (4), en un lapso de menos de un mes, en concordancia con los cheques que también en su momento, hizo efectivo el co procesado Luis Tesis Molinar, a requerimiento también de Jelen Zaldívar, lo que lleva a la Sala a ponderar todo los elementos de convicción insertos en el dossier entre sí.

Por lo que la Sala es del criterio que no existen cargos de injuridicidad contra la decisión del Tribunal Ad Quem, por medio de la causal invocada.

En cuanto a las disposiciones legales infringidas, el casacionista invocó el artículo 30 del Código Penal. Indicando que el actuar de ABDIEL ARTURO MONTALVO, prescindía del conocimiento necesario, que al cambiar los cheques que se le entregaban aparentemente correctos, incurría en delito, ya que de haberlo sabido, no hubiese acudido a cambiar los mismos, por lo que mal puede tenerse como responsable a un sujeto que no sabe nada de documentos negociables que aparentan ser lícitos.

No obstante, la Sala advierte que la conducta de ABDIEL ARTURO MONTALVO, no se configura la figura del error invencible, pues tenía pleno conocimiento de que los cheques que le entregaba JELEN ZALDÍVAR, se encontraban alterados en la firma de la dueña de la cuenta, ADELAIDA VILAR DE SABONGE, ya que los cambiaba al portador, siendo que no se constató que el mismo laborara para la Sra. Villar de Sabonge. Llama la atención que en el anverso de los referidos cheques, se indica que el motivo de los cheques eran por trabajos de mantenimiento y albañilería, siendo que en acto de audiencia, indicó que era de técnico de refrigeración, lo cual no se compadece con las actividades profesionales por él, realizadas.

Luego entonces, al no encontrar acreditado el cargo de injuridicidad que el letrado recurrente traduce en una lesión a las disposición antes señalada, se sustenta la debida aplicación en contra de ABDIEL ARTURO MONTALVAN PÉREZ, del tipo penal contenido en el artículo 373 del Código Penal, por lo que corresponde al Tribunal de Casación, es no casar la sentencia impugnada.

Por lo expresado, al no haberse acreditado los cargos de injuridicidad atribuidos a la Sentencia N° 146 S.I., de 24 de septiembre de 2012, en los recursos de casación interpuesto por la defensa de los señores LUIS

MANUEL TESIS MOLINAR y ABDIEL ARTURO MONTALVO PÉREZ, se procede a desestimar la pretensión de los recurrentes.

PARTE RESOLUTIVA

Por las razones antes expuestas, la Corte Suprema de Justicia, SALA PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CASA la Sentencia N° 146 S.I., de 24 de septiembre de 2012, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá.

Notifíquese y Devuélvase,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

LA LICENCIADA GUILLERMINA MCDONALD A., APODERADA JUDICIAL DE JUAN CARLOS GALESIO BONILLA, FORMALIZÓ RECURSO DE CASACIÓN CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA Nº 32 DE 11 DE MAYO DE 2017. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E.. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	23 de marzo de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	311-17C

VISTOS:

La licenciada GUILLERMINA McDONALD A., apoderada judicial de JUAN CARLOS GALESIO BONILLA, formalizó recurso de casación contra la Sentencia de Segunda Instancia Nº 32 de 11 de mayo de 2017, por la cual el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, confirma la decisión de primera instancia, en el sentido de condenar a su mandante a la pena de cinco (5) años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual período, como autor del delito de simulación de hecho punible y calumnia en actuaciones judiciales cometido en perjuicio de JAIME ABAD.

Al examen del libelo se advierte que el recurso fue interpuesto por persona hábil, la apoderada judicial del procesado, contra una sentencia de segunda instancia proferida por un Tribunal Superior, el delito es sancionado con pena superior a dos años de prisión y el escrito fue presentado dentro del término que la ley señala.

Respecto de la estructura del recurso, la censora desarrolla el epígrafe de la histórica concisa del caso en un relato breve y objetivo, que introduce al Tribunal en los hechos que dieron lugar a la sentencia impugnada.

Dos son las causales en las que viene sustentado el recurso, sobre las cuales se debe indicar lo siguiente:

La primera causal es “por ser la sentencia infractora de la ley sustancial penal en el concepto de violación directa”, contenida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

A renglón seguido la recurrente desarrolla el primer motivo con argumentos de los que se desprende el cargo de injuridicidad que señala es la aplicación de normas sustantivas que no regulan la situación jurídica al haberse producido un cambio legislativo, debate propio de la causal de violación directa.

En el segundo motivo, la censora indica que la resolución de segunda instancia niega el reconocimiento de la prescripción de la acción penal en el presente negocio, con expresión del vicio de injuridicidad.

Seguidamente, la letrada cita los artículos 17, 14 y 10 del Código Penal que se refieren a la vigencia de la ley en el tiempo, el principio de favorabilidad al reo y el Debido Proceso; el numeral 1, artículo 1968-B del Código Judicial, que establece plazos de prescripción de la acción penal, así como el artículo 9 de la Convención Americana de Derechos Humanos, norma que trata sobre el Principio de Legalidad y de Retroactividad, que señala fueron infringidos en concepto de violación directa por omisión, siendo coherentes los argumentos para expresar la trasgresión de las normas con los motivos y la causal que acompañan.

Por lo anterior, procede la admisión de la primera causal.

En otro orden de ideas, la licenciada McDONALD seleccionó como segunda causal el error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la ley sustantiva penal, contenida en el numeral 1, artículo 2430 del Código Judicial.

La causal está fundamentada en tres motivos en los que la letrada se refiere a la valoración de una sola prueba testimonial que es la declaración jurada de MARRELE MIRANDA PITTY, advirtiéndose que de su desarrollo se infiere cómo se genera la injuridicidad de la sentencia, aunado a que obvia citar la o las fojas en las reposa la prueba cuestionada.

Sobre el particular, resulta oportuno indicar que los motivos que acompañan causales probatorias deben llevar al Tribunal de Casación a comprender cómo se generó el vicio en la actividad probatoria, a partir del siguiente ejercicio: 1. Precisar la pieza de convicción, que se alega erróneamente valorada 2. Señalar cómo valoró el tribunal el medio probatorio; 3. En qué consiste el error de valoración. 4. Cuál es la manera como se debió haber valorado la prueba; 5. Destacando la regla de derecho infringida y 6. Demostrando cómo el error cometido influyó en lo dispositivo del fallo recurrido.

Por otra parte, la censora cita los artículos 918, 917, 909 y 920 del Código Judicial relativas a la valoración y fuerza de las pruebas testimoniales conforme a las reglas de la sana crítica, que sostiene infringidas en concepto de violación directa por omisión, y como consecuencia de esa trasgresión indica que el artículo 338 del Código Penal, que tipifica el delito se simulación de hechos punibles, resulto quebrantado por indebida aplicación.

Como se ha mandado a corregir los motivos y ello podría incidir en las normas en que deba desarrollarse la sección de normas infringidas, el recurrente debe invocar las normas que están en consonancia con los motivos que expresa.

En consecuencia, se ordena la corrección de la segunda causal en los términos expuestos.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo que antecede, la Corte Suprema de Justicia, Sala Segunda de lo Penal, en Sala Unitaria, representada por el suscrito Magistrado Sustanciador, DECIDE:

- ADMITIR la primera causal del recurso de del recurso de casación en el fondo interpuesto por La licenciada GUILLERMINA McDONALD A., apoderada judicial de JUAN CARLOS GALESIO BONILLA, formalizó recurso de casación contra la Sentencia de Segunda Instancia Nº 32 de 11 de mayo de 2017, por la cual el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial;

- ORDENAR la corrección de la segunda causal. En consecuencia se DISPONE, con fundamento en el artículo 2440 del Código Judicial que el expediente permanezca en Secretaría por el término de cinco (5) días, con el fin de que el interesado pueda hacer las enmiendas del caso.

Notifíquese.

JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN PRESENTADO POR LA LICENCIADA FRANCISCA ELIZABETH VARGAS, DEFENSORA DE OFICIO DE EDUIN SAMUEL NÚÑEZ CEDEÑO, CONTRA LA SENTENCIA NO.14 DE DIECIOCHO (18) DE MAYO DE DOS MIL QUINCE (2015), PROFERIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL CUARTO DISTRITO JUDICIAL, POR MEDIO DE LA CUAL SE CONFIRMA LA SENTENCIA NO.10 DE 12 DE MARZO DE 2015, DICTADA POR EL JUZGADO LIQUIDADOR DE CAUSAS PENALES DE LA PROVINCIA DE LOS SANTOS. PONENTE: JOSÉ AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, VEINTICUATRO (24) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	24 de agosto de 2017
Materia:	Casación penal
Expediente:	336-15C

VISTOS:

Mediante Resolución de 26 de febrero de dos mil dieciséis (2016), la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, admitió el Recurso de Casación presentado por la licenciada Francisca Elizabeth Vargas, defensora de Oficio de EDUIN SAMUEL NÚÑEZ CEDEÑO, contra la Sentencia No.14 de dieciocho (18) de mayo de dos mil quince (2015), proferida por el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial, por medio de la cual se confirma la Sentencia No.10 de 12 de marzo de 2015, dictada por el Juzgado Liquidador de Causas Penales de la Provincia de Los Santos, que declara Culpable al prenombrado, por autor del delito de lesiones personales agravadas, en grado de consumación, en perjuicio de Bernabé Córdoba y lo condena a treinta (30) meses de prisión y a quince (15) meses de la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas.

ANTECEDENTES

El 23 de junio de 2011, mediante informe de la Personería Municipal de Macaracas, se da conocimiento, de un hecho ocurrido en la comunidad de Bahía Honda, en el cual resultó cómo víctima del delito de lesiones personales el señor Bernabé Córdoba, siendo vinculado a este hecho EDUIN SAMUEL NÚÑEZ CEDEÑO.

El 30 de septiembre de 2011, la Personaría Municipal de Macaracas remitió el expediente a la Fiscalía Primera de la Provincia de Los Santos; quien mediante resolución de 9 de septiembre de 2011, dispuso tomar declaración indagatoria a EDUIN SAMUEL NUÑEZ CEDEÑO, por presunto infractor del delito Contra la Vida y La Integridad Personal, en modalidad de Lesiones Personales en perjuicio de Bernabé Córdoba.

Mediante Vista Fiscal No. 52 de 14 de febrero de 2012, la Fiscalía Primera del Circuito de Los Santos, se solicita Llamamiento a juicio en contra de EDUIN SAMUEL NÚÑEZ CEDEÑO, por incurrir en el delito Contra la Vida y La Integridad Personal, en modalidad de Lesiones Personales en perjuicio de Bernabé Córdoba.

Por medio del Auto No. 293 de 10 de septiembre de 2014, del Juzgado Liquidador de Causas Penales del Circuito de Los Santos, se llama a juicio a EDUIN SAMUEL NÚÑEZ CEDEÑO, por el supuesto delito Contra la Vida y La Integridad Personal, en modalidad de Lesiones Personales en perjuicio de Bernabé Córdoba.

En Sentencia No.10 de 12 de marzo de 2015, fue condenado EDUIN SAMUEL NÚÑEZ CEDEÑO, a la pena de treinta (30) meses de prisión y a la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por el término de quince (15) meses, como autor del delito de lesiones personales agravadas en perjuicio de Bernabé Córdoba.

Contra dicha decisión se presentó recurso de Apelación el cual fue resuelto por Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial, mediante Sentencia No. 14 de 18 de mayo de 2015, la cual confirma la Sentencia No. 10 de 12 de marzo de 2015, dictada por el Juzgado Liquidador de Causas Penales de la provincia de Los Santos, decisión objeto del presente recurso extraordinario de casación.

CAUSAL INVOCADA

"Error de derecho en la apreciación en la prueba, que ha influido en lo dispositivo de la sentencia y que conlleva violación de la ley sustantiva penal" Causal establecida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

MOTIVOS

La causal invocada ha sido sustentada en dos motivos, sin embargo, al ser analizado el presente libelo, solo se admitió el primer motivo, que la Sala procederá a analizar en conjunto con lo expresado en el fallo impugnado y con la opinión de la Procuradora General de la Nación.

En el motivo admitido, la recurrente expresa que el Tribunal Ad-quem, comete error de Derecho en la apreciación de la prueba, al concluir que EDUIN SAMUEL NÚÑEZ CEDEÑO, es el responsable de las lesiones producidas a Bernabé Córdoba, quien señaló que tuvieron una diferencia el día 23 de junio de 2011, en el Jardín Hermanos González, siendo agredido en la mandíbula, y después recibe una lesión en la frente la cual deja señal visible y permanente en el rostro. Y que a pesar que el propio ofendido no pudo precisar quién y con que fue agredido (fs.24-26).

En cuanto a las disposiciones adjetivas aducidas como infringidas, se estiman los artículos 917, 921 y 986 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión y los artículos 136 y 137 del Código Penal en concepto de indebida aplicación.

Con fundamento en lo anterior se solicita se Case la sentencia recurrida y en su lugar se Absuelva a EDUIN SAMUEL NUÑEZ CEDEÑO (fs.293-299).

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Cumpliendo el procedimiento establecido en la ley, la Licenciada Kenia I. Porcell D., en su condición de Procuradora General de la Nación, solicitó al momento del traslado que no se case el fallo objeto del presente recurso.

En relación al motivo expuesto, la representante de la Procuraduría expresa su desacuerdo al considerar que el Tribunal Ad-quem realizó una adecuada valoración, ya que si bien es cierto, el ofendido en su declaración afirma no saber qué le causó la lesión en la frente, el mismo manifestó que encontraba libando licor en el Jardín Dos Hermanos González, cuando el procesado se molestó porque le cambió el género musical, agrediéndolo con un golpe en la mandíbula el cual lo deja inconsciente, resultando lesionado en la frente.

Agrega que en apoyo a esta versión, consta el informe médico legal, donde queda establecido que la víctima presenta una “excoriación lineal con costra hemática por debajo del 1/3 distal (cerca del mentón) del cuerpo de la mandíbula del lado izquierdo” lo que coincide con la versión del ofendido. Así como la declaración del señor Javier Cortez Sáez, quien expresó que se encontraba en la barra del lugar cuando escucha el sonido de una botella que pega en la pared y al observar ve a la hermana del querellado agarrándolo, a la víctima que tropieza golpeándose en la frente, motivos por los cuales es del criterio que la recurrente no logra demostrar la causal.

En cuanto a las disposiciones legales aducidas como infringidas, la Procuradora General de la Nación, considera que al no haber materializado los vicios de ilegalidad no tiene sentido incursionar en el análisis de las normas adjetivas 917, 921 y 986 del Código Judicial aducidas como infringidas en concepto de violación directa por omisión, así como los artículos 136 y 137 del Código Penal en concepto de indebida aplicación.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Advierte la Sala que la licenciada Francisca Elizabeth Vargas, defensora de Oficio aduce que el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial, incurrió en “Error de derecho en la apreciación en la prueba, que ha influido en lo dispositivo de la sentencia y que conlleva violación de la ley sustantiva penal”

Con relación a la causal invocada, esta Corporación de Justicia ha establecido mediante jurisprudencia que la misma se presenta:

> "... a) cuando se acepta al medio probatorio no reconocido por la ley; b) cuando el medio probatorio reconocido por la ley se le da fuerza probatoria que la ley le niega; c) cuando el medio probatorio reconocido por la ley se le niega valor probatorio que la ley le atribuye." (Fábrega Ponce,

Jorge y Guerra de Villalaz, Aura Emérita, Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral, Editorial Sistemas Jurídicos, S. A.; 2001, pág. 269).(Fallo de 27 de noviembre de 2014)

Después de dilucidar lo anterior, la recurrente expresa que el Tribunal Ad-quem, comete error de derecho en la apreciación de la prueba al valorar el testimonio del ofendido, quien no pudo precisar cómo se produce la herida que le deja señal visible y permanente en rostro.

En cuanto a este planteamiento, esta Sala no comparte la postura de la recurrente, pues si bien es cierto, el ofendido, señor Bernabé Córdoba, en su declaración manifiesta que no puede indicar cómo se produce la lesión en la frente (f.30), es claro en manifestar que el imputado le propina un golpe en la mandíbula que lo deja inconsciente, por lo que no logra indicar si su herida fue con una botella, que el agresor tenía en la mano o producto de la caída.

Versión que es apoyada en la evaluación médico legal del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, de 29 de junio de 2011, suscrita por el Dr. Edgardo Lasso Díaz, quien en su informe indica que al momento de ser evaluado el señor Bernabé Córdoba, presentaba dos lesiones, la primera una "Excoriación lineal con costra hemática por debajo del 1/3 distal (cerca del mentón) del cuerpo de la mandíbula del lado izquierdo de 3.0 cm de largo", la cual concuerda con la versión dada con el ofendido y la segunda lesión "Pendiente descripción de herida en la región frontal", debido a posible señal visible y permanente en el rostro, las cuales se les dictaminó una incapacidad de quince (15) días para nueva evaluación (fs.45-46). Luego, en Informe médico de 20 de septiembre de 2011, suscrito por el Dr. Joshua Pérez, del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, se estableció que el ofendido presentaba señal visible y permanente en el rostro (f.88).

Al quedar establecidas las lesiones causadas al señor Bernabé Córdoba, se realizó la valoración conjunta de los informes del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, con las versiones de los involucrados, llegando a la conclusión que la versión dada por el imputado no se ajusta a las heridas producidas al ofendido, al manifestar que éste se cayó solo y se golpeó contra la columna, sufriendo lesiones en dos ángulos distintos del rostro, lo que según la versión dada por NÚÑEZ CEDEÑO (imputado), se trataría de una sola lesión (f.254).

Por lo que en base a lo anterior, los Tribunales de primera y segunda instancia estimaron que en efecto el señor EDUIN SAMUEL NÚÑEZ CEDEÑO, si bien es cierto, no le causó la "lesión en el tercio interno de ceja derecha hasta la región frontal, que causó una cicatriz hipercrómica irregular asociado a hundimiento del hueso frontal la cual dejó señal visible y permanente en rostro", no menos cierto es que tal lesión se produce luego de una diferencia entre el imputado y el ofendido, a causa de que el ofendido cambia el género de música que escuchaban en el traganíquel, motivo por el cual el señor NÚÑEZ CEDEÑO, se molesta y le propina un golpe a BERNABÉ CÓRDOBA en la mandíbula del lado izquierdo, cayendo al suelo produciéndose la grave lesión en el rostro, por lo que esta Sala, es del criterio que el Tribunal Ad-quem, realizó una adecuada valoración, de la prueba ya que de no haber agredido al señor CÓRDOBA, no se habría producido tal lesión, por lo que se le consideró responsable penalmente de la comisión del delito de lesiones personales.

En cuanto a las disposiciones aducidas como infringidas, y luego de ser confrontadas con los motivos expuestos por la recurrente, y el caudal probatorio, la Sala concluye que el Tribunal Superior del Cuarto Distrito

Judicial, realizó un correcto análisis de la sentencia censurada, por consiguiente no se estiman vulnerados los 917, 921 y 986 del Código Judicial. Y que al no encontrar acreditados los cargos de injuridicidad que le atribuye la recurrente a las disposiciones adjetivas señaladas, se sustentó la debida aplicación en contra de EDUIN SAMUEL NÚÑEZ CEDEÑO, del tipo penal contenida en los artículos 136 y 137 del Código Penal, por lo que le corresponde a este Tribunal de Casación, no casar la sentencia recurrida.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA, SALA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CASA, la Sentencia No.14 de dieciocho (18) de mayo de dos mil quince (2015), dictada por el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial, por medio de la cual se confirma la Sentencia No.10 de 12 de marzo de 2015, proferida por el Juzgado Liquidador de Causas Penales de la provincia de Los Santos, que declaró Culpable a SAMUEL NÚÑEZ, por autor del delito de lesiones personales agravadas, en grado de consumación, en perjuicio de Bernabé Córdoba y lo condena a treinta (30) meses de prisión y a quince (15) meses de la pena accesoria de inhabilitan de funciones públicas.

Notifíquese y Cúmplase,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN EN EL PROCESO SEGUIDO A FRANCISCO ANTONIO ACOSTA VEGA Y FRANCISCO ANTONIO ACOSTA APARICIO, SINDICADOS POR EL DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL, COMETIDO EN PERJUICIO DE CAYETANO PINTO. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	27 de marzo de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	37-18C

VISTOS:

Los licenciados RENÉ CARVAJAL, Defensor Público, y JOSÉ EMILIANO CHÁVEZ HIGUERA, en su condición de apoderados judiciales de FRANCISCO ANTONIO ACOSTA VEGA y NICOLÁS ACOSTA VEGA, respectivamente, formalizaron recurso de casación en el fondo contra la Sentencia de Segunda Instancia Nº 23 de 29 de agosto de 2016, dictada por el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial.

I. SITUACIÓN PROCESAL

Previo a analizar los recursos de casación, la Corte no puede pasar por inadvertido la formula expuesta por el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial en la parte resolutiva de la sentencia impugnada, lo que se pasa a explicar:

En la Sentencia Nº 28 de 22 de mayo de 2015 dictada por el Juzgado Liquidador de Causas Penales de la Provincia de Herrera, se decidió: "DECLARA PENALMENTE RESPONSABLE A FRANCISCO ANTONIO ACOSTA VEGA" "como infractor del delito CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL, en la modalidad de LESIONES PERSONALES" cometido en perjuicio de CAYETANO PINTO "y como consecuencia de ello lo CONDENA a cumplir la pena de SESENTA (60) MESES DE PRISIÓN e igual período de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas y "ABSUELVE" a NICOLÁS ACOSTA VEGA "de los cargos por la presunta comisión de delito CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL (LESIONES PERSONALES), cometido en perjuicio de CAYETANO PINTO" (Fs.1085-1086).

Esta colegiatura observa que la Sentencia de Segunda Instancia Nº 23 de 29 de agosto de 2016 resuelve modificar la decisión de primera instancia y en su parte resolutiva consigna lo siguiente: "declara penalmente responsables" a NICOLÁS ACOSTA VEGA e "IMPONE" la "pena de SETENTA Y DOS (72) MESES DE PRISIÓN y se le inhabilita por igual período para el ejercicio de funciones públicas" (Cfr. Fs.1143-1144).

Se advierte que, en la resolución de primera se omite mencionar el grado de participación de FRANCISCO ANTONIO ACOSTA VEGA por el cual fue declarado culpable.

Y, en particular, la resolución impugnada vía casación no menciona en su parte resolutiva el delito específico por el cual se condena a NICOLÁS ACOSTA VEGA, mucho menos el grado de participación criminal que se le atribuye, aspectos que por seguridad jurídica deben constar en las resoluciones judiciales máxime cuando se está revocando una decisión absolutoria, como ocurre en el caso de NICOLÁS ACOSTA VEGA.

No obstante, de la lectura de la parte motiva del fallo recurrido se evidencia a foja 1142 del expediente que la decisión del Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial es sancionar a NICOLÁS ACOSTA VEGA como autor del delito de lesiones personales en perjuicio de CAYETANO PINTO.

Explicado lo anterior, se procede al análisis de los recursos para establecer si cumplen con los requisitos para su admisibilidad.

Sobre el particular, se debe indicar que ambos recursos fueron interpuesto por persona hábil, el apoderado judicial del procesado, contra una sentencia de segunda instancia proferida por un Tribunal Superior, el delito es sancionado con pena superior a dos años de prisión y el escrito fue presentado dentro del término que la ley señala.

II. RECURSO DE CASACIÓN A FAVOR DE FRANCISCO ACOSTA VEGA

En cuanto a la estructura del recurso, el censor desarrolla el epígrafe de la historia concisa del caso en un relato extenso pero objetivo, que introduce al Tribunal de la causa en los hechos que dieron lugar a la sentencia impugnada.

Seguidamente, invoca como causal única el error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la ley sustantiva penal, contenida en el numeral 1, artículo 2430 del Código Judicial.

La causal está fundamentada en tres motivos en los que el censor cita las pruebas que estima fueron erróneamente apreciadas por el Tribunal de segunda instancia en los que se aprecia el cargo de injuridicidad que se atribuye a la sentencia impugnada.

Por otra parte, en la sección de las disposiciones legales se invocan primeramente las normas adjetivas que se estiman infringidas en concepto de violación directa por omisión, esto es, los artículos 917 y 922 del Código Judicial que consagra la regla de la sana crítica como método de valoración de la prueba y el valor del testimonio de un solo testigo así como los artículos 136 y 137 del Código Penal que tipifican el delito de lesiones y sus circunstancias agravantes, que estima infringidas en concepto de indebida aplicación.

Al concluir el examen del libelo se estima que satisface los requisitos que hacen viable su admisión a lo que se procede.

III. RECURSO DE CASACIÓN A FAVOR DE NICOLÁS ACOSTA VEGA

Primeramente se observa en el libelo la historia concisa del caso que consiste en una relación extensa que hace referencia a las pruebas testimoniales y periciales que dan lugar a la sentencia recurrida introduciendo a la Corte en los vicios de injuridicidad que se atribuyen al fallo condenatorio.

Luego, el letrado cita como fundamento del recurso la causal única que es el error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la ley sustantiva penal, contenida en el numeral 1, artículo 2430 del Código Judicial, que viene sustentada en cinco motivos en los cuales se mencionan las pruebas cuya valoración se cuestionan, se desprende el cargo de injuridicidad que se atribuye a la sentencia impugnada.

Respecto de las disposiciones legales se invocan primeramente las normas procesales, esto es, los artículos 917 y 922 del Código Judicial que consagra la regla de la sana crítica como método de valoración de la prueba y el valor del testimonio de un solo testigo, que se señala fueron infringidas en concepto de violación directa por omisión, así como los artículos 136 y 137 del Código Penal que tipifican el delito de lesiones y sus circunstancias agravantes, que estima infringidas en concepto de indebida aplicación.

Al concluir el examen del libelo se estima que satisface los requisitos que hacen viable su admisión a lo que se procede.

IV. PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala Segunda de lo Penal, representada por el suscrito Magistrado Sustanciador, en Sala Unitaria, ADMITE los recursos de casación en el fondo interpuestos por los licenciados RENÉ CARVAJAL, Defensor Público, y JOSÉ EMILIANO CHÁVEZ HIGUERA, en su condición de apoderados judiciales de FRANCISCO ANTONIO ACOSTA VEGA y NICOLÁS ACOSTA VEGA, respectivamente, formalizaron recurso de casación en el fondo contra la Sentencia de Segunda Instancia Nº 23 de 29 de agosto de 2016, dictada por el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial. ORDENA el traslado a la Procuraduría General de la Nación para que en el término de cinco (5) días hábiles emita su opinión jurídica.

Notifíquese.
LUIS MARIO CARRASCO
LCDA. ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ
(Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO FORMALIZADO POR EL LICENCIADO EDIL MISAEL PEÑUELA HARDY, EN REPRESENTACIÓN DE ANDRÉS ASPRILLA RAMOS, POR DELITO DE POSESIÓN ILÍCITA DE DROGAS, EN SU MODALIDAD AGRAVADA. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTISIETE (27) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	27 de Diciembre de 2017
Materia:	Casación penal
Expediente:	423-15C

VISTOS:

Corresponde a la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, resolver el fondo del recurso de casación interpuesto por licenciado Edil Misael Peñuela Hardy, en representación judicial de Andrés Asprilla Ramos, quien fuera hallado penalmente responsable de la comisión de delito de Posesión Ilícita de Drogas, en su modalidad agravada y condenado a cumplir la pena de sesenta (60) meses de prisión.

El recurso impetrado impugna la Sentencia 2da. Inst. N° 159 de 12 de junio de 2013 proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, que reforma la decisión primaria, e impone la pena ut supra señalada.

ANTECEDENTE

Para el 15 de julio de 2010, se recibió por parte de Rafael Guerrero Arrocha, del Departamento de Operaciones de las Fiscalías Especializadas en Delitos Relacionados con Drogas, información procedente de una persona que trabaja en una entidad de seguridad pública, que les hace saber de la existencia de un grupo de personas que se han estado reuniendo para lograr el movimiento de cierta cantidad de droga, la cual según la fuente está destinada a ser enviada al extranjero a través de contenedores, los cuales tienen como destino GUATEMALA.

Señala que se encuentran participando personas que han sido investigadas por las fiscalías de drogas, como lo es el caso de RIVER MOSQUERA IBARGUEN, junto con una persona que responde al nombre d ANDRÉS ASPRLLA RAMOS, de nacionalidad colombiana.

Indicó en su informe que la fuente le siguió indicando que estas personas mantenían sustancias ilícitas en su apartamento ubicado en el Edificio PH BRISAS, Torre A, apartamento 6-B, en el cual reside el señor ANDRÉS ASPRILLA, quien el día posterior se estaría reuniendo con dos personas de nacionalidad guatemalteca, quienes le estarían contactando para llevar a cabo la compra de cierta cantidad de sustancias ilícitas.

Agrega además que las personas estarán acercándose a los alrededores del edificio en el que reside este señor, que se encuentra frente a los consultorios AMÉRICA y cercano al Restaurante MC DONALDS de Vía España, cercano al hospital San Fernando. Que el señor RIVER MOSQUERA, se presenta en un auto cuya matrícula se desconoce de color gris, marca HYUNDAI.

Refiere que le indicaron que son varias las reuniones que se estarán celebrando para el movimiento de sustancias ilícitas, una de ellas tendría lugar en el Centro Comercial MULTICENTRO, y que dicha reunión estaría llevándose a cabo en horas de la noche y comparecerían dos personas de nacionalidad guatemalteca, en un auto Mitsubishi, modelo NATIVA, de color negro, sin matrícula (Fs. 1-2).

A folios 90-94, se constata Informe de Novedad, suscrito por el Agente Ruben Pérez, fechado 15 de julio de 2010, quien señala que cuando se encontraba de apoyo en la Diligencia de allanamiento y Registro del apartamento N° 28, piso 6 B, de la Torre A. edificio PH BRISAS, observó cuando un ciudadano de tez trigueña desde la habitación que les compete rápidamente abrió la ventana de vidrio corrediza y lanzó desde el departamento 6-B, un bulto, el cual se estrelló con una de las ramas del árbol hasta llegar al suelo donde impactó en la orilla del río.

Posteriormente y ante la llamada de compañeros y el funcionario de instrucción, descendieron hacia el río para verificar el bulto, donde se encontró a orillas del río dos (2) bultos en cinta adhesiva, color chocolate, uno de ellos se mantenía roto en una de las esquinas, donde observó unas sustancias polvorulentas de color blanco, que se presumía era droga cocaína (Fs. 91-93).

Practicada prueba de campo a la evidencia, la misma resultó positiva para la determinación de cocaína (fs. 78).

Mediante Diligencia Sumarial del 17 de julio de 2010, la Fiscalía Primera Especializada en Delitos Relacionados con Drogas dispuso la receptación de declaración indagatoria al señor ANDRÉS ASPRILLA RAMOS y RIVER MOSQUERA IBARGUEN, por ser presuntos infractores de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo V y VII, Título IX, del Libro II del Código Penal; es decir, por delito contra la seguridad colectiva relacionado con Drogas.

Una vez puesto en conocimiento de ANDRÉS ASPRILLA RAMOS, de los cargos penales en su contra, indicó que es falso lo indicado por los agentes policiales, ya que él no lanzo nada por la ventana del apartamento donde se encontraba. Añade además, que se encontraba en Panamá, de vacaciones y que un amigo que tiene en Panamá, fue quien le indicó que durante su estadía se quedara en dicho apartamento. Refirió además, que salía a pasear en los centros comerciales con su novia colombiana e indicó que es falso lo que dicen los policías, ya que él, solo se encontraba chateando por internet.

Agrega que en Colombia, trabaja en construcción y que vino a Panamá, con un dinero de la venta de una moto que tenía y que tenía previsto estar en Panamá, hasta el 6 de agosto o sea dos meses (Fs. 126-131).

Al proceso se incorporó la experticia realizada por el Laboratorio Especializado en Sustancias Controladas del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, donde se determinó que de los dos paquetes rectangulares que contenían polvo blanco, resultaron POSITIVAS para cocaína en la cantidad de 2,100.00 gramos (fs. 286).

Para el 28 de agosto de 2012, en el juzgado primario es celebrada la audiencia preliminar, mediante la cual se declaró seguimiento a causa penal contra ANDRÉS ASPRILLA RAMOS, por DELITO RELACIONADO CON DROGAS. En acto de audiencia plenario, el procesado se declaró inocente de los cargos endilgados en su contra.

Por lo que mediante Sentencia Absolutoria N° 108 de 27 de noviembre de 2012, se absuelve al procesado de los cargos endilgados en el auto de proceder, por DELITO RELACIINADO CON DROGAS y ASOCIACIÓN ILICITA PARA DELINQUIR. (Fs. 666-691).

Sin embargo, el Segundo Tribunal Superior de Justicia mediante Sentencia 2 Inst. N° 159 de 12 de junio de 2013, reforma la misma y declara penalmente responsable a ANDRÉS ASPRILLA RAMOS por el delito de Posesión Ilícita de Drogas, en su modalidad agravada (Fs. 712-735).

DEL RECURSO DE CASACIÓN

La defensa técnica del sentenciado formalizó recurso de casación en contra de la decisión de segunda instancia, invocando una causal.

Consistente en "Error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo impugnado e implica infracción de la ley sustancial penal", contenida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

Dicha causal descansa en cuatro motivos.

El primer motivo, refiere el censorista que el Segundo Tribunal Superior de Justicia, al momento de evaluar el fallo impugnado, comete error de derecho en la apreciación de la prueba en los testimonios de RUBEN JOSÉ PEREZ (fs. 445-451), GUILLERMO VILLARREAL (Fs. 420-426) y RICAURTER CORONADO (Fs. 427-431), ya que el tribunal ad quem,deduce elementos de juicio para determinar la culpabilidad de ANDRÉS ASPRILLA RAMOS, en la conducta ilícita de posesión agravada de drogas, lanzadas desde un apartamento hacia la parte exterior del edificio PH Brisas de San Fernando. Ya que en realidad, destaca el censorista, tales testimonios no acreditan plenamente la participación de ASPRILLA RAMOS, en el delito de posesión de drogas, en su modalidad agravada, toda vez que de los mismos, no se desprenden la presunta acción de lanzamiento de sustancias ilicitas, ya que de las mismas declaraciones exponen circunstancias de las cuales se infieren dudas acerca del comportamiento del ilícito imputado a ASPRLLA RAMOS.

Respecto al segundo motivo, refiere que el Segundo Tribunal Superior de Justicia, refiere el censorista que el Segundo Tribunal Superior de Justicia, al momento de evaluar el fallo impugnado, comete error de derecho en la apreciación de la prueba en los testimonios de RUBEN JOSÉ PEREZ (fs. 445-451), GUILLERMO VILLARREAL (Fs. 420-426) y RICAURTER CORONADO (Fs. 427-431), ya que el tribunal ad quem, deduce la participación de ANDRÉS ASPRILLA RAMOS, en el delito de posesión de drogas ilícitas en la modalidad agravada, cuando la pruebas valoradas narran circunstancias las cuales valoradas a la luz de la experiencia, la sana razón de las cosas y el sentido común, son indicadores que no hay certeza respecto a la tenencia material, manejo, traslado y disponibilidad sobre dos paquetes de drogas ilícitas encontradas por la Policía Nacional en un matorral en la parte externa de un muro que cubre el complejo de edificios habitacionales, entre los que se ubica el PH. Brisas de San Fernando, sitio donde fue aprehendido ASPRILLA RAMOS.

Indica que las referidas dudas no fueron apreciadas por el tribunal, de acuerdo con los principios de valoración de la prueba testimonial.

En cuanto al tercer motivo, refiere el censorista que el Segundo Tribunal Superior de Justicia, al momento de evaluar el fallo impugnado, comete error de derecho en la apreciación de la prueba en los testimonios de RUBEN JOSÉ PEREZ (fs. 445-451), GUILLERMO VILLARREAL (Fs. 420-426) y RICAURTER

CORONADO (Fs. 427-431), ya que el tribunal ad quem, da por sentada la participación de ANDRÉS ASPRILLA RAMOS, con el delito de Posesión agravada de drogas, cuando existen circunstancias de modo, tiempo y lugar que le restan uniformidad, consistencia y convergencia a dichos testimonios.

Señala que no es conforme a la lógica, a la experiencia y a la razón de que una persona tenga capacidad sensorial de captar ruidos, movimientos desde una planta de recepción o mesanim de un edificio hacia una altura de un sexto piso, por lo que el tribunal yerra a otorgarle certeza a dicho testimonio para acreditar la acción antijuridica imputada a ASPRILLA RAMOS, toda vez que la unidad policial declara haberse encontrada la irregular situación de estar apartado del resto de los miembros del orden público quienes intervienen en el operativo LLUVIA, y por otro lado, asevera haber logrado una percepción sensorial inusual de captar ruidos y movimientos a una distancia o altura de un sexto piso es decir, a diez mil pies de altura.

Referente al cuarto motivo, refiere el censorista que el Segundo Tribunal Superior de Justicia, al momento de evaluar el fallo impugnado, comete error de derecho en la apreciación de la prueba en valorar la experticia de planimetría que corre de fojas 648-655 del sumario, ya que a partir de dicho medio probatorio se da por acreditada la participación de ANDRÉS ASPRILLA RAMOS, en el delito de posesión ilícita de drogas agravada, toda vez que de la diligencia de reconstrucción, el testigo OMAR GONZÁLEZ, indicó que no pudo dar una ubicación exacta de la persona y los objetos porque había transcurrido mucho tiempo, desde que se dió el hecho, asegurando que el área donde cayó la droga era un área pantanosa.

Agrega que la reconstrucción planimétrica, indica que si bien en la hora del día en que se lleva a cabo la diligencia, prestaba buena visibilidad en los puntos reseñados, no es menos cierto es que los hechos se desarrollaron en la noche y el operativo que culminó con la aprehensión de su representado, ocurrió entre diez y diez cuarenta cinco de la noche, hora en que la visibilidad del lugar o escenario era opaca o escasa, según los agentes policiales. Indica que las circunstancias en que se dio la diligencia respecto al día de los hechos, se constituyen en factores que le restan fuerza y certeza probatoria a dicho dictamen pericial para acreditar la culpabilidad de ANDRÉS ASPRILLA RAMOS, en el delito de posesión de drogas ilícitas en la modalidad agravada.

Respecto a las disposiciones legales infringidas y el concepto de la infracción, aduce el casacionista que la sentencia de segunda instancia, ha violado en concepto de violación indirecta por omisión los artículos 917, 918, 980 del Código Judicial, y el artículo 321 del Código Penal, en concepto de indebida aplicación.

Concluye peticionando que se CASE el fallo recurrido y se ABSUELVA al procesado ANDRÉS ASPRILLA RAMOS, de los cargos deducidos en su contra por los delitos de Posesión Agravada de Droga Ilícita (Fs. 769-781).

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Surtido el traslado correspondiente, a través de Vista N° 75 de 13 de mayo de 2016, la Procuraduría General de la Nación presentó sus consideraciones.

Respecto a la causal invocada de error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo, en el primer motivo aducido por el censorista, indica que no cabe duda de la responsabilidad penal de ANDRÉS ASPRILLA RAMOS, toda vez que sobre él pesan graves indicios de presencia y oportunidad en el lugar de los hechos. Siendo que si bien es cierto, los agentes policiales RICAURTE CORONAO y GUILLERMO VILLARREAL, no presenciaron el momento en el que el sentenciado lanzó por la ventana de su

apartamento la sustancia ilícita, sí percibieron que ASPRILLA RAMOS, mantuvo una actitud nerviosa y que la ventana seguía abierta al momento del allanamiento, por lo que se plasma un juicio de inferencia lógica a la luz de la experiencia y la sana crítica.

Por lo que discrepa del cargo de injuridicidad formulado por el casacionista, pues el mismo no se materializa,ya que la interpretación realizada por el tribunal ad quem, además de ser congruente con los elementos objetivos que rodean el caso bajo estudio, resulta ser prudente con los indicios que se extraen de aquellos elementos objetivos.

Respecto al segundo motivo, refiere que el casacionista utiliza los mismos argumentos que en el primer motivo, por lo cual se mantiene en la misma posición.

En cuanto al tercer motivo, refiere la señora Procuradora que el señalamiento directo lo formuló el agente policial RUBEN PÉREZ, quien manifestó que escuchó cuando una ventana del sexto piso, fue abierta abruptamente y al mirar hacia arriba observó a una persona de tez trigueña que lanzó un bulto hacia la parte donde está el río, que está ubicado en la parte trasera del edificio PH BRISAS, y la observó de la cintura para arriba.

Lo anterior, señala el censorista se corrobora con lo expuesto por el mayor LUIS CARLOS VILLEGAS, valiéndose el colegiado del principio de la unidad probatoria, quien detalló el hallazgo de dos pesas electrónicas (fs. 433) y una bolsa justo al pie de la ventana abierta (fs. 434), objetos propios del negocio de con sustancias ilícitas. Aunado al dicho por los demás policías que participaron del allanamiento, quienes indicaron que el único sujeto dentro del inmueble, era un hombre de tez trigueña, lo que coincide con lo expuesto por el policía RUBEN PÉREZ.

Agrega que todos estos elementos fueron valorados por el tribunal de alzada de conformidad con el principio de sana crítica y de unidad probatoria. Lo referido por el censorista constituyen argumentaciones en torno a su disconformidad con la valoración probatoria realizada por el Colegiado, más no constituye el yerro que requiere la causal invocada para que se configure y se logre casar la sentencia. Indica además, que cada agente policial señala diferentes escenarios del hecho donde RUBEN PEREZ, fue testigo presencial de los hechos, al observar cuando el sentenciado arrojó la droga por la ventana de su apartamento. GUILLERMO VILLARREAL , reveló que al abrir la puerta, el imputado se mostraba nervioso y RICAURTE CORONADO, acudió a buscar la droga que había sido lanzada desde el sexto piso, apartamento 6B a la orilla del río.

En cuanto al cuarto motivo, señala la Procuradora que no comparte la opinión del casacionista, toda vez que el tribunal de alzada le dio pleno valor probatorio a la pieza procesal atacada, por lo que las circunstancias alegadas por el recurrente no varían la situación del procesado.

Señala que dicha diligencia no puede ser valorada aisladamente del resto del caudal probatorio, ya que del informe policial suscrito por el agente Ruben Pérez, constan vistas fotográficas (fs. 91-92), que dan cuenta de que los dos paquetes encontrados a orillas del río no estaban sucios, ni con basura encima, ni siquiera deteriorados, razón por la cual se colige que los paquetes acababan de llegar a ese lugar. Por lo que considera que no se acredita el cargo de injuridicidad.

En cuanto a las disposiciones legales infringidas, señala que los artículos 917, 918 y 980 del Código Judicial, no fueron violados en concepto de omisión directa por el tribunal ad quem; así como tampoco en

concepto de aplicación indebida el artículo 321 del Código Penal, ya que ha quedado comprobado que no se materializaron los vicios alegados.

Concluye, recomendando que no se CASE la sentencia de Segunda Instancia N° 159 del 12 de junio de 2013, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá (Fs. 793-806).

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro del término de ley, el Licdo. Edil Misael Peñuela Hardy, presentó ante la secretaría de la Sala Penal, escrito de Alegatos oral del impugnante, el cual reposa de folios 811-814.

Se desprende de la lectura del referido escrito del alegato oral del impugnante, el Licdo. Peñuela Hardy, que la vindicta pública insiste en que se mantenga la sentencia condenatoria a pesar de que esta solamente, se basa en indicios como el hecho de que un miembro del cuerpo policial escuchó una ventana abrirse en el sexto piso y que el momento de la aprehensión el señor ASPRILLA estaba nervioso.

Agrega que estos indicios debieron corroborarse con las respectivas repreguntas a los agentes policiales, ya sea en diligencia o en el acto de vista oral celebrado a instancia, para determinar con certeza la participación de ANDRÉS ASPRILLA RAMOS, en las acciones de ocultamiento, embalaje o disponibilidad de una sustancia ilícita hallada por autoridad en el área pantanosa y solitaria de la parte exterior a PH Brisas de San Fernando.

Refiere que el operativo lluvia donde se produce la aprehensión de su representado se desarrolló entre las 10.30 y 10:45 de la noche, había escasa luz y visibilidad nocturna. Agrega que no se podía apreciar los rasgos físicos característicos de una persona asomada en el balcón de algún apartamento o los movimientos de extensión del tronco y extremidades superiores. Arguye que no se ubicaron rasgos o residuos de sustancias ilícitas en el apartamento donde fue aprehendido ANDRÉS ASPRILLA que fueran compatibles con la evidencia hallada en los matorrales por la Policía Nacional. Que el agente RUBEN PÉREZ, se encontraba en el estacionamiento 171, lugar que es contiguo al mesanim del edificio y no a la ventana.

Concluye indicando que la mera casualidad no basta para la imputación jurídica del resultado, lo cual indica que el hallazgo de la sustancia ilícita en un sitio (matorral oscuro) y la aprehensión de ANDRÉS ASPRILLA RAMOS, respecto a dicho material ilícito en un matorral oscuro y la aprehensión de ANDRÉS ASPRILLA RAMOS, en el apartamento 6B, Brisas San Fernando, ambos sucesos el mismo día 15 de julio de 2010, no son suficientes para acreditar la tenencia, control o disponibilidad del procesado respecto a dicho material ilícito, sino militan pruebas verosímiles con pleno valor de convencimiento de que ANDRÉS ASPRILLA RAMOS, estuvo en posesión o acceso a la droga ilícita.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Una vez expuestos, tanto los argumentos de la parte recurrente, así como los conceptos vertidos por la representante del Ministerio Público, la Sala entra a resolver el fondo del presente recurso.

En cuanto a la causal de error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo e implica infracción de la ley sustancial penal, contenida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial, tenemos que, de acuerdo a reiterada jurisprudencia de esta Corte, la causal aducida sobreviene cuando el medio probatorio existe, está acreditado en el proceso y por tanto, el juzgador lo examina, lo toma en

cuenta, lo analiza, pero no le atribuye la fuerza probatoria que la ley le asigna; aquí no se discute sobre la existencia de la prueba, sino sobre su valoración, porque el juez la menciona, la acredita, pero no la toma en cuenta al momento de proferir su decisión o no le da la eficacia que la ley le asigna.

Esta causal se fundamenta en cuatro motivos de los cuales tres para su mejor comprensión se hace indispensable analizarlos en conjunto al guardar estrecha relación entre cada uno de ellos.

Sostiene el recurrente que el Tribunal Superior comete error de derecho en la apreciación de la prueba en los testimonios de RUBEN JOSÉ PEREZ (fs. 445-451), GUILLERMO VILLARREAL (Fs. 420-426) y RICAURTER CORONADO (Fs. 427-431), ya que el tribunal ad quem, deduce elementos de juicio para determinar la culpabilidad de ANDRÉS ASPRILLA RAMOS, en la conducta ilícita de posesión agravada de drogas, lanzadas desde un apartamento hacia la parte exterior del edificio PH Brisas de San Fernando.

Otro elemento que no fue valorado por el Tribunal A quem, arguye el censorista, que se desprende que las pruebas valoradas narran circunstancias las cuales valoradas a la luz de la experiencia, la san razón de las cosas y el sentido común, son indicadores de que no hay certeza respecto a la tenencia material, manejo, disponibilidad sobre los dos paquetes de drogas ilícitas encontradas por la Policía Nacional en un matorral en la parte externa de un muro que cubre el complejo de edificios habitacionales.

También sostiene el recurrente que en la resolución objeto de censura el Tribunal de Alzada, toda vez que da por sentada la participación de Andrés Asprilla Ramos, cuando existen circunstancias de modo, tiempo y lugar que le restan uniformidad, consistencia y convergencia a dichos testimonios.

El Segundo Tribunal Superior de Justicia, respecto a las declaraciones de los agentes policiales RUBEN JOSÉ PÉREZ (Fs. 445-451) Y GUILLERMO VILLARREAL (fs. 420-426) y RICAURTER CORONADO (fs. 427-431), estableció lo siguiente:

"Ahora bien examinadas las constancias procesales tal como lo plantea el recurrente el cabo Rubén José Pérez, al rendir declaración jurada sostiene haber presenciado cuando una persona lanzó de la ventana del apartamento que estaba siendo allanada, unos bultos, que luego se determinó poseían cocaína. Este testimonio es corroborado con las declaraciones vertidas por el sargento Guillermo Villarreal (fs. 420-426) y, el Mayor de la DIJ, LUIS VILLEGAS (fs. 432-435), quienes coinciden en establecer que el procesado ASPRILLA RAMOS, se demoró en abrir la puerta,lo observaron nervioso, la ventana estaba abierta y abajo de ella se encontraba una bolsa abierta. Esto motivó su malicia para pensar que ocultaba algo, por lo que se asomaron por la ventana y luego fueron informados que habían encontrado los bultos con droga.

Igualmente, el agente Bolívar Quintero (fs. 383-387) y el sargento Ricaurter Coronado (fs. 427-431), coinciden en señalar que concurrieron al lugar en virtud que fueron informados que de la ventana se había arrojado algo y procedieron a buscarlo en la quebrada, encontrando los bultos con la sustancia ilícita" (Fs. 728-729).

Para efectos de analizar el vicio alegado por el recurrente corresponde verificar la prueba, consistente en la declaración jurada de los agentes policiales RUBEN JOSÉ PEREZ (fs. 445-451), GUILLERMO VILLARREAL (Fs. 420-426) y RICAURTER CORONADO (Fs. 427-431).

RUBEN JOSÉ PEREZ, refiere que "... seguidamente procedí a mantener vigilancia en la planta baja del edificio, específicamente en los estacionamientos traseros, ya que el resto del personal procedería con el allanamiento. Una vez inicia el allanamiento, escuché desde la planta baja del edificio cuando una ventana del sexto piso fue abierta abruptamente. Al mirar hacia arriba observé a una persona de tez trigueña que tiró un bulto hacia la parte donde está el río, que está ubicado en la parte trasera del edificio P.H. Brisas. Esta persona cuando arrojó el bulto fue visible de la cintura hacia arriba, de inmediato le informé al Subcomisionado lo ocurrido, por lo que en coordinación con miembros de la Policía Nacional y el Sargento Omar González, procedimos a la búsqueda del objeto lanzado, logrando identificar a orillas del río, dos bultos, corrijo paquetes de presunta sustancia ilícita, uno de estos paquetes se mantenía roto en uno de sus extremos y se observó una sustancia pulverulenta de color blanco. De inmediato siguiendo indicaciones de funcionario de instrucción se procedió al embalaje y preservación de la evidencia. …. Agregó además a pregunta realizada de cual era la posición que tenía respecto al Edificio PH BRISAS, cuando brindaba la seguridad perimétrica en la diligencia de allanamiento y registro. Indicó que "yo me encontraba entre los estacionamientos de la Torre A y entre el Edificio San Fernando". Y que la condición ambiental era silenciosa, no había ruido. (Fs. 447-448) y 450.

Por su parte, GUILLERMO VILLARREAL, señaló:

"Nosotros recibimos instrucción en ese entonces de mi comisionado GLEN, de que fuéramos a realizar una diligencia en un apartamento en Carrasquilla. Al presentarnos al lugar, tocamos la puerta en reiteradas ocasiones y luego de un tiempo prudencial nos abrió el señor ANDRÉS ASPRILLA RAMOS, se le notificó de la situación por la que estábamos en dicho lugar, verificamos, en ese momento se encontraba la ventana abierta, estaba un equipo de internet abierto y de ahí se procedió a realizar la diligencia de allanamiento, que era la instrucción que nos habían señalado. En el apartamento se encontró una suma de dinero, un equipo de red inalámbrico de internet, unas bolsas negras y sacos de nylon, que tomamos como evidencia, unos billetes colombianos. En una de las mesas del comedor se encontró (sic) cinco billetes de B/.20.00, una cantidad de chip de celular más móvil, un monitos (sic), un teclado, un equipo inalámbrico, una antena inalámbrica para hacer llamadas internacionales, el señor ASPRILLA mantenía en su poder B/. 64.00 y doce billetes de diferentes países, un juego de llaves, el pasaporte de nacionalidad colombiana, u maletín negro con cuatro celulares, tres nokia y un Blakberry, un par de audífonos, B/. 299.40 y un par de llaves. Cuando llegamos al lugar creo que tenía un pantalón chocolate, en la parte de abajo del edificio quedaron unidades del área como medida de seguridad en diferentes puntos, el edificio estaba rodeado como medida de seguridad en la planta baja (fs. 421).

Añade además que no vio al señor tirando los paquetes por la ventana. Indicando que este se encontraba en la sala. Añadió también que este señor les abrió la puerta de tanto tocar y tocar (Fs. 424-425).

En tanto, RICAURTER CORONADO, señala en cuanto a su participación en la búsqueda del objeto que presuntamente se había lanzado, señala que: "... hasta el punto que no pude saltar el muro, los más jóvenes saltaron, pero yo no iba a saltar el muro". Agrega además que el muro que divide la barriada, no me acuerdo como se llama la barriada, era un muro alto, no tenía serpentinas, pero era más alto hacia la quebrada. (Fs. 430).

Vista las pruebas que sustentan el motivo, consideramos no le asiste razón al recurrente en sostener que el Tribunal incurrió en un yerro de valoración probatoria, que como tal haya influido en lo dispositivo del fallo. En ese orden debemos partir por indicar que en virtud de noticiosa criminal, se puso en conocimiento de

las autoridades del supuesto traspaso de sustancia ilícita, entre ciudadanos de nacionalidad colombiana y guatemalteca, en un sector del distrito de Panamá, en específico en el Edificio PH BRISAS, torre A, piso 6 B.

En atención a dicha noticia criminal, se desarrolló la operación LLUVIA, en la cual se desarrollaron diversas diligencias de seguimientos y vigilancia, en la cual concluyó con la Diligencia de allanamiento y registro en el edificio PH BRISAS, torre A, Piso 6 B, apartamento 28. En este sentido, el agente policial Rubén Pérez, refirió que al encontrarse de apoyo a la referida diligencia, se mantenía en observación desde el área de los estacionamientos ubicados detrás de la Torre A, cuando se abrió una ventana corrediza y se lanzó desde el apartamento 6B, un bulto, el cual se estrelló con una de las ramas del árbol, cayendo en la orilla del río. Donde posteriormente, se ubicaron dos bultos forrados con cinta adhesiva color chocolate, uno de ellos se mantenía roto en una de las esquinas, donde se observó sustancia polvorulenta de color blanco.

Ahora bien, se desprende de la actividad que se desarrollaba por parte de la Fiscalía Especializada en Delitos Relacionado con Drogas y la policía nacional, que Rubén Pérez le había correspondido custodiar el área de los estacionamientos del edificio PH Brisas, debido a la diligencia de vigilancia y seguimiento, desde horas previas la cual concluyó con la diligencia de allanamiento y registro, que se realizó a eso de las 10:45 de la noche del referido día en el apartamento 6B, donde se encontraba el procesado Andrés Asprilla Ramos.

El agente policial refirió en su declaración jurada, que estando de custodia en dicho lugar, escuchó cuando abrieron de imprevisto de manera abrupta las ventanas corredizas del apartamento objeto del allanamiento y observó a un sujeto de la cintura para arriba quien arrojó un bulto hacia la parte donde está ubicado el río en la parte trasera del edificio PH BRISAS.

Puesto que el objetivo del agente policial era custodiar la parte externa de dicho apartamento, resulta lógico que se encontrara pendiente y vigilante del referido punto en custodia, objeto de la citada diligencia judicial, desde el área de los estacionamientos,(lugar el cual se le había designado).

Nótese que el agente policial, refiere en su declaración que se encontraba ubicado entre los estacionamientos de la Torre A y el Edificio San Fernando custodiando el área objeto de la diligencia. Lo que se compadece con la Diligencia de Inspección Ocular y Reconstrucción de los Hechos, donde se aprecia a folios 651-652, que el área objeto de la referida diligencia lo era entre el Edificio Brisas de San Fernando y los estacionamientos (ver folios 652). Evidenciándose, con la vista fotográfica # 1 (A), la posición en que se encontraba ubicado el agente policial, al momento de observar a un sujeto de la cintura para arriba, quien lanzó desde el balcón un bulto, el cual chocó con la rama de un árbol.

A criterio de la Sala, se colige que sí el agente policial estaba custodiando dicha área, el mismo tuvo visibilidad de la parte externa del referido apartamento objeto del allanamiento, punto en el que concluye el perito forense en planimetría Licdo. Artemio Barrios R., al indicar que al momento en que se realizó diligencia judicial en horas del día, no se observó obstáculo que impidiera la la visibilidad en entre ambos puntos. Para la Sala, es primordial el hecho de que el perito concluya indicando que no se observó obstáculo que impidiera la visibilidad entre ambos puntos, ya que al observar la vista fotográfica # 7 (fs. 654), puede observarse que desde el punto en que se encontraba el agente policial Pérez, se aprecia, tal como lo indicó el mismo, la persona de la cintura para arriba lanzar el bulto de cocaína.

Aunado al hecho de que el agente policial GUILLERMO VILLARREAL, quien participó de la Diligencia de allanamiento y registro en el referido apartamento, señaló que al tocar la puerta del apartamento 6B, objeto

de la diligencia a eso de las 10:45 de la noche, tuvieron que llamar en reiteradas ocasiones y que luego de un tiempo prudencial, el señor Andrés Asprilla abrió la puerta. En este sentido, el Mayor LUIS CARLOS VILLEGAS, quien participó de dicha diligencia, señaló a pregunta realizada por el Ministerio Público, que el ciudadano demoró en abrir la puerta y cuando ingresaron la ventana estaba abierta, frontal donde se encontraron los paquetes y había una bolsa al pie de la ventana abierta (fs. 434).

De igual manera al constatar el acta de Diligencia de allanamiento, se inicia indicando que: "Al llegar al lugar, luego de tocar en varias ocasiones la puerta, nos abrió el señor Andrés Asprilla Ramos..." (fs. 15).

Las declaraciones de los agentes del orden público en concordancia con la Diligencia de Allanamiento y Registro, en la cual participaron los mismos, se desprende que ANDRÉS ASPRILLA RAMOS, se encontraba solo en el apartamento, que el mismo demoró en abrir la puerta, lo que a juicio de esta Sala, el mismo ante la llamada de la autoridad, generó la oportunidad de lanzar los dos paquetes contentivos de la droga conocida como cocaína por la ventana, la que cayó en la parte posterior en unos matorrales y que dicha acción fue observada desde el área de los estacionamientos por parte de Rubén Pérez, quien dio aviso a sus superiores, encontrándose posteriormente los dos paquetes a orillas de una quebrada detrás del edificio, en el mismo sentido de la ventana del referido apartamento.

Amén de que, los agentes policiales, fueron coincidentes en señalar que la ventana estaba abierta, ubicándose al pie de la misma (v. fs. 421 y 434), una bolsa, aunado a que aparte de una computadora y otros artículos, se ubicaron dos pesas eléctricas y en la cocina varias bolsas negras y dos sacos de nylon (ver fs. 16, 433) lo que fortalece los indicios de que en efecto, Andrés Asprilla, se encontraba en posesión de los dos paquetes de cocaína y que al advertir la presencia de las autoridades, optó por lanzar desde la amplia ventana del apartamento, los paquetes contentivos de cocaína.

Amén de que, al observar la fotografía incluida en la diligencia de inspección ocular y Reconstrucción de los hechos, visibles a folios 654, se desprende que las ventanas que se encontraban abiertas, son amplias, por lo que resultaba factible que el procesado arrojara dichos paquetes de cocaína en el lote baldío que se encuentra detrás de los estacionamientos del edificio.

En este orden de ideas, se tiene que en el Informe rendido por el perito Licdo. Artemio Barrios, de la Inspección Ocular y Reconstrucción de los Hechos, se aprecia a folios 654, vista fotográfica # 6, la cual se aprecia el lote baldío posterior a dicho edificio, en el cual se lanzó los dos paquetes de droga. En este orden de ideas, se tiene que, el Sargento 1, Ricauter Coronado, señaló en su declaración jurada de ratificación que al momento de ser solicitado su apoyo, para ubicar los paquetes de drogas que habían sido lanzados, se aproximó con su conductor, pero al observar que el muro era alto, no se lanzó, pero su conductor si lo hizo.

A folios 30, se constata que el nombre del nombre del conductor era el agente Bolívar Quintero, quien su deposición (Fs. 383-387), indicó que estando de apoyo, cuidando el perímetro de la diligencia, le ordenaron que verificaran el área en donde habría podido caer los objetos lanzados. Refiere que al llegar al lugar, visualizó a orillas de una quebrada dos paquetes de regular tamaño, forrados con cinta adhesiva de color chocolate y que uno de los paquetes se mantenía abierto.

Agrega que se ubicaron a efectos de buscar los paquetes de droga, en la misma posición que estaba la ventana del apartamento en donde se había observado que se había arrojado los objetos. (Cfr. Fs. 654 vista fotográfica # 6). Aunado a lo anterior, a folios 653, se aprecian las vistas fotográficas # 3 y 4, donde se observa

al agente Omar González, justo a la orilla de la quebrada, indicando que recordaba haber observado que en esa área se habían encontrado los paquetes, lo que refuerza lo manifestado por el agente Bolívar Quintero, que fue a orillas de la quebrada que se ubicaron ambos paquetes de droga.

Concluyendo la Sala en este aspecto que justo en la dirección del referido apartamento en el matorral a orillas de una quebrada, se ubicaron ambos paquetes de droga ilícita (cocaína), lo que reafirma el hecho que desde dicho apartamento fueron lanzados ambos paquetes, en el cual se encontraba solamente, ANDRÉS ASPRILLA RAMOS.

Estima la Sala que el Tribunal ad quem, valoró correctamente las declaraciones de los referidos agentes policiales que en concordancia con otros elementos de prueba antes mencionados, se infiere la participación de ANDRÉS ASPRILLA RAMOS, en el delito de posesión de droga ilícita.

Respecto al cuarto motivo, señala el recurrente que el tribunal ad quem, erró al momento de valorar la experticia de planimetría que corre de fojas 648-655 del sumario, ya que a partir de dicho medio probatorio se da por acreditada la participación de ANDRÉS ASPRILLA RAMOS, en el delito de posesión ilícita de drogas agravada, toda vez que de la diligencia de reconstrucción, el testigo OMAR GONZÁLEZ, indicó que no pudo dar una ubicación exacta de la persona y los objetos porque había transcurrido mucho tiempo, desde que se dio el hecho, asegurando que el área donde cayó la droga era un área pantanosa.

El Segundo Tribunal Superior de Justicia, respecto a dicho informe pericial, señaló lo siguiente:

"Por otro lado, el dictamen pericial en sus observaciones técnicas estableció que la visibilidad desde el punto donde se ubicó el testigo Rubén Pérez, al balcón del apartamento 6B, del piso N° 6, pueden manifestar que al momento que se realizó la diligencia judicial en horas del día no se observó obstáculo que impidiera la visibilidad dicha entre ambos puntos (Fs. 655)" (Fs. 729).

A folios 648-655, se aprecia Dictamen Pericial de 21 de diciembre de 2011, suscrito por el Licdo. Artemio Barrios, quien dentro de las observaciones técnicas indicó lo siguiente:

1.El testigo RUBEN PÉREZ, manifestó en su versión que al momento de observar a la persona lanzar el objeto por la ventana, esta golpea con una de las ramas del árbol, él se encontraba en el área de los estacionamientos a un costado del centro Especializado San Fernando.

2.El testigo RUBEN PÉREZ, se posiciona en el estacionamiento del edificio Brisas de San Fernando para orientar al momento de la diligencia a las unidades policiales el sitio donde cae el objeto antes mencionado.

3.El testigo OMAR GONZÁLEZ, manifestó al momento de la diligencia "que no puede señalar la ubicación exacta indicando el área aproximada, por varios factores, como lo es el hecho que ha transcurrido casi un año y el día del hecho no demoraron mucho en el lugar, porque no era muy seguro y aunque el lugar está casi igual en sentido que el río no está muy lleno, en todo ese tiempo se han movido piedras, incluso está menos lodoso, ya que el área estaba más lodosa.

4.En relación a la visibilidad desde el punto donde se ubicó el testigo Rubén Pérez, al balcón del apartamento 6B del piso # 6, podemos manifestar que al momento que se realizó la diligencia judicial en horas del día no se observó obstáculo que impidiera la visibilidad dicha entre ambos puntos.

Vista la prueba que sustenta el motivo, consideramos no le asiste razón al recurrente en sostener que el Tribunal incurrió en un yerro de valoración probatoria, que como tal haya influido en lo dispositivo del fallo. En ese orden de ideas, se tiene que si bien es cierto, el Informe antes descrito, establece que celebrada la diligencia que el testigo Omar González, indicó que no podía dar una ubicación exacta de los objetos porque había transcurrido mucho tiempo desde que se dio el hecho y que el área donde había caído la droga era pantanosa.

Observa la Sala que en Diligencia de Inspección Ocular y Reconstrucción de los Hechos, el agente policial OMAR GONZÁLEZ, señaló que no había mucha distancia entre él y el agente policial que encontró los paquetes de droga, pero que no podía ubicar el lugar exacto donde fueron ubicados dichos paquetes de droga conocida como cocaína (Fs. 501).

A consideración de la Sala, el señalamiento anterior, tiene su razón de ser, nótese que la Diligencia de allanamiento se surtió desde las 10:45 de la noche del referido día, siendo que una vez se advierte por parte de Rubén Pérez, que se había sido lanzado un objeto del referido apartamento, comunicado a sus superiores, se inicia la búsqueda, siendo que tal como se observa en la propia diligencia de inspección ocular y reconstrucción de los hechos se indica que "actualmente es de difícil acceso y del muro que tuvimos que saltar para llegar al lugar" (Fs. 501).

De lo anterior, infiere la Sala que para llegar al lugar a buscar los paquetes que previamente habían sido lanzados por el procesado, era de difícil acceso, por lo que resulta en cierta medida lógico que el agente policial, un año después en condiciones diferentes no pudiese ubicar el lugar exacto, donde se encontraba la droga.

Nótese que los agentes policiales coincidieron en que la visibilidad en el lugar era nula, pero que ellos mantenían linternas y así fue que el agente Bolívar Quintero, ubicó dichos paquetes a orillas de la quebrada, notificándolo al agente OMAR GONZÁLEZ, quien llega inmediatamente al lugar y comunican a la Fiscalía lo encontrado. Lo anterior se compadece con las vistas fotográficas visibles a folios 91-93, incorporadas al informe presentado por el agente policial Rubén Pérez.

Estima la Sala que el Tribunal ad quem, valoró correctamente el Informe visible a folios 648-655, toda vez que en su conjunto con otros elementos probatorio allegados al proceso, se infiere lógicamente que el señor ANDRÉS ASPRILLA RAMOS, desde el apartamento 6 B, lanzó dos paquetes de droga cocaína, lo que fue observado al instante por el agente Ruben Pérez e inmediatamente ubicados por el agente Bolívar Quintero, a pesar de las condiciones climáticas y de oscuridad existentes en el matorral detrás del estacionamiento del edificio PH BRISAS. Por lo que esta Sala no encuentra probado el cargo de injuridicidad por este último motivo contra la sentencia del Tribunal ad quem.

En cuanto a las disposiciones legales infringidas, considera la Sala que la sentencia del Tribunal ad quem, no infringe en concepto de violación directa por omisión, los artículos 917, 918 y 980 del Código Judicial, siendo que se sustenta la debida aplicación contra ANDRÉS ASPRILLA RAMOS, del tipo penal contenido en el artículo 321 del Código Penal, de Posesión de Drogas Ilícitas en su modalidad agravada.

Considera esta Superioridad, haciendo eco de lo que se analizó en los motivos, que el Tribunal realizó una ponderación adecuada de los medios probatorios y que por lo tanto, todos los elementos indicados en los motivos y ahora a la luz de posibles violaciones de normas procesales, a juicio de este Tribunal de Casación,

fueron valorados por el Tribunal Superior, conforme al principio de la sana crítica, es decir, utilizando las reglas de la experiencia, la lógica, la razón y el sentido común, que le llevó al convencimiento de que ANDRÉS ASPRILLA RAMOS es responsable penalmente por haber cometido el Posesión Ilícita de Drogas, en su modalidad Agravada. Por ello, no se prueban las violaciones sugeridas por el censor.

En atención a las anteriores consideraciones, no se casa la sentencia recurrida.

PARTE RESOLUTIVA

Por las razones antes expuestas, la Corte Suprema de Justicia, SALA PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CASA la Sentencia 2 da. Inst. N° 159 de 12 de junio de 2013, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá.

Notifíquese y Devuélvase,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS MARIO CARRASCO
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO SAMUEL DUQUE CONCEPCIÓN, EN REPRESENTACIÓN DE MARC DAVIS MORALES ROSALES, SINDICADO POR EL DELITO DE POSESIÓN DE ARMA DE FUEGO SIN AUTORIZACIÓN LEGAL. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Luis Mario Carrasco M.
Fecha:	28 de marzo de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	19-18C

VISTOS:

Conoce la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia del recurso de casación formalizado por el licenciado SAMUEL DUQUE CONCEPCIÓN, abogado defensor del señor MARC DAVIS MORALES ROSALES, contra la Sentencia N° 07 S.I. de 20 de marzo de 2017 dictada por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá mediante la cual, previa revocatoria de la sentencia de primera instancia, declara culpable a MARC DAVIS MORALES ROSALES como autor del delito de posesión de arma de fuego sin autorización legal y lo condena a noventa (90) meses de prisión, por lo que se procede a verificar su admisibilidad.

El proceso fue fijado en lista por el término de 8 días, para informar a las partes de la llegada del expediente a esta Corporación de Justicia, de conformidad con lo establecido en el artículo 2439 del Código Judicial.

Vencido el término al cual hacemos referencia en el párrafo anterior, el negocio ingresó al despacho del Magistrado Sustanciador para decidir sobre la admisibilidad o inadmisibilidad del recurso.

En ese sentido, se realiza el examen respectivo observando que el libelo de casación está dirigido al Magistrado Presidente de la Sala Penal, fue presentado por persona hábil, anunciado y formalizado dentro del término establecido por las normas de procedimiento penal.

La medida judicial recurrida es susceptible de impugnación vía casación, porque corresponde a una sentencia definitiva de segunda instancia, proferida por un Tribunal Superior de Distrito Judicial, en un proceso seguido por la comisión de un delito cuya pena máxima contemplada en la norma penal aplicada es superior a los dos años de prisión, tal como lo preceptúa el artículo 2430 del Código Judicial.

En la historia concisa del caso, el recurrente describe la forma en que se inició la investigación, haciendo mención de las principales actuaciones del proceso que culminó con la condena del señor MORALES ROSALES, precisando lo decidido en las sentencias de primera y segunda instancia (fs. 420-421).

El recurso se sustenta en una causal de fondo: "error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la ley sustantiva penal", contemplada en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial (fs. 421).

La causal se fundamenta en un motivo, el cual fue redactado de manera confusa. La imprecisión radica en que parece cuestionarse la declaración indagatoria del señor MARC DAVIS MORALES ROSALES al indicar: "no le dio un valor probatorio a lo señalado por mi representado en sus descargos"; sin embargo, los folios que precisa corresponde a dos (2) declaraciones notariales que aduce el letrado corroboran la versión el procesado. Aunado a ello, omite desarrollar en qué consisten los cargos de injuridicidad concretando la regla de derecho infringida, por tanto, su redacción es contraria a la correcta técnica casacionista sentada por esta Sala de lo Penal, que a través de su jurisprudencia ha señalado que en causales de naturaleza probatoria, por cada motivo expuesto se debe precisar un cargo probatorio de manera autónoma e independiente (Cfr. Resoluciones Judiciales de la Sala Segunda de lo Penal de 3 de octubre de 2007, 8 de octubre de 2010, 1 de julio de 2016). Estas falencias impiden apreciar la incidencia de la errónea valoración en la decisión.

En el apartado de las disposiciones legales infringidas el recurrente cita el artículo 215 de la Constitución Política y el artículo 333 del Código Penal, omitiendo cualquier referencia a normas adjetivas concernientes a la valoración de pruebas (fs. 422-423) lo que no es cónsono con la causal aducida.

Se desprende del estudio de la motivación del recurso y de exposición sobre las disposiciones legales infringidas que la iniciativa incumple los presupuestos de admisibilidad, no obstante, al tratarse de defectos subsanables se concederá el término de ley para que el letrado pueda hacer las correcciones del caso.

PARTE RESOLUTIVA

En virtud de las consideraciones que anteceden, el suscrito Magistrado Sustanciador, actuando en Sala Unitaria, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ORDENA la corrección el recurso de casación formalizado por el licenciado SAMUEL DUQUE CONCEPCIÓN, en representación de MARC DAVIS MORALES ROSALES, contra la sentencia de segunda instancia N° 07 de 20 de marzo de 2017, dictada por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial y , con fundamento en el

artículo 2440 del Código Judicial, DISPONE que el expediente permanezca en Secretaría por el término de cinco (5) días, con el fin que los interesados puedan hacer las enmiendas del caso.

Notifíquese y Cúmplase,

LUIS MARIO CARRASCO M.
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO FORMALIZADO POR LA LICENCIADA SOFIA CARREÑO, EN SU CONDICIÓN DE FISCAL PRIMERA ESPECIALIZADA EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS, ENCARGADA DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A ALFONSO MOTOYA SALCEDO, SINDICADO POR DELITO DE BLANQUEO DE CAPITALES. PONENTE: JOSE E. AYU PRADO CANALS. VEINTINUEVE (29) DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	29 de marzo de 2017
Materia:	Casación penal
Expediente:	419-14C

VISTOS:

Para el conocimiento de la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, la Licenciada Sofía Carreño, Fiscal Primera Especializada en Delitos Relacionados con Droga, Encargada, presentó recurso de casación penal en el fondo dentro del proceso penal seguido a ALFONSO MONTOYA SALCEDO y en contra de la sentencia definitiva de Segunda Instancia No. 127 de 19 de septiembre de 2013 proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, por medio de la cual fue confirmada la sentencia de primera instancia que absolvía al procesado de los cargos formulados en su contra.

A la fecha, luego de celebrada la audiencia oral, el negocio jurídico se encuentra en estado de decidir, a lo cual nos encauzamos.

ANTECEDENTES

El día 6 de diciembre de 2009, funcionarios del área de revisión del Aeropuerto Internacional de Tocumen, al pasar equipaje por la máquina de Rayos X, detectaron una maleta con doble fondo la cual pertenecía a Alfonso Montoya Salcedo, ciudadano de nacionalidad colombiana que había arribado al país en el vuelo 796 de Copa procedente de San Pedro Sula, Honduras. Una vez se efectúo la revisión del equipaje los funcionarios observan en su interior dos fajos forrados con plástico transparente y pegados con masking tape de color amarillo que contenía la suma total de doscientos veinte mil con tres dólares ($220,003.00), desglosados en 2,199 billetes en denominaciones de 100, 5 billetes en denominaciones de 20 y 3 billetes de denominaciones de 1.

Una muestra de dinero fuer sometida a la prueba de ion scan dando positivo para la presencia de Metanfetamina.

El imputado en sus descargos manifestó que es ingeniero industrial graduado de la Universidad de América de Bogotá, labora a domicilio o en locales comerciales. Con respecto a la maleta, Montoya Salcedo indicó que el dinero estaba en un compartimento de la maleta porque como es sabido son bastantes los casos de robos que se producen a viajeros y más si es dinero en efectivo ya que son violentados los cierres de las maletas. A pregunta formulada sobre la procedencia del dinero ubicado en su poder, el mismo manifestó que fue a Honduras a recibir el dinero de la venta de una propiedad, una finca de tradición familiar, ubicada en el Municipio de Icononzo. Dicha propiedad, de acuerdo al indagado, se la compró el señor José Manuel Contreras de nacionalidad colombiana, cuya transacción consta en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos del Municipio de Icononzo, Colombia; la propiedad la vendió en cuatrocientos cincuenta mil ($450,000.00) dólares, siendo localizables las escrituras de la propiedad en las oficinas que antes mencionó. Agrega el sumariado, que el señor José Manuel Contreras pagó la mitad de la plata que fueron doscientos veinte mil dólares por la venta de la propiedad en Colombia y el compromiso era que el resto del dinero se los iba a pagar en Honduras porque el señor se dedica a la minería y por esa razón fue que compró la finca. Es así que se trasladó hasta Honduras, San Pedro Sula, donde el señor Contreras le entregó la cantidad en efectivo de doscientos veinte mil dólares, al regresó decidió que antes de ir a Colombia iba a pasar por Panamá a comprar artículos en la Zona Libre. (Fs. 99-107)

Celebrada la audiencia preliminar el día 7 de diciembre de 2011, bajo las reglas del juicio abreviado, el imputado declaró ser inocente de los cargos formulados en su contra, siendo absuelto por el juzgador primario, a través de Sentencia 1 del 16 de enero de 2012. La decisión no fue compartida por la Fiscalía de la Causa quien sustentó recurso de apelación en contra del fallo, por lo que una vez surtida la alzada, el Segundo Tribunal Superior de Justicia, a través de sentencia 2da. Inst. No. 127 de 19 de septiembre de 2013, confirmó la resolución impugnada.

RESOLUCION RECURRIDA

Mediante Sentencia 2da. No. 127 de 19 de septiembre de 2013 el Segundo Tribunal Superior de Justicia Confirma la sentencia de 16 de enero de 2012, dictada por el Juez Tercero de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá. Dentro de las consideraciones legales, el Tribunal Ad-Quem sostuvo que de folios 71 a 73 se aportaron documentos demostrativos de la existencia de la finca con matrícula 83-9225-0 ubicada en la ciudad de Colombia, vereda Portachuelo, con numeración El Asomadero o Santa Cecilia, de propiedad de Alfonso Montoya, terreno el cual el señor José Manuel Contreras Cortés, compró al sindicado un predio, tal como consta de certificación visible a folio 71.

Según el fallo impugnado, no existía constancia alguna en el expediente demostrativa que las autoridades panameñas hubiese sido advertidas sobre el arribo del sindicado con sumas de dinero de procedencia sospechosa, ni hay informe policial o de inteligencia; por lo tanto, el hecho que se haya aprehendido a Alfonso Montoya con una maleta con doble fondo en cuyo interior contenía dos fajos forrados con plástico transparente no resulta suficiente para crear en el juzgador la certeza jurídica de responsabilidad.

Y es que, de acuerdo al Tribunal Superior la prueba de Ion Scan provoca indicios pero por sí sola no es considerada una prueba elocuente para determinar la responsabilidad penal en el delito de Blanqueo de

Capitales, siendo necesario que el juzgador valore las pruebas conforme a la sana crítica, en conjunto con el material probatorio.

Además, la sentencia censurada expone que la acción realizada por Alfonso Montoya se adecuaba más a la conducta ilícita contenida en el artículo 375 del Código Penal y dentro del expediente estaba adjunta copia autenticada de la Resolución del 4 de agosto de 2010 emitida por el Administrador Regional de Aduanas, Zona Aeroportuaria, en la que se declaró la responsabilidad penal aduanera de Alfonso Montoya Salcedo como infractor del delito de defraudación aduanera y lo sanciona a la pena de un (1) año de prisión y al pago de cuatrocientos cuarenta mil 6 dólares ($440,006.00) en concepto de multa, es decir, dos veces el valor de la mercancía ilícita.

Por las consideraciones antes señaladas, el Tribunal de Segunda Instancia confirmó la resolución apelada.

DEL RECURSO DE CASACIÓN

Luego del recuento de las principales piezas del proceso, la casacionista invoca dos causales de fondo; a saber:

Primera casual de Fondo: "Error de Derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo de la sentencia y que implica violación de la ley sustancial penal" (Esta causal se encuentra establecida en el numeral 1 del Artículo 2430 del Texto único del Código Judicial).

El primer motivo expuesto en relación a la causal antes enunciada, es que el Tribunal Superior examinó erróneamente el informe de aprehensión al ponderar sesgadamente que el embalaje del dinero con papel plástico transparente no relaciona el peculio con el delito de blanqueo de capitales, pues de valorar íntegramente el informe en cuestión hubiese estimado que no solo se detalla una técnica del narcotráfico de envolver la carga en papel plástico y masking tape, sino el acto subrepticio de distribuir el dinero en fajos con doble fondo a fin de transferir remesas de dinero a Panamá. Sumado al hecho que está identificada la ruta habitual para el movimiento transfronterizo de productos del tráfico de drogas, siendo Honduras catalogada, a nivel mundial, como ruta de precursores para la elaboración de metanfetamina. Así las cosas, el censor refiere que la prueba de ion scan no es el único elemento de prueba que determina la responsabilidad de Montoya Salcedo.

Dentro del segundo motivo, el cargo de injuridicidad alegado es la incorrecta valoración de los documentos de descargo presentados por el imputado, al considerar justificada el origen del dinero en opción a una compra venta de una finca del encartado; desconociéndose que la supuesta venta carece de comprobación idónea, el documento registral aportado no alude a ninguna venta de inmueble sino que Montoya dejó de ser titular de derechos reales de dominio de otro inmueble en el año 2007, que los actos y contratos de transmisión de derechos reales deben constar en instrumento público.

En el tercer motivo, la censura está dirigida a reprochar la desacertada valoración de la indagatoria del imputado para establecer una coartada sobre el motivo por el cual ingresó al país con la remesa de dinero y su procedencia, pues es palmario que un vendedor tendría claro el uso de mecanismos financieros para proteger su inversión a través de movimiento de divisas por medios bancarios, lo contrario pone de relieve la labor del correo humano de las organizaciones criminales ligadas al narcotráfico para transferir las ganancias obtenidas de la actividad ilícita.

En el apartado de disposiciones legales infringidas y el concepto de la infracción, el recurrente enuncia el artículo 836 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión; el numeral 1, del artículo 1131 del Código Civil en concepto de violación directa por omisión; el artículo 917 del Código Judicial, por violación directa por omisión; artículo 985 del Código Judicial, por violación directa por omisión. A su vez, el gestor del recurso refiere que como consecuencia del error de derecho en la apreciación de la prueba, el Tribunal Superior infringió el artículo 255, numeral 1 del Código Penal, en concepto de violación directa por omisión.

Segunda Causal de fondo: "Por ser la sentencia infractora de la ley sustancial penal, en concepto de violación directa", prevista en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

El primer motivo que acuerpa la causal invocada, es que la sentencia impugnada soslayando que el tipo penal contiene los verbos rectores, no encubrir el origen, destino y propiedad del dinero y no ayudar a facilitar su beneficio, siendo infringido el tipo mediante la ejecución de las conductas descritas que justamente encajan con las acciones de Alfonso Montoya.

Como segundo motivo el censor sostiene que la decisión recurrida incurrió en infracción del texto de ley sobre la defraudación aduanera, al excluir las sanciones penales por un delito de competencia de la jurisdicción penal ordinaria, en virtud de las sanciones administrativas aplicadas por aduanas; a pesar que el delito de blanqueo de capitales es un delito conexo a la defraudación aduanera y que los tribunales ordinario de justicia no tienen limitada competencia por razón de esa conexidad.

Las normas estimadas infringidas en relación a la segunda causal es el artículo 255 del Código Penal en concepto de violación directa por omisión y el artículo 35 de la Ley 30 de 8 de noviembre de 1984 "por la cual se dictan medidas sobre el contrabando y la defraudación aduanera y se dictan otras disposiciones".

Con base en lo anterior, el activador judicial peticiona se Case el fallo impugnado y en su lugar se condene a Alfonso Montoya Salcedo como autor del delito de blanqueo de capitales, producto de delitos relacionados con drogas.

OPINIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

A través de vista No. 74 de 10 de julio de 2015, la Procuraduría General de la Nación recomienda Casar la sentencia de segunda instancia recurrida, argumentando que el Tribunal Ad-Quem valoró erróneamente el informe policial que describe a la suma de dinero envuelta en fajos, forradas con plástico Transparente y en denominaciones principalmente de cien dólares, todo lo cual corresponde a técnicas propias del blanqueo de capitales. Sumado a ello, el imputado llegó en un vuelo internacional con maleta doble fondo lo que constituye otro indicio en contra, que sumado a los rastros de drogas permiten advertir que la conducta del procesada encaja en el tipo penal por el cual fue encausado.

Por su parte, la procuraduría refiere que las pruebas aportadas como descargo no son idóneas para acreditar la venta de un bien inmueble, por lo que pierde fuerza la versión de Alfonso Montoya en el sentido que el dinero provenía de fuente lícita. El error de valoración concluyó que la versión del procesado encontraba respaldo cuando en realidad no se ha demostrado que existió tal venta de bien inmueble. Sumado al hecho que a pesar que todo comerciante dispone de un amplio catálogo para concretar sus transacciones monetarias, como órdenes de pago, transferencias bancarias, cheques, banca electrónica entre otros, el procesado prefirió transportar esa considerable cantidad de dinero oculto en maleta doble fondo.

Así las cosas, la máxima autoridad del Ministerio Público considera que la parte recurrente si logró demostrar los cargos de injuricidad y la infracción de las normas sustantivas y adjetivas citadas.

En cuanto a la segunda causal invocada, la representación social señala que la acción delictual desplegada por Alfonso Montoya Salcedo encuadra perfectamente en el tipo penal de blanqueo de capitales, por lo que se justifica la aplicación de sanción penal. En adición, prohíja lo planteado en cuanto al hecho que la aplicación de sanción aduanera al procesado, no excluye el juzgamiento en la esfera ordinaria penal, ya que la conducta genera distintas responsabilidades. Mientras que en la esfera administrativa aduanero se impone una sanción al viajero, a la luz del Código Penal la conducta acarrea consecuencias en la medida que no se demuestre la fuente legítima de donde proviene el dinero; es así que, el artículo 35 de la Ley 30 de 1984 no impide la aplicación de sanción penal.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

El Dr. Bruno M. Tondini en el ensayo titulado “Blanqueo de capitales y lavado de dinero: su concepto, historia y aspectos operativos” nos dice que: “Lavado de capitales (dinero, bienes y valores)… significa la conversión de dinero o bienes ilícitos en "capitales" aparentemente lícitos”. (Tondini, Bruno. Blanqueo de capitales y lavado de dinero: su concepto, historia y aspectos operativos. Centro Argentino de Estudios Internacionales. Programa de Derecho Internacional)

Por su parte, el Departamento del Tesoro de los EEUU definió el concepto de "lavado de dinero" o “reciclaje” como: “todas aquellas actividades realizadas para disfrazar activos financieros, de tal forma que puedan utilizarse sin que se detecte la actividad ilegal que los produjo. Mediante el lavado de dinero, los delincuentes transforman las utilidades monetarias obtenidas de sus negocios criminales, en fondos provenientes de fuentes aparentemente legales”. (Cfr. Jenkins-Lara, Antonio. Lavado de dinero, Paraísos Fiscales y Transacciones Dudosas. Panamá: 2002)

Para el Grupo de Acción Financiera Internacional (G.A.F.I.), esta actividad surge como consecuencia del objetivo de un gran número de actos criminales de generar una ganancia para el individuo o grupo que ejecuta el acto y consiste en el procesamiento de estas ganancias criminales para ocultar su origen ilegal.

En nuestro medio, el blanqueo de capitales surge a raíz de las abrumadoras ganancias o capacidad económica generada de una actividad delictual, lo que provoca que quienes se dedican a ella busquen mecanismos innovadores y audaces para ocultar o disfrazar el origen ilícito de los fondos obtenidos de ésta, por medio de diversas técnicas que ofrecen una apariencia legítima a dicho capital, lo que favorece el disfrute de los mismos. Este disfraz de las utilidades monetarias de negocios criminales puede ejecutarse por sí mismo o a través de interpuestas personas y su importancia radica en el impacto directo que tiene en el sistema financiero del país, al verse afectada la estabilidad económica producto de la ilegalidad de las operaciones efectuadas; de allí, que el bien jurídico tutelado sea el orden económico.

Ahora bien, son diversos los mecanismos empleados en su ejecución destinados a impedir su detección por parte de las autoridades lo que hace que el blanqueo de capitales sea una actividad delictual compleja, con una dinámica inusual. Ello, demanda que cada caso sea analizado de forma exhaustiva, de acuerdo a la complejidad de la actividad desarrollada y los elementos probatorios comprometidos. En dicho examen es preciso tener presente que el delito de blanqueo de capitales es autónomo e independiente, pues las personas vinculadas a este no necesariamente han participado directamente en el delito subyacente. Bien lo ha

sostenido la jurisprudencia patria al señalar que el blanqueo es una actividad posterior, ejecutada luego de aquella (del delito precedente), para legitimar el dinero, bienes o cualquier otro título valor producto de la actividad ilícita previa que generó ese activo o fondo.

Por esta razón, una investigación de blanqueo de capitales requiere, al menos, pruebas indiciarias que conduzcan a establecer de dónde pudieron provenir los fondos perseguidos; es decir, que permita señalar la actividad delictual que origina el producto, ganancia o beneficio ilícito.

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia de Panamá, la Sala de Lo Penal, en sentencia de 24 de enero de 2,005, manifestó lo siguiente:

" Por otro lado, como se dejó anotado al examinar los motivos, el delito de blanqueo de capitales es un tipo penal autónomo, independiente de cualquier otro delito relacionado con drogas, es decir, que en este tipo de delitos no pueden deducirse únicamente de indicios de la sentencia condenatoria que pese sobre el procesado, como erróneamente pretende hacer ver el recurrente – sino de cualquier otro medio de prueba acreditado en el expediente, que constituya el hecho indicador o causal, de la cual se pueda inferir razonablemente la existencia de otro".

Y es que, nuestro propio ordenamiento jurídico en relación con el delito de blanqueo de capitales indica que el sujeto activo debe prever razonablemente que el dinero proviene de alguna de las actividades ilícitas inmersas en el catálogo prescrito; es decir, que el delito precedente o previo está ligado al "conocimiento" que pueda tener una persona de inteligencia normal de la anormalidad de la operación dineraria y su proximidad con la comisión de un delito grave, como bien lo expresa el Reglamento Modelo Americano de la Organización de Estados Americanos de 1992, en su artículo 2, cuando nos dice:

- Comete delito penal la persona que convierta, transfiera o transporte bienes a sabiendas, debiendo saber o con ignorancia intencional que tales bienes son producto de un delito de tráfico ilícito u otros delitos graves.

Incluso, en derecho comparado son diversos los pronunciamientos jurisprudenciales que afirman que el conocimiento consiste "cuando el autor ha podido representarse la posibilidad de la procedencia ilícita… sin que deba exigirse una concreta calificación, siendo bastante un conocimiento genérico de la naturaleza delictual del hecho" (STS de 5-2-03, Ponente Martínez Arrieta. España)

Este aspecto es importante, porque en muchos de los casos, para realizar el hecho criminal son empleadas personas que sin estar ligadas directa o indirectamente con el delito subyacente, forman parte el engranaje que mueve los recursos financieros de la organización criminal, dado que se les propone invertir, canjear dinero o fichas de casinos, entregar remesas, realizar préstamos ficticios, mezclar dinero en compañías legales, a cambio de una porción de capital.

Orientados en esa línea de pensamiento, el delito precedente, antecesor o previo viene hacer un elemento integrativo del tipo, que persigue acreditar aquella conexión o afinidad entre una actividad delictual y las ganancias ilícitas que cause, sin que ello exija la confirmación plena del hecho delictivo principal, pues ello corresponde a otra materia o proceso independiente. No podemos obviar que en este tipo delictivo impera el camuflaje y la reserva, por lo que, prácticamente, resulta imposible contar con una prueba directa de su ejecución. Amén que se emplea a personas ajenas a la actividad previa para no generar sospechas. Es allí donde la prueba indirecta adquiere protagonismo, al ser la más usual para demostrar el hecho y la participación

en el ilícito; ello, exige al juzgador realizar una inferencia lógica (operación mental) basada en las reglas de la sana crítica y la valoración conjunta de elementos probatorios que obra en la carpeta penal.

Valga traer a colación, en este punto, la resolución de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador, que ofrece una concepción amplia de lo que es la autonomía del delito de lavado en dicho país, al exponer que: "En un proceso de lavado de dinero no tenemos por qué probar el nomen juris del delito, cuándo se cometió, quién lo cometió, cómo lo cometió, quién es el sujeto pasivo del delito". Conforme al criterio citado, el origen ilícito de los fondos debe inferirse de las circunstancias objetivas y particulares de cada caso, tal cual lo expone el Reglamento de la CICAD.

De hecho, es la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, conocida como la Convención de Viena de 1988, el instrumento legal que en su artículo 3, apartado 3º, establece la eficacia de la prueba indiciaria para obtener el juicio de certeza pretendido en cuanto al conocimiento del hecho, al indicar que: "el conocimiento, la intención o la finalidad requeridos pueden inferirse a través de las circunstancias objetivas del caso".

Con esto como preámbulo, nos corresponde examinar la censura realizada al fallo a fin de determinar si se ha incurrido en error de derecho en la apreciación de la prueba, como lo alega el recurrente dentro del recurso. Así, dentro el primer motivo, la argumentación está dirigida a cuestionar la ponderación sesgada del informe de aprehensión de folio 9-10, dado que de ser apreciado conforme a las reglas de la sana crítica, se hubiera arribado a la conclusión que la prueba de ion scan no era la única prueba inmersa en el dossier que lograba fundar la responsabilidad del procesado frente al delito de blanqueo.

Al consultar el informe en referencia, de inmediato, vemos que el mismo documenta los hechos acaecidos luego de pasar el equipaje de señor Alfonso Montoya Salcedo por la máquina de Rayos X donde fue detectada la presencia de un doble fondo; esta situación motivó la revisión de la maleta con mayor detenimiento, dando con el hallazgo de dos fajas forradas con plástico transparente, pegadas con masking tape amarillo que al ser verificado su contenido contenía la cantidad de doscientos veinte mil con tres dólares ($220,003.00), desglosados en 2,199 billetes en denominaciones de 100, 5 billetes en denominaciones de 20 y 3 billetes de denominaciones de 1, de los cuales se obtuvo una muestra que fue sometida a prueba de ion scan arrojaron dos (2) resultados positivos para detección de Metanfetamina en el objeto examinado.

Lo anterior, nos permite colegir varios aspectos, a saber: un transporte clandestino de dinero de forma transfronteriza (de una frontera a otra), un manejo inusual de dinero en efectivo en cantidad considerable, lo cual resulta entraño a las prácticas habituales del comercio, y, a la vez, el empleo de técnicas propias del narcotráfico, que va desde el compartimento oculto, la envoltura de la mercancía con plástico transparente y cinta adhesiva que son utilizados, generalmente, en la comisión de delitos relacionados con drogas para la conservación de la mercancía, así como también, a manera de aislante, para evitar expeler olores característicos de las sustancias.

Sumado a lo anterior, dentro del informe está consignado que el ciudadano Montoya Salcedo, propietario de la maleta inspeccionada, arribó a nuestro país procedente de San Pedro Sula, Honduras, con billetes de alta denominación, cuya presentación era en dólares de Estados Unidos de América. Esta circunstancia imposibilita perder de vista que Centroamérica es la ruta por excelencia utilizada por las organizaciones criminales para abastecer y garantizar el envío de mercancía ilícita (Droga) hacia los Estados Unidos de América y, a su vez, constituye la ruta a través de la cual retornan las ganancias obtenidas de esta

actividad (narcotráfico) a los países productores que se ubican en el hemisferio sur del continente; tal como es reconocido en el texto titulado "Siguiendo la ruta del dinero en Centroamérica, lavado de dinero y sus implicaciones en la seguridad regional" (Stein, E., Schwarzbauer, A., Escobar, L. (Ed.) (2012) Siguiendo la ruta del dinero en Centroamérica, lavado de dinero y sus implicaciones en la seguridad regional. Guatemala. Fundación Konrad Adenauer Red Centroamericana de Centros de Pensamiento e Incidencia –la RED. Junio, Año 3, No. 1)

Por otro parte, es bien sabido que la Lempira es la unidad monetaria de Honduras, por lo que la obtención de dólares en las denominaciones de $100 y $20, en la cantidad que fue recuperada, requería, sin dudas, la intervención de entidad bancaria que efectuara la conversión del dinero. Sin embargo, dentro de la carpeta penal no consta documento alguno que nos haga deducir que el dinero incautado provino de algún circuito bancario; es decir, no consta un slip o comprobantes que permiten establecer la procedencia del dinero, lo que corresponde demostrar al imputado.

Así las cosas, existe una pluralidad de indicios, que armonizados con los resultados de la prueba de ion scan, permiten a esta Superioridad inferir el delito previo; esto es, que, de acuerdo a las circunstancias objetivas del caso, es posible señalar al tráfico de drogas, en cualquiera de sus modalidades, como aquella actividad delictual que originó las ganancias que soportan la irregular operación dineraria llevada a cabo.

En relación al segundo cargo de injuricidad argüido, el censor cuestiona la desacertada valoración realizada por el Tribunal Superior de los documentos de descargos presentados por el imputado en su defensa, a fin de justificar la procedencia lícita del dinero.

En este sentido, debemos resaltar lo dispuesto en la Ley 41 de 2 de octubre de 2000, en su artículo 6, segundo párrafo, que a la letra dice: "En caso de delito de blanqueo de capitales producto de delitos relacionados con drogas, se aplicarán todas las normas procesales, en lo que sean compatibles, contenías en las leyes indicadas en el Párrafo anterior" (Ley 23 de 30 de diciembre de 1986, modificada por la Ley 13 de 27 de julio de 1994) Con base a este artículo nos remitimos al artículo 32 de la Ley 23 de 1986 en el capítulo Segundo, sobre disposiciones procesales, el cual señala que: "Le corresponde al imputado…demostrar que los bienes que le han sido aprehendidos provisionalmente provienen de actividades lícitas y que no son producto de la comisión del delito ni han sido utilizados en su ejecución".

Es evidente, luego entonces, que nuestro ordenamiento jurídico erige la inversión de la carga de probar en relación a los bienes, la cual está sustentada en la Ley 20 de 7 de diciembre de 1993 por la cual se aprueba la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, hecha en Viena el 20 de diciembre de 1988, artículo 5, numeral 7 que dispone lo siguiente:

"Cada una de las Partes considerará la posibilidad de invertir la carga de la prueba respecto del origen lícito del supuesto producto u otro bienes sujetos a decomiso en la medida en que ello sea compatible con los principios de su derecho interno y con la naturaleza de sus procedimientos judiciales y otros procedimientos". (El resaltado es nuestro)

Y es que, en efecto, la mayor capacidad de probar la obtención lícita de los bienes la ostenta aquella persona que ufana los mismos, quien puede establecer el cómo, dónde y cuándo, especialmente, el porqué.

En el caso concreto que nos ocupa, el señor Alfonso Montoya Salcedo en aras de cumplir con lo previsto en la ley y demostrar la procedencia lícita del dinero, aportó al proceso una serie de documentos que deben ser revisados por esta Superioridad a fin de establecer si el Tribunal Ad-Quem otorgó el mérito legal correspondiente.

Sobre el particular, el fallo impugnado indicó: "De fojas 71 a 73 se aportan documentos demostrativos de la existencia de la finca, con matrícula 83-9225-0, ubicada en la ciudad de Colombia, vereda Portachuelo, con numeración El asomadero o Santa Cecilia, propiedad de Alfonso Montoya Salcedo, terreno del cual el señor José Manuel Contreras Cortés, le compró al sindicado un predio, tal y como se desprende de la certificación que consta a fojas 71"

En adición, la sentencia acusada destacó, en relación a la documentación presentada por el procesado para demostrar su versión, que"…el Ministerio Público el día 8 de julio de 2010, emitió solicitud de Asistencia Judicial No. 008-2010, a través de la cual pidió a las autoridades de la República de Colombia, información o certificación que demostrara la veracidad de lo plasmado en los documentos aportados, sin embargo, no se recibió respuesta confirmando o negando el contenido de los documentos en cuestión; por tanto, la calificación de espuria realizada por el apelante no resultaba procedente".

Aquí conviene decir, que el artículo 781 del Código Judicial dispone que: "Las pruebas se apreciarán por el juez según las reglas de las sana crítica, sin que esto excluya la solemnidad documental que la ley establezca para la existencia o validez de ciertos actos o contratos". El segundo párrafo de la norma en comento preceptúa que: "El juez expondrá razonadamente el examen de los elementos probatorios y el mérito que les corresponde".

Quiere decir lo anterior, que con independencia del diligenciamiento de la Asistencia Judicial peticionada por parte de la Agencia de instrucción, a fin de verificar las actividades económicas a las cuales se dedicaba Alfonso Montoya Salcedo, de requerir el Historial Penal y Policivo e información sobre cuentas bancarias, movimientos bancarios y bienes muebles e inmuebles de su pertenencia, en la República de Colombia; las pruebas aportadas al proceso por el juzgable merecían el análisis y el razonamiento que en derecho incumbía, a la luz de la sana crítica y conforme a la solemnidad demandada por la ley. Ello, pues, al ser ofrecidas dentro del proceso pasan a ser prueba de las partes, quienes pueden admitir los hechos afirmados en ellas, objetarlas, tacharlas o, simplemente reconocerlas. Lo cierto es que el mérito que le corresponde a cada una de las pruebas lo asigna el juzgador luego del examen que adelanta de ellas y la cavilación que efectúa en derecho.

En este quehacer, vemos que el Tribunal Superior otorgó pleno valor para demostrar la procedencia lícita del dinero ocupado en poder de Montoya Salcedo, a la certificación consultable a folio 71 consiste en un documento suscrito por una persona quien dice ser José Manuel Contreras Cortes, con identificación CC 19.840.628 de Bogotá, el cual hace constar que le compró al señor Alfonso Montoya Salcedo, el predio No. 00-01-0003-0151-000, ubicado en la vereda Portachuelo, con numeración El Asomadero o Santa Cecilia, con matrícula 83-9225-0.

El documento en referencia señala que el costo de la compra fue pactado en $450,000.00 entregados de la siguiente manera: U$ 220.000.00 en la ciudad de Bogotá el día 3 de noviembre de 2009 en efectivo, U$220,000.00 en efectivo el día 3 de diciembre en Honduras, los restantes $10.000.00 en efectivo o transferencia bancaria el día 3 de febrero de 2010. En tal sentido, el signatario certifica que el dinero fue

entregado en las fechas pactadas y se recibió el predio a satisfacción. El documento está calendado 3 de diciembre de 2009.

La respectiva certificación se encuentra autorizada por notario, además, contiene las apostillas correspondientes. Sin embargo, tratándose de una compra venta de bien inmueble, la certificación ofrecida por el comprador no es la prueba idónea para demostrar la transacción, en todo caso debe existir un contrato por escrito que establezca la obligación y que cumpla con lo previsto en el artículo 1103 del Código Judicial; o, en el mejor de los casos, la escritura pública constituye el medio probatorio través de la cual se comprueba el traslado del dominio de bienes reales, por lo que debió ser presentada para su valoración en el proceso.

En relación a lo antes dicho, es oportuno destacar que el artículo 800 del Código Judicial patrio posibilita la consulta del derecho extranjero señalando en su segundo párrafo que "…el juez puede investigar directamente el derecho extranjero, acudiendo a cualquier fuente o medio idóneo". En este sentido, examinamos el Código Civil Colombiano vigente para la fecha de los hechos, dentro del cual se exige como requisito para el perfeccionamiento de la compra venta, tratándose de venta de bienes raíces, que la misma conste en escritura pública, para entender que está perfeccionada ante la ley. (Artículo 1857, párrafo segundo)

Por su parte, el ordenamiento jurídico en mención (Código Civil Colombiano) señala en su artículo 1767, lo siguiente: "No se admitirá prueba de testigos respecto de una obligación que haya debido consignarse por escrito".

Retomando al derecho patrio, el numeral 1, del artículo 1131 del Código Civil establece que deberán constar en instrumento público los actos y contratos que tengan por objeto la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos reales sobre bienes inmuebles.

Siendo así las cosas, a nuestro juicio, el documento que reposa a folio 71 no reúne los requisitos exigidos por ley para ser estimada como prueba idónea que acredite la procedencia lícita del dinero.

Más aun, al escudriñar la legislación Colombiana vemos que el artículo 1758 del Código Civil sostiene que el instrumento público o auténtico es el autorizado con las solemnidades legales por el competente funcionario. En este caso, la nota suscrita por Contreras Cortés está autorizada, en su reverso, por el Notario Treinta de Santa Fe, Bogotá; empero, en cuanto a su valoración, es preciso remitirse al artículo 1759 del Código Civil Colombiano, que señala: "el instrumento público hace plena fe en cuanto al hecho de haberse otorgado y su fecha, pero no en cuanto a la verdad de las declaraciones que en él hayan hecho los interesados".

Bajo esa óptima, queda reforzada la posición asumida respecto a que el manuscrito en cuestión es prueba inidónea para sustentar el origen legítimo del dinero, pues a pesar de ser autorizada por notario, este hecho sólo da fue de su otorgamiento y de la fecha de su autorización, no así, del contenido de la misma. Conviene advertir, asimismo, que a pesar de lo antes dicho si nos adentramos al examen íntegro del documento aludido apreciaremos inconsistencias notables en el mismo, ya que, por un lado, refiere que el primer pago se haría en la ciudad de Bogotá el día 3 de noviembre de 2009 por un monto de U$220,000.00, el segundo el día 3 de diciembre en Honduras por un monto de U$220,000.00 y los restantes U$10,000.00 en efectivo o transferencia el día 3 de febrero de 2010; sin embargo, la certificación aduce que se efectuaron todos los pagos en las fechas acordadas y se recibió a satisfacción el predio vendido, siendo suscrita la certificación para la fecha del 3 de diciembre de 2009 como constancia.

De allí, que la primera incongruencia avista guarda relación con la fecha de detención del juzgable que data del 6 de diciembre de 2009; es decir, antes del último pago que correspondía efectuarse el día 3 de febrero de 2010. Aun así, la nota deja constancia que se recibió lo pactado.

Salta a la vista, además, que el documento bajo examen indica que el último pago, presuntamente de U$ 10,000.00, se realizaría a través de entrega en efectivo o por transferencia, lo que nos sugiere que el suscritor es consciente de la existencia de otras vías más seguras y de mayor celeridad para los movimientos internacionales de efectivo por medio de recursos financieros ofertados por entidades bancarias. Esta circunstancia nos permite hacer hincapié en la clandestinidad empleada para el transporte del dinero, que logra adecuarse fielmente a la tipología de blanqueo de capitales conocida como contrabando o movimiento físico de dinero a través de fronteras, dado que la transferencia no bancaria es un modo tradicional de blanquear capitales y puede realizarse a través del transporte por carga de aerolínea, con mulas o correos humanos que ejecuten la acción.

Dejemos eso hasta aquí, para entrar a mencionar la otra prueba controvertida contenida en el folio 73 del proceso, consistente en Certificación de Paz y Salvo Municipal suscrito por el Tesoro Municipal de Icononzo, Tolima, que certifica que Alfonso Montoya Salcedo aparece inscrito en el catastro vigente, como propietario de la heredad No. 00-01-0003-0151-000, vereda Portachuelo, El Asomadero, con un avalúo estimado de 17.973.000,00 pesos colombianos.

Dentro de nuestra ponderación, apegados a las reglas de la sana crítica, es preciso anotar que los saberes del juez no sólo exigen el conocimiento en materia del derecho, de igual forma, son significativos los conocimientos de lógica y del mundo físico básico en el que se vive; por consiguiente, fundados en las máximas requeridas resulta con evidencia que los pesos colombianos tienen promedios de variaciones respecto al dólar, por lo que lo descrito en el avalúo una vez verificada su conversión equivaldría a un poco más de cinco mil dólares, como efectivamente queda consignado en el margen superior izquierdo del mismo documento.

De ser ello así, la pretendida justificación de la cantidad de dinero trasegada caería sobre su peso, al no demostrarse la procedencia legítima de las significantes sumas en efectivo localizadas en compartimento oculto que estaba siendo transportada de un país a otro.

Por otro lado, las certificaciones visibles a folio 108-109, presentadas como elementos de defensa no dan fe del origen legítimo del dinero, más bien están dirigidas a acreditar la honorabilidad de la persona procesada dentro de sus relaciones personales y comerciales mantenidas con otros.

En cuanto a la prueba aportada al proceso, visible a folio 112-117, correspondiente a una partida de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá, Zona Centro, Certificación de Tradición y Libertad de Matrícula Inmobiliaria, que da cuenta de anotaciones y asientos de un bien inmueble, cabe destacar que emergen varios aspectos que deben ser tomados en consideración, como lo es, el hecho que la matrícula y la descripción del inmueble no coincide con el detalle y número de predio contenido en la certificación catastral examinada ni con el documento expedido por el supuesto comprador. Asimismo, de acuerdo a las anotaciones en el registro y las fechas de las mismas consultada es ostensible que el señor Montoya, en efecto, perdió la titularidad de derechos reales de dominio para el 2007, lo que se corrobora a través de la propia declaración de descargos de Montoya Salcedo, cuando manifestó que la anotación corresponde a una casa matrimonial que vendió tiempo atrás.

Quiere decir esto, que la prueba es impertinente, al no guardar relación o armonía a los hechos discutidos dentro del proceso.

Como quiera que sea, este elemento de prueba no logra demostrar la procedencia lícita del dinero, como tampoco sirven a este fin, los documentos que reposan a folio 141- 145 del expediente, pues la fuente del dinero; esto es, la actividad comercial que justifica la obtención de ganancias de forma legítima en las cantidades incautadas, no es percibida dentro del acervo de pruebas aportadas.

Pasamos a examinar al tercer motivo, donde el casacionista aduce la desacertada estimación de los descargos o coartada del procesado respecto al ingreso al país de remesas de dinero en efectivo. En este escenario, la Sala coincide con el censor en cuanto a que la actividad reflexiva de las pruebas realizadas por Tribunal AD-Quem dejó de atender adecuadamente a las circunstancias que disminuyen la fuerza o mérito legal de dichas afirmaciones, pues, a pesar que el procesado destacó dedicarse a actividades comerciales, con la necesidad de viajar a diversos países un sinnúmero de ocasiones, ofreció una mala justificación del porqué efectuó un traslado de dinero en efectivo, en cantidad considerable, de forma camuflajeadas, sin recurrir a la utilización de los diversos servicios financieros que las entidades bancarias proporcionan.

Valga decir, que el procesado tampoco justificó las razones de realizar un viaje hasta San Pedro Sula, Honduras, para recibir el dinero en efectivo, cuando el presunto terreno está localizado en la República de Colombia, la supuesta transacción se gestionó en dicho país y las utilidades de las ventas se percibirían en el mismo. De igual manera, Montoya Salcedo, en su declaración de descargos, manifestó que la propiedad era de seis hermanos, correspondiéndole a él sólo la sexta parte; empero, no hay constancia de contrato suscrito con los copropietarios, ni el detalle de la partición del producto de la presunta venta que se efectuaría entre ellos.

Frente a tales circunstancias, esta Superioridad estima que el Tribunal Superior asignó a los elementos de prueba examinados un valor no le corresponde por ley, comprobándose así un vicio que influyó en lo dispositivo del fallo y que transgredió las normas adjetivas y sustantivas invocadas por el recurrente; por tanto, debe casarse la sentencia impugnada y, en consecuencia, emitir la sentencia de reemplazo.

Previo a esto, debe subrayarse que el censor formalizó el recurso invocando dos causales distintas; empero, al lograr acreditar la primera de éstas no es necesario entrar a considerar las otras causales alegadas, en atención al contenido del artículo 2446, segundo párrafo del Código Judicial.

Ahora bien, la carpeta penal reúne un cúmulo de pruebas que permiten acreditar que el día 6 de diciembre de 2009, el señor Alfonso Montoya Salcedo, ciudadano colombiano, arribó a nuestro país en un vuelo internacional procedente de San Pedro Sula, Honduras, con una maleta que al ser revisada mantenía un doble fondo en cuyo interior estaban ubicadas dos fajas forradas con plástico transparente y cinta adhesiva que escondían la suma total de doscientos veinte mil con tres dólares ($220,003.00), en denominaciones de cien y de veinte. El procesado no ofreció una justificación coherente sobre el movimiento físico transfronterizo de dinero en efectivo realizado ni logró acreditar la procedencia lícita de dicho capital. Por el contrario, se infiere, a través de las circunstancias objetivas del caso concreto, que el mismo estaba consciente de la inconsistencia de la operación dineraria, pudiendo prever razonablemente que provenían de actividad delictual, que de acuerdo a las probanzas acopiadas al infolio sugieren el narcotráfico de drogas, en cualquiera de sus modalidades, como evento criminal que generó dichas ganancias.

Para acreditar la responsabilidad penal del juzgable se cuenta con el informe de novedad calendado 6 de diciembre de 2009, suscrito por el Sargento 1ero. Roberto Berrocal, de servicio en el Grupo C del Departamento de Seguridad Aeroportuaria, donde se detalla la aprehensión del Montoya Salcedo y los pormenores del hallazgo del dinero. Abonado a esto, consta la diligencia de inspección ocular con prueba de ion scan practicada sobre la maleta de viaje, en el cual se describe el doble que contenía la misma, más el hallazgo de la faja forrada con plástico y cinta adhesiva que mantenía en su interior el dinero incautado; el informe de levantamiento de muestras de ion scan; los resultados de la prueba de ion scan efectuada al dinero retenido que arrojaron resultados positivos para la detección de metanfetamina; la declaración jurada de Roberto Berrocal Lorenzo y de Elías Patiño Tejada, unidades policiales que laboraban en el Aeropuerto Internacional de Tocumen, quienes se afirman y ratifican de los informes antes descritos, relatando la ocurrencia de los hechos que nos ocupan, aseverando en virtud de la sospecha que el ciudadano colombiana podía transportar algo ilícito en la maleta se remitió al mismo al cuarto de revisión de equipaje donde se dio con el hallazgo de la evidencia en un compartimento oculto dentro de la bolsa de viaje.

Igualmente, el infolio cuenta con informe suscrito por la Sargento 1era. Carmen De León, de la División de Blanqueo de Capitales, Dirección de Investigación Judicial de la Policía Nacional, donde se concluye que los documentos proporcionados por el imputado para su defensa no acreditan la procedencia lícita del dinero. Además, de la propia declaración de descargos del imputado se extraer indicios de presencia, oportunidad y una mala justificación sobre el trasiego de dinero en efectivo.

El hecho ilícito es constitutivo del delito de blanqueo de capitales contemplado en el artículo 255, numeral 1 del Código Penal, que a la letra dispone:

"Artículo 255: Será sancionado con la pena a que se refiere el artículo anterior quien:

Sin haber participado, pero a sabiendas de su procedencia, oculte, encubra o impida la determinación, origen, la ubicación, el destino o la propiedad de dineros, bienes, títulos-valores u otros recursos financieros, o ayude a asegurar su provecho, cuando estos provenga o se hayan obtenido directa o indirectamente de alguna de las actividades ilícitas señaladas en el artículo anterior o, de cualquier otro modo, ayude a asegurar su provecho…"

La conducta punible realizada por Alfonso Montoya Salcedo encuadra en el tipo penal citado, dado que cometió el delito pudiendo representarse la posibilidad de la procedencia ilícita del dinero cuyo transporte o movilización efectuó de frontera a frontera de forma oculta, para impedir la determinación de su origen.

Montoya Salcedo es autor del referido delito por su participación personal y directa en la ejecución del mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 43 del Código Penal.

Para la individualización judicial de la pena tomaremos en consideración la pena aplicable al delito que oscila entre los 5 a 12 años de prisión, así como los aspectos objetivos y subjetivos previstos en el artículo 79 del Código Judicial; esto es, el numeral1 relacionado a la magnitud de la lesión o del peligro, pues la conducta punible trastoca la economía nacional del país por los diversos subterfugios empleados, causando un daño tangible a las instituciones financieras. Sumado a ello, con esta acción delictiva se procura el disfrute de los bienes adquiridos de manera ilícita a expensas de las repercusiones que el narcotráfico produce en el conglomerado social e individuo. El numeral 2, las circunstancias de modo, tiempo y lugar, siendo un hecho que trasciende fronteras y que pone en riesgo o peligro la seguridad aeroportuaria y con ella, a miles de usuarios de

la terminal de transporte internacional. Además, se toma en cuenta el numeral 3, la calidad de los motivos determinantes, en la medida que el lavador o blanqueador de dinero ayuda a encubrir y asegurar el provecho de la actividad ilícita previa, en este caso del narcotráfico, a cambio de porción de capital ofrecido al mismo, sin atender al hecho que con tal acción permite al delincuente asirse de poder o capacidad económica para continuar su acto criminal. El numeral 4, la conducta del agente inmediatamente anterior, simultánea y posterior al hecho, apreciándose en este caso que no se ha acreditado que Montoya Salcedo tenga antecedentes penales y, de acuerdo a evaluación psiquiátrica forense consultable a folio 178 su capacidad intelectual es promedio y tenía conservada su capacidad para comprender la ilicitud del hecho. Frente a lo anterior, discrecionalmente fijamos la pena en cinco (5) años; esto es sesenta (60) meses de prisión a los cuales se les rebajara una sexta parte por peticionar que la causa se sustanciara bajo las reglas del proceso abreviado, lo que representa una disminución de diez (10) meses, quedando una pena líquida por cumplir de cincuenta (50) meses de prisión. Accesoriamente se le inhabilita para el ejercicio de funciones públicas por un término igual a la pena principal.

En cuanto a la evidencia consignada en el formulario No. 09-7456 (fs. 38-39) consistente en un celular Nokia modelo 6070 B, con batería y chip Comcel, serie 352256/01/686968/9 usado, así como su estuche de color, debido al transcurso del tiempo y el poco valor económico que representan será ordenada su destrucción al tenor del contenido del artículo 1978 del Código Judicial.

Se ordena el comiso del reloj color plateado, marca Swiss Wenger usado, No. 7299 X/T, así como de la suma de trescientos noventa dólares ($390.00) depositado en el Fondo de custodia del Ministerio Público a través del volante No. 3760801 (ver foja 200-201), los cuales serán puestos a disposición del Ministerio de Economía y Finanzas que procede conforme a la Ley 57 de 2013.

Se reconoce a favor del sentenciado el tiempo que permaneció privado de su libertad sujeto a detención preventiva por esta causa.

Comuníquese al Servicio Nacional de Migración sobre el resultado del presente proceso, así como a las autoridades correspondientes a cargo de la ejecución y cumplimiento de la misma.

PARTE RESOLUTIVA

Por todo lo antes expuesto, la Corte Suprema de Justicia, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CASA la sentencia definitiva de Segunda Instancia No. 127 de 19 de septiembre de 2013 proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia y en consecuencia, declara penalmente responsable a Alfonso Montoya Salcedo, en calidad de autor del delito de Blanqueo de Capitales, imponiéndole una pena de cincuenta (50) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por un término igual a la pena principal.

En cuanto a la evidencia consignada en el formulario No. 09-7456 (fs. 38-39) consistente en un celular Nokia modelo 6070 B, con batería y chip Comcel, serie 352256/01/686968/9 usado, así como su estuche de color, debido al transcurso del tiempo y el poco valor económico que representan será ordenada su destrucción al tenor del contenido del artículo 1978 del Código Judicial.

Se ordena el comiso del reloj color plateado, marca Swiss Wenger usado, No. 7299 X/T, así como de la suma de trescientos noventa dólares ($390.00) depositado en el Fondo de custodia del Ministerio Público a

través del volante No. 3760801 (ver foja 200-201), los cuales serán puestos a disposición del Ministerio de Economía y Finanzas que procede conforme a la Ley 57 de 2013.

Se reconoce a favor del sentenciado el tiempo que permaneció privado de su libertad sujeto a detención preventiva por esta causa.

Comuníquese al Servicio Nacional de Migración sobre el resultado del presente proceso, así como a las autoridades correspondientes a cargo de la ejecución y cumplimiento de la misma.

Notifíquese Y DEVUELVASE;

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO FORMALIZADO POR EL LICENCIADO JAVIER E. CARABALLO S., EN SU CONDICIÓN DE FISCAL PRIMERO ESPECIALIZADO EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A LEYLA MELISSA PÉREZ DE SANCHÉZ, LETICIA ENERIDA PÉREZ VILLARREAL Y JOSÉ LUIS NÚÑEZ PÉREZ, SINDICADOS POR DELITO CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA RELACIONADO CON DROGAS. PONENTE: JOSE E. AYU PRADO CANALS . PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	29 de marzo de 2017
Materia:	Casación penal
Expediente:	340-13C

VISTOS:

Conoce la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, del recurso de casación penal en el fondo formalizado por el Licenciado Javier E. Caraballo S., Fiscal Primero Especializado en Delitos Relacionados con Drogas, en contra de la sentencia definitiva de Segunda Instancia No. 176 de 27 de agosto de 2012 proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, a través de la cual previa revocatoria de la sentencia de primera instancia se absuelve a Leyla Melissa Pérez de Sánchez, Leticia Eneida Pérez Villarreal y José Luis Núñez Pérez, de los cargos formulados en su contra por delito contra la seguridad colectiva relacionado con drogas.

Celebrada la audiencia oral, la Sala debe pronunciarse sobre el recurso sustentado y determinar si existe o no un vicio que invalide la resolución recurrida, a lo cual pasamos de inmediato:

ANTECEDENTES

El 5 y 13 de septiembre de 2009, la Policía Nacional de la Zona de Policía de Panamá Este recibió información sobre la venta de sustancias ilícitas, específicamente “Crack o Piedra” a la cual se dedicaba una

ciudadana de nombre Leida Pérez, conocida por el apodo de “Bebe”, en el sector de Santa Rosa del corregimiento de Chepo. Dentro de la información obtenida son mencionados, además, José Pérez (a) Fulo, Omar Toribio (a) Tata, así como la madre de Leyla y José Pérez, quien tenía conocimiento de la actividad a la cual se dedica sus hijos y colaboraba en la venta cuando ellos no se encuentra. (fs. 2-3)

Con base en lo anterior, la Fiscalía Primera Especializada en Delitos Relacionados con Drogas autoriza el desarrollo de la operación encubierta denominada “Cuipo 2”, así como las compras controladas y sucesivas de sustancias ilícitas por parte de una fuente de colaboración. Igualmente, es facultada la Subdirección Nacional de Información Policial adelantar diligencias relacionadas a la ubicación, reconocimiento, seguimiento, vigilancia, entre otras actividades que puedan confirmar la información obtenida.

Una vez adelantada la investigación, la agencia de instrucción lleva a cabo la diligencia de allanamiento y registro a dos de las residencias objetivo de la operación, dando con el hallazgo de dinero en efectivo, así como de 21 fragmentos de sustancia sólida contenidos dentro de uno envase en forma de cilindro que fue ubicado en la parte externa, trasera de la casa. De la misma forma, de acuerdo al acta de registro confeccionada se logró el hallazgo de dos (2) fragmentos de sustancia sólidas contenidas en un envase plástico en forma de cilindro. (fs. 83)

El Laboratorio de Sustancias Controladas del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses determinó que la evidencia analizada era Cocaína Base (Crack) en la cantidad de 2.07 gramos (fs. 302-303)

El juzgador primario, luego de celebrada la audiencia preliminar bajo los parámetros del juicio abreviado, dictó la sentencia No. SC No. 23 del 5 de marzo de 2012 por medio de la cual declara penalmente responsable a los procesados imponiéndoles una pena de ochenta (80) meses de prisión, en calidad de autores del delito de Tráfico Nacional de Drogas, más la inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual periodo que la pena principal. La decisión no fue compartida por la defensa oficiosa de los encartados, por lo que una vez surtida la alzada, el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá previa revocatoria de la sentencia recurrida, emite un fallo absolutorio a favor de Leyla Melissa Pérez De Sanchéz, Leticia Enerida Pérez Villarreal y José Luis Núñez Pérez

RESOLUCION RECURRIDA

Asumido el conocimiento del proceso en segunda instancia, el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá indicó que al momento de ser aprehendidos los procesados, en virtud de diligencia de allanamiento y registro efectuados en las residencias de propiedad de Leyla Melissa Pérez De Sanchéz y Leticia Enerida Pérez Villarreal, no se ubicaron sustancias ilícitas dentro de las residencias, ni dinero marcado utilizado en las supuestas compras simuladas de drogas.

En el caso de Jorge Luis Núñez, el Tribunal Ad-quem destacó que el mismo fue detenido días después y no se le encontró en su poder sustancias ilícitas, ni billetes marcados, por lo que en autos no constan los medios probatorios idóneos para comprobar la concurrencia del delito imputado a los señores procesados.

Por ello, ante las dudas surgidas, el Tribunal Superior revoca el fallo de primera instancia absolviendo al procesado y procesadas de los cargos formulados en su contra.

DEL RECURSO DE CASACIÓN

El censor presentó tres escritos debidamente individualizados por imputados dentro de la causa, no obstante, su formulación resultó similar en cuanto a la causal invocada, los motivos aducidos y las disposiciones infringidas, por lo que su análisis puede adelantarse de forma conjunta sin menoscabo o perjuicios a las partes.

Como única causal de fondo, el recurrente alegó "Error de Derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo e implica violación dela ley sustancial penal", contenida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

Dentro de la expresión de los motivos, el recurrente formula tres cargos de injuricidad. En el primero es censurado el análisis sesgado realizado por el Tribunal de Alzada respecto de las compras controladas practicadas el día 3 y 4 de febrero a las cuales se les restó mérito ante la ausencia de los billetes marcados, sin advertir que en el allanamiento por las condiciones del lugar se efectuó una hora después, tiempo suficiente para que el dinero marcado fuera disipado, donde José Núñez, quien fungió como cobrador, escapara. Según el casacionista, la falta de recuperación de los billetes marcados no desmerita que en la operación encubierta se identificó a los imputados como vendedores de drogas.

Como segundo motivo, el recurrente reprocha la apreciación limitada de la diligencia de allanamiento, pues le restó mérito probatorio frente a la ausencia de billetes marcados. Como sustento, el gestor del recurso sostiene que el análisis incompleto de la prueba documental en referencia infringió la regla que obliga a estimarla en relación al resto del material probatorio, de acuerdo a la lógica y la experiencia, pues si el Tribunal Superior hubiera apreciado adecuadamente el allanamiento en concurso con las compras controladas y los resultados de las diligencias de registro habría reconocido que las actividades eran efectuadas de manera grupal y conjunta; por tanto, no hubiera eximido de responsabilidad penal al procesado y las procesadas.

En el tercer motivo, el activador judicial alega la errada valoración del informe de vigilancia del 28 de enero de 2010, que fue debidamente ratificado, restándole valor probatori, a pesar que la noticia criminal que identificaba actividades propias de distribución de drogas a consumidores de narcóticos fue comprobada a través de la operación encubierta, lo que influyo en lo dispositivo del fallo, pues condujo a la revocatoria de la condena primaria impuesta a los imputados.

Dentro de las disposiciones legales infringidas, el impugnante cita como normas adjetivas los artículos 836 y 985 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión; mientras que como consecuencia del error de derecho en la apreciación de la prueba, el censor enuncia el artículo 318 del Código Penal, también en concepto de violación directa por omisión, pues como producto de la desacertada valoración de los elementos de prueba no se confirmó la condena impuesta a las procesadas y el procesado.

OPINIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

En ocasión a los recursos impetrados se corrió el traslado correspondiente a la Procuraduría General de la Nación, que vertió concepto jurídico por medio de Vista No. 73 de 10 de julio de 2015, en la cual solicita se case la sentencia recurrida, dado que el recurrente logró demostrar la existencia de vicios que afectaban la juridicidad del fallo.

La representación social concuerda con el primer motivo aducido señalando que dentro del estudio de la sentencia en segunda instancia se pasó por alto ponderar integralmente las diligencias de compras controladas, en las cuales se identificada a cada uno de los imputados como personas dedicadas a la venta de estupefacientes.

Agregó, que la huida del lugar de los hechos por parte de José Luis Pérez Núñez portando los billetes marcados quedó comprobada con las declaraciones de Alexis Ramiro Castro y Fernando Alberto Villarreal, no sólo con informes.

En cuanto al segundo motivo, la máxima autoridad del Ministerio Público sostiene que comparte el vicio de ilegalidad expuesto por el casacionista, al efectuarse un análisis sesgado de las diligencias de allanamiento, desprendiéndose de la regla que obliga a ponderar de forma conjunta el caudal probatorio, de conformidad con las reglas de la lógica racional, la experiencia y los principios científicos. De valorar de forma integral y conjunta las pruebas se habría concluido que los hallazgos de la diligencia de allanamiento se compaginan con las diligencias previas de compra controlada, en la medida que las sustancias ilícitas encontradas en los predios de ambos inmuebles resultaron ser de la misma especie que las suministrada por los vendedores, a lo que el Tribunal Superior le restó mérito circunscribiéndolos a la inexistencia de billetes marcados.

En lo atinente al tercer motivo, la Procuraduría refiere coincidir con el censor en la medida que la sentencia impugnada se limitó a enlistar actuaciones de investigación restringiendo su valor probatorio, al analizarlas de forma individual, soslayando así el Tribunal Superior que se está ante un grupo organizado para el expendio de sustancias ilícitas a consumidores de narcóticos.

Así las cosas, se alega que el informe de vigilancia resultó debidamente corroborado a través de la operación encubierta "Cuipo 2" en la cual se acredita la participación de los encartados en el ilícito.

Basándose en lo anterior, la colaboradora de instancia aduce la infracción de los artículos 836, 985 del Código Judicial y el artículo 318 del Código Penal.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Adentrándonos al fondo de lo reclamado por el censor, consideramos que la correcta apreciación de las pruebas exige el examen global de los hechos demostrados en el proceso, pues el convencimiento de todo juzgador debe alcanzarse luego de una operación mental desarrollada para precisar la credibilidad y el contenido de dichas pruebas, sobre la base de estudio conjunto, como un todo, que logre reconstruir la historia del hecho criminal investigado.

Con ello en mente, damos pie al análisis de los cargos de injuricidad propuestos, para determinar si esa regla básica de valoración de pruebas ha sido infringida dentro del fallo impugnado o, por el contrario, la sentencia esta exenta de reproche. En ese contexto, vemos que el recurrente alega un vicio o error por parte del Tribunal Ad-quem al justipreciar las compras controladas realizadas los día 3 y 4 de febrero de 2010, las diligencias de allanamiento efectuadas a las residencias objetivo de la investigación, así como, el informe de vigilancia preparado dentro de la operación encubierta desplegada, todo lo cual decayó como elementos demostrativos de la actividad ilícita acusada, ante la ausencia de los billetes marcados empleados en la operación.

Se trata de un caso en el que se desarrolló de una operación encubierta autorizada por la Fiscalía Primera Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, a fin de comprobar la noticia criminal obtenida, en donde se señalaba que los señores Leyla Melissa Pérez De Sanchéz, Leticia Enerida Pérez Villarreal y José Luis Núñez Pérez, utilizaban su residencia para el comercio de sustancias ilícitas. En la operación encubierta denominada "Cuipo 2" fueron llevadas a cabo un total de cinco (5) compras controladas de las cuales cuatro

resultaron positivas para la obtención de fragmentos sólidos cremosos que según diligencias de prueba de campo preliminar resultaron ser Cocaína- base, comúnmente conocida como Crack.

En un primer informe secretarial de fecha 1 de febrero de 2010, visible a folio 25-26, la funcionaria de la Fiscalía de Drogas detalló la compra venta controlada realizada el día 30 de enero de 2010 que arrojó como resultado la adquisición de dos fragmentos sólidos de color cremoso que fue expendido por la señora Leyla conocida como "Leydi" a la fuente colaboradora.

Dicho informe encuentra respaldo probatorio en el informe de compra venta previa suscrito por Bernardino Miranda y Gil Álvarez, donde se consignan los pormenores de la transacción; así también, en la hoja de cadena de custodia de evidencia de folio 30 y la prueba de campo preliminar que determinó que la sustancia era Cocaína Crack.(fs. 31)

En la segunda compra, de acuerdo a lo consignado en el dossier, no se obtuvo los resultados esperados toda vez que el día que se dispuso su práctica, los investigados no mantenían consigo la mercancía ilícita para comercializar, tal cual quedó consignado en el informe de folio 36. Empero, la fiscalía en conjunto con la Policía Nacional efectuó, consecutivamente, tres (3) compras controladas adicionales cuyos resultados fueron óptimos, dada la obtención de sustancias sólidas cremosas que reaccionaron positivamente para la determinación de cocaína (crack). Como constancia de estas actividades ilícitas realizadas por Leyla Pérez, Jorge Núñez Pérez y Leticia Pérez, se tienen los informes secretariales del o la funcionaria de la Fiscalía (fs. 43, 58), los informes de compras previas suscritos por las unidades policiales que participaron en la operación (fs. 45, 61, 81), las hojas de cadena de custodia de evidencia donde se consignan los fragmentos sólidos adquiridos (fs. 48, 64, 94) y las diligencias de prueba de campo preliminar que arrojaron resultados positivos para establecer la presencia de sustancia ilícitas (fs.49 ,65, 95).

Para el día 4 de febrero de 2010, último de día de compras, que antecedió a la diligencia de allanamiento y registro efectuado a las residencias de Leyla Pérez y Leticia Pérez, la ciudadana conocida como Leydi hizo contacto con la fuente entregándole la sustancia ilícita en la parte trasera de la residencia, en momentos en los cuales ésta vestía un pantalón corto de color rosado y una camiseta de color crema, con sandalias. Asimismo, el reporte de la diligencia practicada detalla que el sujeto José Núñez Pérez (a) Fulo fue la persona que recibió el dinero de dicha transacción y luego del contacto se retiró de la residencia. (Ver informe de compra previa suscrito por Bernardo Miranda y Gil Álvarez, fs. 81-82)

A parte de las diligencias de compras controladas, durante la operación encubierta se llevó a cabo una diligencia de reconocimiento (fs. 10-11) en la cual miembros de la policía nacional dejaron establecido que en el lugar se observaba, claramente, cuando llegaban consumidores a la residencia.

El día 28 de enero de 2010 fue desarrollada diligencia de vigilancia en el lugar, que dio inicio a las 21:30 hras de la noche. En este punto, valga aclarar, que previo a esta vigilancia fue confeccionado informe de inteligencia donde se recomendó realizar la diligencias de allanamiento y registro, así como compras controladas en horas de la noche, ya que a pesar que la venta de sustancias ilícitas se realizaba a todas horas del día, para el anochecer resultaba más vulnerable el objetivo debido a la afluencia de personas.

Retomando el desarrollo de la vigilancia, en el documento en mención quedó consignado que se observó a Leyla Pérez y Leticia Pérez en el lugar de los hechos, en momentos en las que diversas personas que

eran conocidas en el sector como consumidores, se aproximaban a la vivienda y luego de un intercambio, breve, de manos se retiraban.

Una vez llevada a cabo la diligencia de allanamiento y registro, el funcionario que actuó como agente en funciones especiales por parte de la Fiscalía de Drogas, plasmó, dentro del acta, que al ser revisadas ambas viviendas pertenecientes a las procesadas se dio con el hallazgo de dinero en efectivo en diversas denominaciones en el interior de las mismas, más no se encontró nada ilícito. Por otro lado, en el acta consta que al verificar la parte externa de la residencia, en la parte trasera enterrado al lado de un tronco de madera fue ubicado un cilindro blanco con verde de Crazy Glue en cuyo interior estaban 21 fragmentos de color crema. De acuerdo al agente comisionado, al momento preguntar sobre la presencia de dicho material en el lugar, la señora Leyla Pérez manifestó que la sustancia era de su propiedad y que en hora de la mañana había mandado a su comadre a pagar algunas deudas por tal razón no contaba con mucho dinero en efectivo en el momento.

Al continuar la diligencia de registro, el acta describe que debajo de un tronco, a un costado de una casa de madera, se dio el hallazgo de un cilindro blanco con verde con dos fragmentos de color crema. (fs. 72-74)

Al proceso compareció, Alexis Ramiro Castro Pinzón, unidad policial, quien bajo la gravedad del juramento se afirmó y ratificó de la información obtenida y el informe de reconocimiento que suscribió, señalando, además, haber participado en la diligencia de allanamiento. En lo medular de su deposición, el agente destacó que, en la residencia allanada aparte de encontrar objetos que parecían brujería, en su parte trasera en la cerca que es de alambre ciclón se ubicó un envase plástico cilíndrico de color blanco, con tapa roja, en cuyo interior estaba la sustancia ilícita. En adición, el testigo puntualizó que la otra sustancia fue ubicada como a cuatro metros de la casa de Leydi, en un costado de una casita deshabitada, donde vivían antes los procesados, siendo la casa de ellos las únicas dentro del terreno. El deponente fue conteste en advertir que el día 4 de febrero de 2010 no fue posible la aprehensión de José Luis Núñez Pérez porque en ese momento se dio a la fuga por la parte de atrás de la vivienda. (fs. 151-155)

Fernando Alberto Villarreal Batista, otras de las unidades policiales, acudió a la fiscalía a ratificarse del informe suscrito por su persona, en la cual afirmó que procedieron al lugar a verificar la información obtenida, así como elaborar informe de inteligencia, ya que era frecuente el flujo de persona del mal vivir que se acercaban a la residencia, todos ellos conocidos como consumidores, dado que han sido aprehendidos en operativos de profilaxis. Esta unidad policial, además, fue elocuente en indicar que estuvo presente en el allanamiento donde se dio el hallazgo de unos fragmentos de sustancias sólidas a un costado de la casa de Leyla, pero que en las casas no se encontró nada ilícito ni billete marcado. Según el miembro policial, la droga ese día la suministró Leyla pero el dinero lo recibió a su hermano, de nombre José, quien se movió de la residencia, siendo infructuosa su retención. (fs. 156-159)

Por su parte, Bernardo Miranda Montenegro exteriorizó que en la diligencia de vigilancia fueron observados sujetos consumidores acercarse a la residencia objeto de investigación, quienes luego de un intercambio de manos se retiraban del lugar, previo a mirar a ambos lados de la casa. Además, este miembro policial pormenorizó las diversas compras controladas efectuadas a la residencia con resultados positivos para la obtención de droga y el resultado de la diligencia de allanamiento donde se produjo el hallazgo de 21 fragmentos en un envase en forma de cilindro y de otros dos fragmentos más contenidos en otro envase que estaba enterrado, oculto, pero la tierra estaba suelta. Este testigo coincide con el anterior en señalar que la

señora Leyla aceptó la propiedad de la sustancia incautada al momento de efectuarse la diligencia de allanamiento, manifestación que realizó en presencia del funcionario de la fiscalía. (fs. 160-168)

En tanto, Gil Erasmo Álvarez De León, depuso sobre su participación en la operación encubierta, dando fe de las diversas compras controladas realizada donde se obtuvo sustancia ilícita a cambio de suma de dinero. (fs. 169-172)

En contraste a todo lo antes descrito, el dossier contempla la declaración indagatoria de la señora Leticia Pérez (fs. 111-115), quien manifestó que nunca ha tenido droga en su casa, que ciertamente se han realizado allanamientos en busca de drogas pero jamás, nunca, han encontrado droga ni nada ajeno en su residencia. Asimismo, Leyla Melissa Pérez de Sánchez, al rendir sus descargos, negó los hechos atribuidos a su persona señalando que nunca tuvo la necesidad de vender droga porque estaba casada y su marido trabajaba. Sostuvo, además, que mantenía enemistad con la unidad policial Bernardino porque hace años su hermano estuvo preso por droga y salió libre y desde allí, la unidad le tenía una persecución por cualquier cosa. En cuanto a la sustancia ilícita incautada, Leyla Pérez dijo que eso lo encontraron en el potrero localizado en la parte trasera de su residencia, que es un pasadero de gente, porque allí hay una calle. (fs. 174- 179)

Siendo esta la realidad fáctica-probatoria obrante en la causa, a nuestro modo de ver, el hecho ilícito quedó plenamente corroborado en autos, a través de las respectivas actas de compras controladas, los informes de compras previas suscritos por las unidades policiales, las diligencias preliminares de campo que dieron positivo para cocaína-base (Crack), el acta de allanamiento y registro en la cual se consignó el hallazgo de sustancias ilícitas de similar composición de la obtenida en diligencias de compras previas dentro del terreno de propiedad de los procesados. Sumado a ello, consta el dictamen pericial del Laboratorio de sustancias Controladas del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses donde se determinó que los fragmentos analizados como evidencia eran cocaína base.

A la carpeta ha sido acopiado elementos de pruebas que permiten establecer que el último día de la compra controlada el dinero lo recibió el sujeto apodado Fulo, identificado como José Núñez Pérez, quien en momentos de efectuarse la diligencia de allanamiento se movió del lugar, siendo infructuosa su aprehensión. De modo tal que, sin gran esfuerzo intelectivo es posible colegir que por esta razón resultó imposible el hallazgo de los billetes marcados utilizados para la compra, dado que quien recibió el dinero a cambio de la sustancia perniciosa desapareció de la escena de los hechos con los mismos.

Lo cierto es que, la ausencia de este elemento de prueba no logra desvirtuar el valor probatorio del resto de las probanzas recabadas durante la investigación, particularmente, porque nuestro ordenamiento jurídico no descansa sobre la figura de la tarifa legal o prueba tasada, que es aquella a la que el legislador previamente le ha otorgado el mérito que le compete al medio de prueba. Por el contrario, el sistema de valoración de pruebas contemplado en nuestra legislación es la Sana Crítica, basada en el examen de forma integral, de los hechos y las pruebas a través de la lógica, la experiencia y el sentido común,

Quiere decir lo anterior, que los billetes marcados pueden ser pruebas dirigidas a acreditar la transacción verificada, pero no constituye la única prueba establecida para lograr crear dicha convicción en el juzgador o, por lo menos, así no ha sido impuesto por el legislador.

En esta línea de pensamiento, es oportuno resaltar que el autor Hernando Devis Echandía, en su obra Teoría General de la Prueba, Tomo I, al referirse a la valoración de la prueba, respalda la tesis del examen íntegro de las probanzas de la siguiente forma:

"Para una correcta apreciación no basta tener en cuenta cada medio aisladamente, ni siquiera darle el sentido y alcance que realmente correspondan, porque la prueba es el resultado de los múltiples elementos probatorios, reunidos en el proceso, tomados en su conjunto, como una 'masa de pruebas', según la expresión de los juristas ingleses y norteamericanos. Es indispensable analizar las varias pruebas referentes a cada hecho y luego estudiar globalmente los diversos hechos, es decir, 'el tejido probatorio que surge de la investigación', agrupando las que resulten favorables a una hipótesis y las que por el contrario la desfavorezcan, para luego analizarlas comparativamente, pesando su valor intrínseco y, si existe tarifa legal, su valor formal, para que la conclusión sea una verdadera síntesis de la totalidad de los medios probatorios y de los hechos que en ellos se contienen". (Devis Echandía, Hernando. Teoría General de la Prueba. Tomo I. Primera Edición Colombiana. Bogotá, Colombia. Biblioteca Jurídica Dike. 1974. Pág. 306)

Coincide con dicho planteamiento, el académico François Gorphe, quien en su libro "La apreciación judicial de la prueba", citado por el ilustre tratadista Devis Echandía, expresó: "Todo elemento de prueba tiende a producir una creencia o una duda. Por lo tanto, sólo debemos formar una conclusión luego de haberlos considerado todos y de haber pesado el valor de cada uno. Es preciso no omitir ninguno de sus aspectos parciales, ni estimarlos con exceso ni juzgarlos despreciables a fin que la conclusión resulte digna de la fe y la convicción conforme a los hechos".

Como es posible apreciar, la labor de valoración de pruebas demanda el análisis integral del caudal probatorio que conforma la carpeta penal, para crear una convicción más apega a los hechos. En atención a esto, nuestra legislación impone al examinador el deber de apreciar las pruebas según las reglas de la sana crítica, con expresión razonada de los elementos de prueba, para establecer el mérito que le corresponda. (Artículo 781 del Código Judicial)

En esta labor, el artículo 836 del Código Judicial, tildado como infringido por el recurrente, preceptúa que los documentos públicos deben ser tomados en cuenta en su integridad, con apego a las otras pruebas del expediente, según las reglas de la sana crítica. Asimismo, el artículo 985 del Código Judicial demanda de todo juzgador apreciar los indicios teniendo en cuenta su gravedad, concordancia, convergencia y demás pruebas que obren en el proceso.

Frente a estas circunstancias, la Sala concuerda con el censor en que se han sido infringido o violentado preceptos adjetivos y sustantivos, comprobándose los cargos de injuridicidad endilgados a la sentencia impugnada, pues, el fallo restó mérito de prueba a las compras controladas, al acta de allanamiento y registro, al informe de inteligencia efectuado y las declaraciones de las unidades policiales, entre otros, debido a la ausencia de los billetes marcados que, a la postre, sólo constituía una pieza probatoria más, que necesariamente tenía que ser estimada de manera conjunta.

No podemos perder de vista que el tipo penal que configura el tráfico interno de drogas, esto es, el artículo 318 del Código Penal, yace sobre diversos verbos rectores como lo son la compra, la venta, adquisición, permuta, almacenamiento o traspaso de drogas, a cualquier título, pues incluso a través de un trueque o canje es posible llevar a cabo la acción típica, antijurídica y culpable. Así las cosas, en el caso que nos ocupa está debidamente documentado el traspaso de drogas por parte de los procesados, a través de la

evidencia física obtenida, que cumplió con el procedimiento de control para asegurar su autenticidad (cadena de custodia de evidencia), así como con la experticia practicada que certificó que el material adquirido e incautado era droga. Cabe destacar, que la porción de droga ubicada en los predios de la residencia objeto de la pesquisa, era de la misma calidad o especie de las adquiridas en las compras controladas.

Si bien, los imputados niegan la comisión del ilícito argumentando que el material pernicioso fue ubicado en un potrero que es concurrido por personas que transitan por allí y no dentro de la residencia, es importante tener presente dos aspectos: Primero, la diligencia de inspección ocular efectuada en presencia de la defensa técnica de los imputados que reposa a folio 221-223, donde quedó acreditado que luego de la cerca de alambres que delimita la propiedad de los procesados, hay un terreno amplio (potrero), en el que no se observó camino alguno o viviendas. Este elemento probatorio es concordante con lo externado por las unidades policiales, verbi gracia Alexis Castro, quien destacó que la casa de ellos (los imputados) es la única ubicada dentro del terreno, lo que es corroborado con el informe de verificación de fojas 51 52 y el croquis del globo de terreno consultable a folio 53.

Segundo, como se advierte de la declaración indagatoria rendida por Leticia Pérez y su hija Leyla Pérez, con anterioridad dichos inmuebles han sido objeto de diversas diligencias de allanamiento, lo que nos permite concluir, que en base a la experiencia adquirida los imputados no mantienen consigo la sustancia ilícita, pero si es conservada en un lugar asequible.

Ahora bien, diversos fallos de esta superioridad ponen de manifiesto que pese a la falta de recuperación de los billetes marcados, puede comprobarse el hecho punible a través del cúmulo de pruebas vinculantes: testimoniales, de informes, periciales, que así lo acrediten. (Ver fallos 9 de diciembre de 2009, 23 de septiembre de 2014, 4 de febrero de 2011). Esto quiere decir que desechar el acervo probatorio existente por la ausencia de uno, sería discordante dentro de la labor de estimación conjunta de las probanzas.

Con fundamento en lo anterior, la Sala casa la sentencia recurrida y procede a dictar el fallo de reemplazo, luego de comprobar la infracción de las normas adjetivas y sustantivas alegadas. Para tal fin, debemos llevar a cabo la determinación de responsabilidad penal de cada uno de los encartados frente al delito probado, constatando que contra Leyla Pérez de Sánchez persiste la diligencia de compra controlada número 1, de fecha 30 de enero de 2010, en la cual fue identificada como la persona que entregó la sustancias ilícitas a la fuente de colaboración (fs. 28-29). De la misma forma, el informe de compra previa del 4 de febrero de 2010 establece que Leyla Pérez expidió la sustancia ilícita el referido día, lo que es corroborado por medio de las declaraciones juradas vertidas por las unidades policiales Castro, Miranda, Villarreal y Álvarez y el acta de diligencia de allanamiento y registro, donde se deja constancia que la procesada estaba en el lugar de los hechos, además de darse el hallazgo de drogas en los predios de su residencia.

Por otro lado, el informe de vigilancia describe el intercambio de manos que se observó en diversas ocasiones con personas conocidas como consumidores del sector que acudían al lugar, lo que es ratificado a través de declaraciones juradas que no han sido desvirtuadas en el proceso.

En el caso de José Luis Núñez Pérez, su participación directa en la ejecución del ilícito quedó demostrada con las diligencias de compras controladas de los días 2, 3 y 4 de febrero, al ser reconocido como la persona que expendió sustancias ilícitas a la fuente colaboradora, las cuales mantenía ocultas dentro de un frasco plástico de forma cilíndrica. El informe de vigilancia de días previos, también lo coloca en la escena de los hechos, entregando algo a un sujeto con aspecto de consumidor, luego que su hermana Leyla lo llamara.

Dentro de las declaraciones rendidas por las unidades policiales se desprende que este imputado se encontraba el día del allanamiento en la residencia, minutos anteriores al registro, pero se movió del lugar, siendo imposible su retención. Sin embargo, no cabe duda que participó en el hecho punible que dio como resultado la incautación de sustancias ilícitas.

En lo que respecta a Leticia Eneida Pérez, su responsabilidad penal emerge del informe de reconocimiento, de inteligencia y vigilancia, que explican como la misma tenía conocimiento del negocio de sus hijos y su participación activa en el mismo cuando éstos no se encuentran. Por otro lado, el informe de compra controlada del 2 de febrero acredita que quien entregó la droga a la fuente fue José Luis Pérez (a) Fulo, pero quien recibió el dinero fue la señora Leticia Pérez.

Importante es señalar que si bien la diligencia de compra controlada del día 1 de febrero no fue efectiva al no obtenerse sustancias ilícitas, el informe deja asentado que la señora Leticia Pérez fue quien hizo contacto con la fuente y quien le manifestó, delante de un menor de edad que se encontraba en el lugar, que la droga se le había acabado pero que el día siguiente si iba a tener porque la traían de Felipillo. Igualmente, consta el acta de diligencia de allanamiento y registro que ubica a la procesada en el lugar de los hechos y acredita el hallazgo de sustancias ilícitas en los predios de su residencia.

En cuanto al grado de responsabilidad, Leyla Melissa Pérez de Sánchez, Leticia Eneida Pérez Villarreal y José Luis Núñez Pérez son autores del delito de Tráfico Interno de Drogas, tipificado en el artículo 318 del Código Penal, por su participación directa en la ejecución del mismo, conforme a lo previsto en el artículo 43 del Código Penal.

Para la individualización judicial de la pena, tomaremos en consideración que el hecho punible contempla una pena de 8 a 15 años de prisión, así como los factores contenidos en el artículo 79 del Código Penal. Dentro de los factores a estimar atenderemos a la magnitud de la lesión o del peligro y la mayor o menor voluntad de dañar, constatándose dentro de la carpeta penal que estamos frente a un delito cuyo bien jurídico protegido es la seguridad colectiva, en virtud de la nocividad y efectos perniciosos que produce no sólo para la salud individual sino para el conglomerado social, los delitos relacionados con drogas; la calidad de motivos determinantes es el lucro a expensas de los perjuicios que produce dicha actividad ilícita en el ser humano. En cuanto a la conducta anterior, es ostensible del historial penal y policivo que no registran antecedentes criminales los procesados (fs. 146, 147, 148). Ante ello se fija como pena base, la mínima establecida para el delito, esto es, ocho (8) años de prisión, o sea, noventa y seis (96) meses, a los cuales se les reconoce una rebaja de una sexta parte (1/6) de la pena por acogerse a las reglas del proceso abreviado, en atención al contenido del artículo 2529 del Código Judicial, quedando una pena líquida por cumplir de ochenta (80) meses de prisión. Como pena accesoria se aplica la inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual término una vez cumplida la pena principal.

En cuanto al dinero incautado, detallado en el formulario de evidencia No. 10-0901 (fs. 136, 298-299), se ordena su comiso al no acreditarse la procedencia lícita del mismo; por tanto, serán puestas a disposición del Ministerio de Economía y Finanzas que será el ente encargado de su distribución de acuerdo a lo normado en el artículo 3 de la Ley 34 de 2010.

El resto de las evidencias, adicionadas al formulario de evidencias que corre de foja 130 a133, debido al transcurso del tiempo y el poco valor económico que representan será ordenada su destrucción al tenor del contenido del artículo 1978 del Código Judicial.

Los sancionados tienen derecho a que se le descuente del cumplimiento de la pena el término que permanecieron bajo detención preventiva por esta causa.

Comuníquese a las autoridades correspondientes la decisión adoptada para los trámites de ejecución del fallo.

PARTE RESOLUTIVA

Por todo lo antes expuesto, la Corte Suprema de Justicia, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CASA la sentencia definitiva de Segunda Instancia No. 176 de 27 de agosto de 2012 proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia; en consecuencia, se declara penalmente responsable a Leyla Melissa Pérez de Sánchez, Leticia Eneida Pérez Villarreal y José Luis Núñez Pérez, como autores del delito de Tráfico Interno de Drogas, tipificado en el artículo 318 del Código Penal, imponiéndoles la pena de ochenta (80) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual término una vez cumplida la pena principal.

En cuanto al dinero incautado, detallado en el formulario de evidencia No. 10-0901 (fs. 136, 298-299), se ordena su comiso al no acreditarse la procedencia lícita del mismo, por tanto, serán puestas a disposición del Ministerio de Economía y Finanzas que será el encargado de su distribución de acuerdo a lo normado en el artículo 3 de la Ley 34 de 2010.

El resto de las evidencias, adicionadas al formulario de evidencias que corre de foja 130 a133, por el transcurso del tiempo y el poco valor económico que representan será ordenada su destrucción al tenor del contenido del artículo 1978 del Código Judicial.

Los sancionados tienen derecho a que se le descuente del cumplimiento de la pena el término que permanecieron bajo detención preventiva por esta causa.

Comuníquese a las autoridades correspondientes la decisión adoptada para los trámites de ejecución del fallo.

Notifíquese Y DEVUELVASE;

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO, FORMALIZADO POR EL LICENCIADO RUBÉN ELÍAS RODRIGUEZ ÁVILA, EN REPRESENTACIÓN DE LEYSLA RODRÍGUEZ ÁVILA, CONTRA LA SENTENCIA SENT. 2DA. INST. NO.057 DE 5 DE MAYO DE 2015, EMITIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO EN CONTRA DE LA PRENOMBRADA, POR DELITO DE ESTFA, EN PERJUICIO DE ARTEMIO GONZÁLEZ SALINAS. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	29 de marzo de 2017

Materia: Casación penal
Expediente: 301-16C

VISTOS:

Procedente del Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, ingresa a esta Sala, el recurso extraordinario de casación en el fondo, formalizado por el Licenciado Rubén Elías González Ávila, en representación de LEYSLA RODRÍGUEZ ÁVILA, contra la Sentencia identificada Sent. 2da. Inst. No.057 de 5 de mayo de 2015, mediante la cual el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, reformó la sentencia de primera instancia dictada por el Juzgado Séptimo de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, que condenó a la prenombrada a la pena de cinco (5) años de prisión, y accesoriamente, la inhabilitó para el ejercicio de funciones públicas, por el término de dos (2) años, como autora del delito de Estafa, en perjuicio de Artemio González Salinas, así como civilmente, a la restitución de las Fincas No. 52815 y 52818, a nombre de su verdadero dueño, y en su lugar, dejó sin efecto la condena civil, confirmándola en todo lo demás.

Mediante Auto 2da. Inst. No.110 de 10 de agosto de 2016, el Segundo Tribunal Superior de Justicia declaró desierto el recurso de casación anunciado por la firma de abogados Santana Pittí & Asociados, en representación de la parte querellante, y concedió en el efecto suspensivo, el recurso de casación formalizado por el Licenciado Rubén Elías Rodríguez Ávila, en representación de LEYSLA RODRÍGUEZ ÁVILA (Fs. 457-459).

En cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 2439 del Código Judicial, la Secretaría de la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, procedió a fijar el negocio en lista, por el término de ocho (8) días, mediante providencia calendada 30 de agosto de 2016 (F. 461), sin que se recibiera escrito alguno de las partes en el proceso.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

El artículo 2439 del Código Judicial establece que concluido el término de fijación en lista, la Corte decidirá si el recurso reúne los requisitos descritos en la misma norma. Por ende, surtido dicho trámite, corresponde a la Sala, en este momento procesal, determinar la viabilidad de su admisibilidad.

Así, se observa que la resolución contra la que se ha interpuesto el recurso es de aquellas contra las cuales lo concede la ley, pues se trata de una sentencia definitiva de segunda instancia, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, dentro de un proceso penal seguido por delito de Estafa que conlleva pena superior a los dos años de prisión, con lo cual, se cumple el requisito primario previsto por el artículo 2430 del Código Judicial.

Como segundo aspecto, el artículo el artículo 2439 ibídem requiere la comprobación de que el recurso haya sido interpuesto en tiempo. Para dicha verificación, hemos de observar que el artículo 2436 de la misma excerta procedimental señala que el término para formalizar el recurso será de quince días, y que éste comenzará a contarse desde el día en que quede legalmente notificada la providencia por medio de la cual, el Tribunal Superior respectivo, lo haya concedido. La providencia a la cual hace alusión la norma en mención, es notificable por vía de edicto, al no ser una de aquellas que la ley obligue a notificar personalmente (Cfr. Arts. 2299 a 2305 del Código Judicial).

Cabe señalar que, contra la decisión de segunda instancia, tanto la parte querellante, como la defensa técnica, anunciaron recurso extraordinario de casación, por lo que, tratándose de múltiples recurrentes, no es correcta la forma en que la Secretaría del Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial confeccionó la providencia que concede el término de quince días, para formalizar los recursos (Cfr. Fs. 437), pues al conceder un solo término, y fijar un solo edicto de notificación (F. 438), el término de quince días, comenzaba a correr de forma común para ambos recurrentes, el día 18 de enero de 2016, fecha en que fue desfijado el Edicto No. 23.

Sin embargo, esto no podía ser posible, debido a que, tratándose de varios recurrentes, cada uno tiene derecho a retirar el expediente de la Secretaría del Tribunal Superior, por el término de quince días, según lo normado por el artículo 1174 del Código Judicial, en concordancia con el artículo 1947 ibídem.

En consecuencia, si el término para la formalización del recurso, comienza a correr el mismo día en que la parte respectiva se tiene por notificada de la providencia que concede dicho término, que en este caso sería el 18 de enero de 2016 (Cf. F. 438), mal hubiese podido comenzar a correr dicho término dieciséis días después del 18 de enero de 2016, fecha ésta en que todas las partes se tuvieron por notificadas, como se aprecia, ocurrió en el presente proceso (Cfr. Fs. 438), porque ello es manifiestamente contrario a lo señalado por el artículo 2436, lex cit.

La única forma posible, en que se respete lo establecido por dicha disposición, es que el Tribunal Superior emita tantas providencias concediendo el término de formalización, como recurrentes haya en el proceso; y cada nueva providencia deberá ser emitida inmediatamente se agote el término del recurrente anterior, o tan pronto éste haya formalizado su respectivo recurso. Sólo así se podría tener certeza de la fecha cierta de notificación de cada uno de los recurrentes y así, poder verificar si cada uno de ellos ha formalizado el recurso en término procesalmente hábil.

La Sala debe destacar que las consideraciones antes expuestas no son antojadizas, sino que obedecen a la necesidad de comprobar de manera cierta, y sin margen a duda de ninguna naturaleza, la concurrencia de unos de los requisitos esenciales y preliminares antes de proceder al examen de admisibilidad de los recursos, en atención a lo normado por el numeral 2 del artículo 2439 del Código Judicial.

Por tal motivo, se procederá a anular las actuaciones procesales realizadas por la Secretaría del Segundo Tribunal Superior de Justicia, en el presente caso, desde el momento en que concedió el término para la formalización de todos los recursos, mediante providencia fechada 23 de noviembre de 2015 (F. 437), así como todas las actuaciones procesales derivadas como consecuencia de dicha providencia, es decir, aquellas que corren a folios 438; 441-454; 455; y, 457-459; advirtiendo que, al reponer el trámite, deberá ser diligente y conceder dicho término de manera individualizada, profiriendo tantas providencias de concesión del término, como recurrentes hay en el proceso, poniendo atención también, en que los respectivos anuncios de los recursos, se hayan verificado en el término de ejecutoria de la sentencia de segunda instancia, como lo mandata el artículo 2434 del Código Judicial.

No está de más llamar la atención a la Secretaría del Segundo Tribunal Superior de Justicia, sobre una situación que reiteradamente ha venido advirtiendo la Sala, en lo relativo al conteo del término concedido al recurrente, para la formalización del recurso de casación, y que también se ha detectado en el presente caso, y es que el término de quince días, al que alude el artículo es erróneamente contabilizado a partir del día siguiente

a la desfijación del edicto que notifica al recurrente sobre la concesión del término para la formalización del recurso, y no a partir del mismo día en que se desfija el edicto, como lo exige esta norma.

Ello es así, porque el artículo 2436 del Código Judicial, es una norma de especial aplicación, durante el trámite originado en virtud del anuncio del recurso de casación penal, y con base en una interpretación de lo preceptuado por el artículo 1947 de la misma excerta procesal, según la cual, tienen primacía en su aplicación las normas contenidas en el Libro III del Código Judicial, cuando regulen expresamente una materia, versus las normas generales contenidas en el Libro II del Código Judicial, que son de aplicación supletoria.

En consecuencia, se hace la advertencia a la Secretaría del Tribunal Superior, para que en adelante, se ajuste estrictamente a lo normado por el artículo 2436 del Código Judicial, en la contabilización del término concedido para la formalización del recurso extraordinario de casación.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo anteriormente expuesto, LA SALA SEGUNDA DE LO PENAL DE LA CORTE SURPEMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA LA NULIDAD de la providencia fechada 23 de noviembre de 2015, emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, mediante la cual se concedió el término de quince (15) días para la formalización de cada uno de los recursos de casación anunciados en la presente causa (Fs. 437), así como todas las actuaciones procesales derivadas como consecuencia de dicha providencia, es decir, aquellas que corren a folios 438; 441-454; 455; y, 457-459 del dossier, y ORDENA SU REPOSICIÓN, con base en lo expuesto en la parte motiva de esta resolución.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 1174, 1947, 2436 y 2439 del Código Judicial. Artículo 32 de la Constitución Política.

Notifíquese y CÚMPLASE,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

PENAL - NEGOCIOS DE PRIMERA INSTANCIA

Incidente

INCIDENTE DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO POR FALTA DE COMPETENCIA DENTRO DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN FORMALIZADOS POR LA LICENCIADA MARIA CECILIA ADMADE PAZ, EN REPRESENTACIÓN DE LOS SEÑORES DENNIS RAFAEL PÉREZ PEREZOSO, CARLOS ANDRES PEREZ LEAL Y DENNIS ANDRES PEREZ LEAL, CONTRA EL AUTO NO. 71-S.I. DE 30 DE JUNIO DE 2011, EMITIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, CINCO (05) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Harry Alberto Díaz González
Fecha:	05 de marzo de 2018
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Incidente
Expediente:	305-G-G

VISTOS:

Cursa ante la Sala Penal de la Corte Suprema, el incidente de previo y especial pronunciamiento por violación al debido proceso promovido por la firma ADMADE, PÉREZ & MOSCOSO LAW FIRM, en representación de los señores Dennis Rafael Pérez Perozo, Carlos Andrés Pérez Leal y Dennis Alonso Pérez Leal, dentro de las sumarias instruidas por los delitos de estafa, apropiación indebida, extorsión, calumnia e injuria y asociación ilícita para delinquir, hecho querellado por la firma forense Vargas & Vergara Law Firm, las cuales se encuentran en trámite de Casación.

A través del supuesto incidente que denomina “Incidente de Nulidad por no haberse fijado audiencia para decidir el mérito legal del sumario además de otras violaciones al debido proceso”, se pretende que conforme lo establecido en el artículo 2197 del Código Judicial, se ordene la reposición de la causa para que se subsanen supuestos vicios en el expediente.

Indica la incidentista que no consta en el expediente que se haya fija audiencia preliminar para decidir el mérito del sumario, lo que es una violación flagrante al debido proceso, por lo que considera declarase la nulidad del proceso y la consecuente reposición para que se fije fecha de audiencia preliminar conforme al artículo 2197, en concordancia con el artículo 2297 del Código Judicial.

Resalta, que lo expuesto en este incidente fue tratado en el recurso de casación formalizado, al desarrollar la causal “Cuando se infrinjan o quebranten un texto legal expreso”.

Mediante resolución del 30 de julio de 2015, se corrió traslado del presente incidente a la Procuradora General de la Nación Kenia I. Porcell D., quien mediante Vista No. 76 del 30 de mayo de 2017, recomendó se rechace de plano por improcedente el Incidente de Previo y Especial Pronunciamiento por violación al debido proceso, por considerar que la Sala Penal de Corte Suprema, no es competente para conocer este tipo de incidente; toda vez, que el hecho que se tramite un recurso de casación , no da lugar a que en medio de éste se presenten nuevas acciones procesales.

Concluye, que si el incidentista considera que se ha producido una causal de nulidad, debió advertirlo ante el Tribunal jurisdiccional que conoce la causa principal.

Como cuestión preliminar, conviene establecer la naturaleza de la incidencia planteada, a fin de determinar la viabilidad de la misma.

Tradicionalmente, se reconoce la procedencia de los incidentes para plantear las potenciales nulidades en que se pudiera incurrir durante la tramitación de los procesos judiciales, siempre con el resguardo de que las mismas operan bajo la lógica de su taxatividad (artículo 2296 del Código Judicial).

Por otro lado, con base en el artículo 1950 del Código Judicial, en casos muy excepcionales, se han revisado actuaciones que al entrar en evidente colisión con derechos y garantías fundamentales de los imputados, limitando el derecho de defensa de éstos, llevaron a la declaratoria de nulidad de lo actuado.

En el caso particular, la supuesta nulidad surge según la incidente, por la omisión del Tribunal de primera instancia de fijar fecha de audiencia preliminar antes de calificar el sumario, lo que su juicio genera la nulidad por disposición de Ley.

En ese sentido, es evidente que la promoción de esta iniciativa, en el momento y en la forma como se hizo, contraviene la lógica preclusiva que rige en el proceso judicial, según la cual, existen espacios y vías precisas para ejercitar oportunamente las distintas pretensiones y reclamos que a bien tengan las partes, respecto a los temas de fondo o procesales que surjan durante la tramitación del proceso.

Así las cosas, la iniciativa debió ser propuesta de acuerdo con las normas procesales generales que rigen los incidentes. Siendo que los artículos 697 y 703 del Código Judicial, establecen que la vía incidental es una fórmula de impugnación intraprocesal, es decir, se debe activar mientras exista en curso un proceso y hasta antes que se emita sentencia. En el caso particular, se han formalizado recursos de casación contra el Auto N°71-S.I. de 30 de junio de 2011, emitido por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, mediante el cual se confirmó el Auto N°09 de 11 de abril de 2011, proferido por el Juzgado Decimoséptimo de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, mismo que dispuso un sobreseimiento definitivo objetivo e impersonal en las sumarias.

No obstante, en cuanto a la calificación del sumario, estima la Sala oportuno citar lo establecido en el artículo 2198 numeral 1 del Código Judicial, que señala:

"Artículo 2198. No se requerirá la celebración de audiencia preliminar en los siguientes casos:

1. Para dictar un sobreseimiento definitivo en los casos en los que no haya imputado.
2. ....."

En ese orden, vale indicar que según el artículo 1191 del Código Judicial, aplicable supletoriamente al proceso penal, por mandato del artículo 1947 del mismo Código, durante la sustanciación del recurso de casación, no se admitirá más incidente que el de recusación.

Visto lo anterior, es evidente que el incidente que nos ocupa, deviene claramente improcedente, y en tal condición debe ser rechazado.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RECHAZA POR IMPROCEDENTE el Incidente de Previo y Especial Pronunciamiento promovido por la firma ADMADE, PÉREZ & MOSCOSO LAW FIRM, en representación de los señores Dennis Rafael Pérez Perozo, Carlos Andrés Pérez Leal y Dennis Alonso Pérez Leal, dentro de las sumarias instruidas por los delitos de estafa, apropiación indebida, extorsión, calumnia e injuria y asociación ilícita para delinquir, hecho querellado por la firma forense Vargas & Vergara Law Firm.

Notifíquese y archívese.

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
JERÓNIMO MEJÍA E. -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

Recurso de apelación ante el resto de la Sala

EL LICENCIADO RITO TORRES GUEVARA, APODERADO JUDICIAL DE ANTONIO REYES BONILLA FORMALIZÓ EL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO Nº 52-P.I. DE 17 DE JULIO DE 2017, POR EL CUAL EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL ABRE CAUSA CRIMINAL CONTRA SU PODERDANTE POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE DELITOS DE HOMICIDIO Y CONTRA LA LIBERTAD INDIVIDUAL PRESUNTAMENTE COMETIDOS EN PERJUICIO DE JOSUÉ LUIS SÁNCHEZ PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	22 de marzo de 2018
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Recurso de apelación ante el resto de la Sala

Expediente: 306-17AA

VISTOS:

El licenciado RITO TORRES GUEVARA, apoderado judicial de ANTONIO REYES BONILLA, formalizó recurso de apelación contra el Auto Nº 52-P.I. de 17 de julio de 2017, por el cual el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial abre causa criminal contra su poderdante por la presunta comisión de delitos de homicidio y contra la libertad individual presuntamente cometidos en perjuicio de JOSUÉ LUIS SÁNCHEZ; mantiene la detención preventiva decretada contra su mandante; y, niega las solicitudes de medida cautelar y de prórroga para instruir sumario.

En Informe Secretarial se consigna que el recurrente presentó en tiempo legal y oportuno el escrito de apelación y sustentación, y vencido el término de traslado, sin que se haga referencia de ello, la Sala advierte que el Ministerio Público no presentó escrito de oposición. Por lo anterior, se procede a resolver lo que en derecho corresponde.

I. LOS HECHOS

El 18 de junio de 2016, en horas de la mañana, fue encontrado el cuerpo sin vida de JOSUE LUIS SÁNCHEZ en el Sector # 3, Vía Principal, Comunidad de Villa Grecia, Corregimiento de Las Cumbres, Distrito de Panamá, Provincia de Panamá.

El Protocolo de Necropsia consigna que la causa de muerte se debió a laceración cardíaca por herida por proyectil de arma de fuego en región lumbar, explicándose en las consideraciones médico legales que “el paso del proyectil balístico entrando en la región lumbar izquierda saliendo en región pectoral izquierda, por las características y ubicación del orificio de entrada (sin tizne ni tatuaje) aparenta ser a larga distancia estando el hoy occiso de espaldas al punto de disparo (F.108).

Consta el certificado de defunción expedido por la Dirección Nacional del Registro Civil que indica que el lamentable deceso de JOSUE LUIS SÁNCHEZ ocurrió el 17 de junio de 2016 a causa de laceración cardíaca, herida por proyectil de arma de fuego en región lumbar (F.413).

Sobre lo ocurrido, se aprecian las declaraciones de NELSON ANTONIO VERGARA, PAMELA JAÉN, KAREN ITCEL RODRÍGUEZ y LUIS CARLOS GONZÁLEZ quienes afirman que el 17 de junio de 2016, a eso de las ocho de la noche, JOSUE LUIS SANCHEZ fue interceptado por un vehículo marca Kia, modelo Picanto, Hatchback, color gris, conducido por un sujeto que se bajó y le exigió la devolución de un celular y obligó a JOSUE a subirse al vehículo contra su voluntad. Más adelante, JOSUE logró escaparse y el sujeto que conducía el vehículo le disparó cuando huía, afirmando PAMELA JAÉN que el vehículo tenía la placa 992251.

Luego, en la Sub Estación de Policía de Alcalde Díaz fue ubicado el automóvil con la matrícula 992251 y el Teniente ANTONIO REYES BONILLA expresó que es de propiedad de su esposa YOLANDA MARÍA OCHO SOTO.

Consta el Informe de Investigación Preliminar para Conocimiento de las Autoridades Competentes en el que se consigna que se realizó una inspección al Libro de Partes y Novedades de la mencionada Sub Estación de Policía en el que se aprecia que a las ocho de la noche del 17 de junio de 2016 se presentó el Teniente 12145 ANTONIO REYES señalando que su hijo había sido víctima de un robo de celular, por lo que tuvo que defenderlo, logrando capturar a uno de los sujetos, a quien le propino varios golpes, pero que el mismo

se había escapado, razón por la cual el Teniente 14968 JAVIER ROSERO encargado de la Sala de guardia, realizó un operativo en el sector, sin poder aprehender a los sospechosos del robo del celular y le indicó al Teniente REYES BONILLA que debía presentar formal denuncia en la DIJ (F.28).

La investigación estuvo a cargo de la Fiscalía Primera Superior del Primer Distrito Judicial, Agencia de Instrucción que solicitó el llamamiento a juicio de ANTONIO REYES BONILLA, y mediante Auto Nº 52-P.I. de 17 de julio de 2017, proferido por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial abre causa criminal por la presunta comisión de delitos de homicidio y contra la libertad individual presuntamente cometidos contra JOSUÉ LUIS SÁNCHEZ; mantiene la detención preventiva decretada contra su mandante; y, niega las solicitudes de medida cautelar y de prórroga para instruir sumario.

II. EL APELANTE

El licenciado RITO TORRES GUEVARA manifiesta que su poderdante, el Teniente ANTONIO REYES BONILLA, está siendo procesado por "haber actuado y proceder en cumplimiento de un deber inherente a su cargo, como agente de un cuerpo de seguridad pública, en defensa de un ciudadano víctima de un robo a mano armada".

Sobre el particular, explica que el 17 de junio de 2016, a las siete de la noche, el joven ANTONIO REYES CASTRO, hijo de su defendido, se encontraba en la puerta de la casa de su abuela paterna cuando fue abordado por dos sujetos, uno portaba una navaja automática y el otro un revólver lo amenazaron diciéndole "ha con que tú eres el hijo del policía sapo, a ese lo vamos a matar, entréganos ese celular, sino quieres saber lo que te va a pasar" y salieron corriendo no sin antes advertir al menor que si gritaba le meterían un tiro, "al igual que a ese hijo de puta policía" (F.578).

El recurrente indica que el joven asustado y temeroso al entrar a la casa le dice a todas su familia lo ocurrido y su papá, REYES BONILLA, se encontraba allí y señala que:

> "…es miembro activo de la policía activo, ostentando el rango de Teniente, y para desgracia de los delincuentes, ocupando la posición de Jefe de Escolta y/o Seguridad del Fiscal Primero de Drogas, quien para esa fecha se encontraba de día libre, por lo que se encontraba en la casa de su señora madre, junto con sus hijos y otros familiares, por lo que advertido el hecho (robo a mano armada con amenaza de muerte) cometido en plena vía pública, en la misma puerta de la casa, en abierta flagrancia y con un alto grado de temereridad; a lo que éste, en su condición de policía, procede y como en efecto era su deber constitucional, el de perseguir y así aprehender a los delincuentes, quienes iban en franca fuga con el bien ajeno robado, a lo que sale con su hijo –(la víctima)- de forma ipsofacta, en la persecución de los malhechores-puesto que ese era su deber ineludible como policía y ciudadano, custodio de la seguridad pública. Cuyo deber como policía es cumplir con claros preceptos Constitucionales y Judiciales".(F.578)

Continúa expresando que "los hechos antes descritos dejan ver claramente, que más que ejecutar el robo a mano armada; el objetivo era asesinar y/o lastimar al policía, a nuestro representado (Teniente), por ser el escolta en ese momento del Fiscal Primero de Drogas" y que ello "evidencia el proceder temerario" de los delincuentes entre ellos el fallecido JOSUE LUIS SÁNCHEZ (q.e.p.d.), y su cómplice LUIS CARLOS GONZÁLEZ SANDOVAL.

Por ello cuestiona cuál debía ser el proceder o comportamiento del Teniente REYES BONILLA siendo que la víctima del robo era su hijo y expresa que el artículo 16 de la Ley 18 de 1997, Orgánica de la Policía Nacional, prevé que "los miembros de la policía desempeñaran sus funciones con dedicación, debiendo intervenir siempre en cualquier tiempo y lugar se hallasen o no en servicio, en defensa de la Constitución Política, la ley y la seguridad pública; al efecto, que quedan amparadas con todos los beneficios legales que correspondan".

Explica que su defendido ante las circunstancias de carácter delictual, como policía responsable de su deber, procede de inmediato a capturar a los delincuentes, situación que logra interceptándolos en la calle colateral, donde iban en franca huida, dándoseles la voz de alto, y estos no se detienen, por lo que se ve en la necesidad de percutar al aire, como medida de advertencia, y que es parte del procedimiento en estos casos; que se da en un período de tiempo comprendido entre el robo y la huida, aproximadamente unos diez minutos, lo que refiere era un acto delictivo en flagrancia.

Señala que en reiteradas ocasiones llamaron a la línea 104 y como nadie respondió el Teniente REYES BONILLA una vez aprehendido JOSUE LUIS SÁNCHEZ lo hizo subir a su vehículo personal en el asiento del pasajero a la derecha del conductor y su hijo, la víctima del robo, viajaba en la parte de atrás, su defendido llevaba consigo el arma de reglamento en la mano izquierda para impedir que el aprehendido intentara darse a la fuga y éste último entró en una lucha dentro del vehículo con ánimo de desarmarlo, procedió a tomarle la mano en la que portaba el arma de fuego y se lanzó del vehículo en marcha, "aun con la mano del policía agarrada y/o sostenida de forma brusca a la calle desde el auto en marcha, razón por la cual el arma de percuta accidentalmente, y el hoy occiso sale en franca fuga, dirigiéndose hacia unos matorrales, localizados al otro lado de la calle, por lo que logró correr aproximadamente 200 metros".

Indica que no se tomaron en cuenta las declaraciones de los testigos de su defendido, ni de su hijo, el menor de edad ANTONIO ALFREDO REYES CASTRO, quienes estuvieron presentes en el lugar de los hechos y expresa que se deduce duda razonable respecto del dictamen médico forense que consigna que el tiro "aparenta ser a larga distancia" porque no se cuenta con el suéter que portaba el hoy occiso al momento en que ocurre su muerte y afirma que la escena del crimen su contaminada porque el cuerpo fue movido por los Tenientes FREDDY ANTONIO TENORIO LÓPEZ y PASTOR GONZÁLEZ según consta en Informe de fojas 7, 8 y 9.

Por lo anterior, solicita que se desestime el auto apelado, se admitan los dos incidentes – reemplazo de detención preventiva y prórroga para instruir sumario- y "que de darse la audiencia, esta sea mediante Jurado de Conciencia conforme al pedido y querer del sumariado, lo que es su derecho" (F.598).

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

El recurso de apelación va dirigido contra el Auto Nº 52-P.I. de 17 de julio de 2017, proferido por un Tribunal Superior en primera instancia en el que se deciden tres aspectos: el llamamiento a juicio, una solicitud de reemplazo de medida cautelar de detención preventiva y la prórroga para ampliación del sumario y práctica de pruebas.

Antes que todo, se aprecia que la defensa ha argumentado respecto de la posible concurrencia de causas de justificación en favor de su mandante –el cumplimiento de un deber legal- extremo cuyo análisis corresponde a la fase de calificación del sumario como presupuesto de la apertura de causa criminal y que

escapa de la competencia en alzada concedida a esta Sala, pues bien es sabido que la comprobación de una acción típica y antijurídica da lugar a la apertura de causa criminal y el Auto que resuelve esta materia no se encuentra listado entre las resoluciones contra las cuales procede el recurso de apelación conforme al artículo 2425 del Código Judicial.

Lo anterior también resulta aplicable a la solicitud del letrado en el sentido "que de darse la audiencia, esta sea mediante Jurado de Conciencia conforme al pedido y querer del sumariado, lo que es su derecho", pues el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial en la parte resolutiva del auto apelado que fijó el "19 de abril de 2018, como fecha para la celebración de la AUDIENCIA EN DERECHO" (F:575), y escapa de la competencia de la Corte.

Ahora bien, esta Colegiatura es competente para conocer de la apelación contra la negación del reemplazo de la medida cautelar de la detención preventiva y en ese sentido observa que el Tribunal Superior al pronunciarse sobre la solicitud expresó que dicha medida privativa de la libertad se mantenía con base en las siguientes apreciaciones:

> …debido a la gravedad del hecho cometido (homicidio doloso) en concurrencia con otra conducta delictiva, aunado a los indicios de vinculación que militan en contra del imputado detallados ut supra, por lo que los argumentos esgrimidos por la defensa y por el imputado detallados ut supra, por lo que los argumentos esgrimidos por la defensa y por el imputado, hasta este momento, no enervan ni disminuyen, los principios de razonabilidad, proporcionalidad, necesidad e idoneidad de la medida cautelar aplicada, pues estamos en presencia de conductas delictivas graves, hay serios indicios contra el imputado haciendo de la detención preventiva una medida necesaria y proporcional a los hechos investigados, por lo que la concesión de este beneficio, haría ilusorio el objeto del proceso penal. Por tanto se niega la fianza requerida por el Licenciado Rito Torres".(F.573)

La Sala comparte el criterio del Tribunal Superior por cuanto los hechos descritos en el primer apartado de esta resolución dan cuenta de la presunta comisión de delito de homicidio, delito que en su modalidad simple es sancionado con pena de prisión en abstracto con un mínimo de diez años y el delito contra la libertad de uno a tres años de prisión.

La gravedad de los hechos, la posible pena a imponer y lo avanzado del proceso que está pendiente de la audiencia de fondo, son elementos que a juicio de la Corte permiten inferir que la decisión del Tribunal Superior cumple con los requisitos de necesidad y proporcionalidad, ante el peligro de fuga por parte de REYES BONILLA.

En consecuencia, la Corte estima que la decisión impugnada merece ser confirmada, a lo que procede.

IV. PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Sala Segunda de lo Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA el Auto Nº 52-P.I. de 17 de julio de 2017, dictado por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, por el cual abre causa criminal contra ANTONIO REYES BONILLA, por la presunta comisión de delitos de homicidio y contra la libertad individual presuntamente

cometidos en perjuicio de JOSUÉ LUIS SÁNCHEZ; mantiene la detención preventiva decretada contra su mandante; y, niega las solicitudes de medida cautelar y de prórroga para instruir sumario.

Notifíquese.
JERÓNIMO MEJÍA E.
JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS -- HARRY A. DÍAZ
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

Recurso de hecho

RECURSO DE HECHO PRESENTADO POR EL LIC. CESAR JOSE PÉREZ MORALES EN REPRESENTACION DE DONALD STEVEN ROGERS MORENCY, DENTRO DE LA SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN INSTRUIDA POR DELITO CONTRA LA LIBERTAD Y LA INTEGRIDAD SEXUAL, EN PERJUICIO DEL MENOR P.W.R.G. QUERELLADO POR ANA LORENA GALVEZ RESTREPO. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	20 de marzo de 2018
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Recurso de hecho
Expediente:	302-17RH

VISTOS:

Para resolver ha ingresado al Despacho el Recurso de Hecho interpuesto por el Lic. Cesar José Pérez Morales contra el Auto No. 136 de 8 de septiembre de 2017 emitido por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, del Primer Distrito Judicial de Panamá, mediante el cual NO SE ACCEDE a remitir a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia el recurso de casación anunciado y formalizado en contra del auto de 2da instancia No. 169 de 9 de septiembre de 2016 del Segundo Tribunal Superior de Justicia, el cual CONFIRMA en todas sus partes el Auto Vario No. 265-15 de 4 de diciembre de 2015 expedido por el Juzgado Undécimo de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, con el cual se accede a la solicitud de Reapertura presentada en las Sumarias en Averiguación por la presunta comisión de un delito contra la libertad sexual en perjuicio del menor P.W.R.G., según querella de Ana Lorena Gálvez.

Se observa el cumplimiento de los requisitos establecidos en los artículos 1152, 1153, 1154 y 1155 del Código Judicial, consistente en la solicitud de las copias detalladas en el artículo 1152, presentada dentro de los dos días siguientes a la notificación mediante edicto del auto que niega la revisión a través del recurso extraordinario de Casación (fs. 43). Igualmente se aprecia la expedición de las copias debidamente certificadas por el Secretario y puestas a disposición de la parte interesada, (fs. 46), así como el retiro de las copias por el recurrente dentro de los tres días que permaneció la certificación del secretario fijada en la Secretaría del Tribunal.

Finalmente dentro de los tres días siguientes al retiro de las copias por el interesado, éste compareció ante el Superior del Tribunal que negó el recurso y presentó el libelo contentivo del Recurso de Hecho, tal y como se observa de folio 1 a 4 del cuaderno; por tanto, se fijó el recurso en lista para que las partes presentaran sus alegatos por escrito, mismo que se venció sin que se hiciera uso de este término (fs. 51).

Corresponde ahora a esta Superioridad decidir la admisibilidad o no del Recurso de Hecho, previa verificación de los requisitos establecidos en el artículo 1156 del Código Judicial, que dispone que para admitir un recurso de hecho se necesita:

III. Que la respectiva resolución sea recurrible;

IV. Que el recurso se haya interpuesto oportunamente;

V. Que lo haya negado expresa o tácitamente el Juez;

VI. Que la copia se pida y retire en los términos señalados;

VII. Que se ocurra con ella ante el superior en la debida oportunidad;

Con relación al primer requisito, relativo a la obligación de que la respectiva resolución sea recurrible, corresponde examinar lo contemplado en los artículos 2430 y 2431 del Código Judicial, que dicen:

> "Artículo 2430: En materia criminal habrá lugar al Recurso de Casación en el fondo, contra las sentencias definitivas de segunda instancia, dictadas por los Tribunales
>
> Superiores de Distrito Judicial, por delitos que tengan señalada pena de prisión superior a los dos (2) años, en los siguientes casos:
>
> .....
>
> .....
>
> Artículo 2431: Contra los autos dictados en materia penal, que le pongan término al proceso mediante sobreseimiento definitivo o en que se decidan las excepciones de cosa juzgada, prescripción de la acción penal o de la pena o aplicación de amnistía o de indulto, habrá lugar al recurso de casación en el fondo, en los siguientes casos:
>
> .....
>
> .....

El examen del primer requisito permite a la Sala concluir que no se cumple ese presupuesto, toda vez que la Resolución cuyo rechazo sirvió de marco para interponer este recurso, es decir, el Auto 136 de 8 de septiembre de 2017 emitido por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Circuito Judicial de Panamá, visible de folio 40 a 42 de este cuaderno, no es de aquellos que se encuentran incluidos en los artículos 2430 y 2431 del Código Judicial, cuyo texto hemos transcrito; de manera que ni aún el cumplimiento de los requisitos restantes permitiría admitir el Recurso de Hecho invocado, por tanto, se NIEGA SU ADMISIÓN.

En atención a lo dispuesto en el artículo 1161 del Código Judicial, comuníquese lo resuelto al Tribunal inferior a efecto de que conste en el expediente.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia NO ADMITE el Recurso de Hecho presentado por el Lic. Cesar José Pérez Morales contra el Auto No 136 de 8 de septiembre de 2017 emitido por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, del Primer Distrito Judicial de Panamá, mediante el cual NO SE ACCEDE a remitir a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia el Recurso de Casación anunciado y formalizado en contra del auto de 2da instancia No. 169 de 9 de septiembre de 2016 del Segundo Tribunal Superior de Justicia, con el cual se CONFIRMA en todas sus partes el Auto Vario No. 265-15 de 4 de diciembre de 2015 expedido por el Juzgado Undécimo de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, que accede a la solicitud de Reapertura presentada en las Sumarias en Averiguación por la presunta comisión de un delito contra la libertad sexual en perjuicio del menor P.W.R.G., según querella de Ana Lorena Gálvez.

En atención a lo dispuesto en el artículo 1161 del Código Judicial, comuníquese lo resuelto al Tribunal inferior a efecto de que conste en el expediente.

Notifíquese

JERÓNIMO MEJÍA E.
JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE HECHO, INTERPUESTO POR LA LICENCIADA SONIA MARISCAL DENTRO DE LAS SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN POR EL PRESUNTO DELITO CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL, EN PERJUICIO DE LA MENOR J.A.G.G. Y OTROS. PONENTE JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. VEINTINUEVE (29) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	29 de mayo de 2017
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Recurso de hecho
Expediente:	10-16RH

VISTOS:

Ingresó a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia el Recurso de Hecho interpuesto por la Magíster Sonia Mariscal, Defensora de Oficio Penal de Adolescente, contra el Auto de 3 de diciembre de 2015, emitido por el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, el cual rechazo por improcedente el recurso de apelación ensayado dentro de las Sumarias en Averiguación por el presunto delito Contra La Libertad e Integridad Sexual, en detrimento de la menor J.A.G.G. y OTROS.

FUNDAMENTO DEL RECURSO.

Señala la recurrente que el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, mediante resolución del 3 de diciembre de 2015, rechazó de plano, el recurso de apelación presentado en contra del Auto No. 51 de 3 de junio de 2015, proferido por el Juzgado Penal de Adolescentes del Tercer Circuito Judicial de Panamá.

Luego de ser notificada mediante edicto y en término oportuno, peticionó las copias debidamente autenticadas de las piezas procesales respectivas.

Los Magistrados del Tribunal Superior rechazaron el recurso de apelación interpuesto, señalando que el auto que admite la reapertura del sumario no está enlistado en las resoluciones apelables, según lo indica la Ley 40 del Régimen Especial de Responsabilidad Penal de Adolescentes (RERPA).

Obviando que el artículo 14 del RERPA, establece que las materias que no estén expresamente reguladas en el RERPA, serán tratadas conforme lo establecen el Código Penal, el Código Judicial y el Código Procesal Penal, en lo que no sean contrarias a los derechos y garantías del adolescente ni los menoscaben.

En esa línea el numeral 2 del artículo 2425 del Código Judicial, establece que son apelables los autos que deciden los incidentes.

No obstante, más allá de rechazar el recurso de apelación, se le niega a su representado el derecho a la defensa consagrado en el numeral 2 del artículo 17 del RERPA, que regula la garantía del procesado de presentar todas las pruebas y los argumentos necesarios para su defensa, tomando en consideración la defensa de los derechos del adolescente.

Resultando indispensable que se debe tomar en cuenta, que las pruebas de cargos y descargos aportados por el Ministerio Público, durante el curso de la instrucción, tengan en igualdad de condiciones el derecho a ser debatidas para una mejor defensa.

Ello resalta la importancia de determinar que la violación a la que se hace referencia, permite que se le imprima el trámite de rigor a objeto de verificar si en efecto, el derecho a la defensa de su patrocinado ha sido afectado y en tal sentido quien examine la situación determine el fallo correspondiente.

En virtud de lo anterior, solicita a los Honorables Magistrados, que revoquen la resolución proferida por el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, calendada 3 de diciembre de 2015 y en su defecto se conceda la apelación correspondiente.

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

El Procurador General de la Nación Encargado, al emitir la Vista Fiscal No. 24 de 5 de febrero de 2016, manifestó que el artículo 1152 del Código Judicial, en concordancia con el artículo 1156 de la misma excerta, establecen los requisitos, para la admisión de este tipo de recursos. Destacando que para la resolución recurrida corresponde a la decisión del 3 de diciembre de 2015 que resuelve rechazar por improcedente el recurso de apelación presentado por la defensa oficiosa contra el Auto No. 51 de 3 de junio de 2015, que admite la reapertura del sumario instruido por el delito Contra La Libertad e Integridad Sexual, en perjuicio de la menor J.A.G.G. y Otros.

Destaca la representación social respecto a la viabilidad del recurso de hecho que fue presentado ante la Sala Segunda de lo Penal, cuando debió ser dirigido al Tribunal Superior de Niñez, a quien le correspondía

resolver el recurso de apelación, medio impugnativo que por aspectos procesales debió rechazar el tribunal circuital.

En esa línea, el auto que admite la reapertura del sumario, que es la resolución originaria, fue emitida por el Juzgado Penal Juvenil Circuital, en primera instancia, por tanto la disconformidad en torno a éste, sería recurrible ante el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, quien es el ente jurisdiccional competente para la decisión del recurso impugnativo que pretende incoar alguna de las partes. Conclusiones a las que arriba con fundamento en un fallo de la Sala Segunda de lo Penal del 24 de agosto de 2009, bajo la ponencia de la Magistrada Esmeralda Arosemena de Troitiño.

De igual manera destaca que el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, realiza un análisis jurídico en atención a las disposiciones de la jurisdicción penal de adolescentes, que regula la apelación de las resoluciones judiciales, específicamente el artículo 117 de la Ley 40 de 1999, el cual establece un sistema de numerus clausus, en el cual no consta la reapertura. Destacando además que la precitada norma señala que las resoluciones que no estén enlistadas no son susceptibles del recurso de apelación.

Por otro lado, sostiene la recurrente que tomando en cuenta el artículo 14 del Texto Único de la Ley 40 de 1999, que regula el principio de supletoriedad con respecto a otros ordenamientos jurídicos, como el Código Judicial que regula en su artículo 2425 las resoluciones apelables, observando que en la norma citada no se encuentra regulada la reapertura del sumario.

Por otro lado, señala el Ministerio Público, que la recurrente ha presentado el respectivo medio de impugnación sin cumplir con las formalidades establecidas en el artículo 1152 y 1156 del cuerpo legal antes citado como lo son: presentación del recurso en término, ya que no consta si en efecto lo presentó de manera oportuna. Sumado a ello la petición de la defensa no cuenta con la certificación que señala el artículo 1154 lex cit, y que determina que las copias fueron solicitadas y retiradas en el término de ley.

Por las antes dichas razones expone que al no cumplir la recurrente con los términos y requisitos exigidos por ley, la presente iniciativa no debe prosperar.

DECISIÓN DE LA SALA

Cumplido los términos establecidos en el artículo 1154 del Código Judicial, esta Colegiatura se avocara al conocimiento del presente recurso.

En esa vía tenemos que el artículo 1152 del Código Judicial, establece que la parte que intente presentar un recurso de hecho, por la negativa en la concesión de un recurso de apelación o casación, deberá dentro de los dos días siguientes a la notificación de la negativa de la concesión del recurso, solicitar al Juez que se le expida copia de la resolución recurrida, su notificación si la hay, la apelación, su negativa y las demás piezas que estime convenientes.

> Artículo 1152. La parte que intente interponer el Recurso de Hecho pedirá al juez que negó la apelación o la concesión del Recurso de Casación, antes de vencerse los dos días siguientes al día en que se notificó o se tuvo por notificada la negativa, copia de la resolución, su notificación, si la hay, la apelación, su negativa y las demás piezas que estime convenientes.
>
> Las copias se expedirán forzosamente, debidamente certificadas por el secretario del juez, y no causarán derecho alguno.

En caso de que el juez no expida las copias en el término de seis días, el recurrente podrá concurrir ante el superior presentando copia del memorial en que las solicitó con nota de su presentación.

En ese sentido, se observa que no consta cuando se notificó la letrada defensora, ya que se observa en las copias de la resolución recurrida un sello de notificación edictal que certifica la fijación de del edicto # 350 el día 4 de diciembre de 2015 a las 4:00 P.M.

Resultando que las copias autenticadas por la Secretaría del Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, tienen fecha del 6 de enero de 2015, de lo cual se puede determinar que se ha sobrepasado el término de los dos días señalados en el artículo 1152 lex cit.

Por otro lado, se denota dentro de las copias autenticadas aportadas por el recurrente, que falta la solicitud de copias realizada al tribunal de la causa que le negó la apelación.

También se resalta la ausencia de la certificación de copias que señala el artículo 1154 del Código Judicial. Dicho documento debe señalar que se encuentran a disposición del interesado las copias autenticadas peticionadas por el recurrente, constando en esta la fecha de retiro de las mismas; requisito que también debe cumplirse.

Sumado a ello, debe la Sala reiterar que carecemos de competencia para resolver la presente solicitud, tal cual lo manifiesta el Procurador General de la Nación, toda vez que para poder resolver el recurso ensayado, era necesario que el Tribunal Superior actuara como Tribunal de primera instancia, cuando lo que se observa de los autos es que la defensora apeló una decisión del Juzgado Penal de Adolescentes de La Chorrera, en la cual el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, rechazó por improcedente; recurriendo de hecho ante esta sede judicial.

En ese sentido, existe pronunciamientos de esta Corporación que al respecto determina lo siguiente:

"…El presente negocio penal, se interpone un recurso de hecho contra una decisión dictada por el Ad quem que declaró la improcedencia del recurso de apelación propuesto contra una decisión que negó un incidente de nulidad.

La Sala estima oportuno señalar que el recurso de hecho, como medio auxiliar para obtener la concesión de otro recurso, ordinario o extraordinario, o corregir el efecto en que se haya concedido, está instituido de manera tal, que su conocimiento compete al mismo tribunal que está llamado a conocer del recurso de apelación, por tanto, el Tribunal Superior es el competente para conocer de los recursos de hecho que se interpongan a fin de lograr la recurribilidad de una resolución proferida por un juzgado de circuito, como de la misma manera es la Sala Penal competente para conocer los recursos de hecho que se interpongan para lograr la recurribilidad de una resolución dictada por un Tribunal Superior.

Lo anterior se desprende del contenido del artículo 1158 del Código Judicial, cuyo texto es del siguiente tenor:

ARTÍCULO 1158: El inferior elevará el expediente al superior y éste luego que lo reciba, sustanciará y decidirá el recurso que admitió.

> En el caso en estudio, la resolución recurrida de hecho es el auto No. 126 S.I. de 27 de mayo de 2009, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, que resolvió rechazar por improcedente la apelación concedida por el A quo, situación que no se adecua a los requerimientos para conceder un recurso de Hecho, si la Sala no es competente para conocer el recurso de apelación propuesto".
>
> . ...
>
> Como ha sido expuesto y examinado a través de los fallos supracitados y conforme el tenor literal del artículo 1158 del Código Judicial, esta Superioridad no es competente para resolver recursos de hecho contra decisiones que el Tribunal Superior no ha conocido como tribunal de primera instancia, salvo las excepciones referentes a la no concesión del término para la formalización del recurso de casación; luego, como bien ponderara el Ministerio Público en su vista de traslado, la competencia para conocer del recurso de hecho corresponde al propio tribunal que está llamado a conocer del recurso ordinario o extraordinario que no concedió, por tanto, si la Sala no es competente para conocer el recurso de apelación propuesto primigenio, el recurso de hecho incoado es improcedente."(Fallo del 16 de septiembre de 2011)

Por consiguiente, mal puede Sala desatar el presente recurso, resultando lo pertinente rechazar el medio de impugnación ensayado.

PARTE RESOLUTIVA

Por las consideraciones que anteceden, la SALA PENAL DE LA CORTESUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, RECHAZA POR IMPROCEDENTE el recurso de hecho presentado por la Magíster Sonia Mariscal, Defensora de Oficio Penal de Adolescentes, contra resolución S/N de 3 de diciembre de 2015, dictada por el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia.

Notifíquese y Cúmplase,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

Revisión

RECURSO DE REVISIÓN PRESENTADO DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUIÓ A RAFAEL BARRERA REVELLO, SENTENCIADO POR EL DELITO DE ROBO AGRAVADO, EN PERJUICIO DE JOYERÍA GOLDEN KEY'S. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, ONCE (11) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	11 de agosto de 2017

Materia: Penal - Negocios de primera instancia
Revisión
Expediente: 211-16R

VISTOS:

Ingresa a esta Superioridad el Recurso de Revisión presentado por el señor Rafael Barrera Revello, a través de misiva consultable a fojas 3 a 9 del presente cuadernillo, la cual cuenta con el sello de censura de la Dirección General del Sistema Penitenciario, Centro Penitenciario La Joya, con fecha de 19 de noviembre de 2015, y recibida ante la Secretaría de la Sala Penal el 2 de junio de 2016. Dicho Recurso de Revisión, va dirigido contra la Sentencia 2da Inst. N° 171 de 7 de agosto de 2012, mediante la cual condena al procesado a la pena de 10 años de prisión y como pena accesoria la prohibición de portar armas por el término de cinco (5) años.

La base en que se sustenta la petición, es el hecho de no haber sido notificado personalmente de la resolución de segunda instancia de manera personal encontrándose en libertad, al ser absuelto por el Tribunal de Primera Instancia, al no existir elemento que lo vincularan al hecho. Igualmente señala que dentro de la encuesta, existe una persona confesa, que señaló que las personas que participaron en el robo eran otras.

También sostiene, que se le condenó a cumplir la pena de diez (10) años de prisión, sin habérsele tomado en cuenta que es delincuente primario y el hecho de haberse acogido a un proceso abreviado.

Esta Sala, mediante proveído de 13 de junio de 2016, corre traslado del presente negocio, por el término de quince (15) días, a la Licenciada Heidy González, con la finalidad de que lo asista en cuanto a la correcta formalización del recurso, si se registra causal legal que lo fundamente. (fs. 9)

La Licenciada Heidy González, en su escrito de contestación, que reposa a fojas 12 a 15 del presente cuadernillo, manifestando que en base a los presupuestos consagrados en el artículo 2454 del Código Judicial y subsiguientes para la formalización del presente recurso, confrontándolos con los argumentos planteados en el manuscrito, no proporcionan elementos suficientes para estructurar el recurso presentado, toda vez que el interés de su representado consiste en un nuevo análisis de los elementos de convicción que fueron apreciados en las instancias ordinarias, las cuales por vía extraordinaria de la revisión no pueden ser analizados nuevamente con este recurso.

Por tal razón, expone la letrada defensora, no puede sustentar el Recurso de Revisión solicitado por Rafael Barrera, al no ser posible encuadrar su reclamo dentro de la causales establecidas para interponer este tipo de recursos. (fs.12-15).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En vías de resolver se hace necesario establecer que las causales que dan lugar a la interposición del recurso de revisión penal, se encuentran establecidas de forma taxativa en el artículo 2454 del Código Judicial.

Sin embargo, de una lectura del escrito ológrafo remitido por el sancionado, se puede observar que el mismo peticiona que se haga una nueva revisión de los elementos probatorios que ya fueron analizados en las instancias correspondientes, sin hacer mención de que circunstancia en sí justifica la interposición de este tipo de recursos.

No obstante, no podemos obviar el derecho que le asiste a toda persona de acceder a los tribunales a fin peticionar la protección de sus derechos reconocidos en la Constitución y la Ley, tal cual lo establece el artículo 2 del Código Procesal Penal en concordancia con el artículo 25 de la Convención Americana de los Derechos del Niño.

De la misma manera, se le designa un Defensor Público, para ser asistido respecto a la correcta interposición del recurso, resultando que la representante de la defensa manifiesta que no existen elementos para estructurar el recurso interpuesto, la Sala procederá a analizarlas individualmente a efectos de determinar si aun cuando no se ha manifestado en forma expresa la causal respectiva, el contenido del recurso permite enmarcar la misma dentro de los parámetros establecidos en el artículo 2454 lex cit.

Respecto a la primera causal que establece que cuando dos o más personas hayan sido condenadas en virtud de sentencias contradictorias por un mismo delito que no haya podido ser cometido sino por una o por un número menor de las sentenciadas, no concurre, ya que no consta el supuesto de sentencias contradictorias, situación ajena a la solicitud que nos ocupa.

Al respecto tenemos pronunciamiento de esta Corporación que en los términos anteriores, así lo determina:

> "…Según la doctrina esta causal se refiere a la coexistencia de sentencias contradictorias dictadas en distintos procesos, por el mismo delito. Se hace la salvedad que no se trata de las sentencias que se expiden en primera y segunda instancia que arriben a distintas conclusiones en el mismo proceso por un delito determinado, sino de dos sentencias inconciliables, expedidas en procesos separados, pero sobre el mismo delito. (GUERRA de VILLALAZ, AURA E. Casación y Revisión, Sistema Jurídicos, S. A., 2001, pág. 324).
>
> La causal que antecede, de conformidad con la doctrina, requiere como presupuestos que existan dos o más decisiones penales firmes, debidamente ejecutoriadas y que entre ellas se registren contradicciones sobre los hechos, en forma tal que sean demostrativas que el delito solo pudo ser cometido por una persona o por un número menor de las personas que han resultado sentenciadas.(Cfr. Fábrega P., Jorge y Aura E. Guerra de Villalaz, Casación y Revisión, 2ª Edición, Sistemas Jurídicos S. A., Panamá, 2001.p.325) (Fallo del 23 de febrero de 2012. Magistrado Ponente Jerónimo Mejía E.)

Con relación a la segunda causal, se tiene que hasta el presente, no se ha demostrado que el proceso verse sobre un delito de homicidio, en el cual se haya probado que no se ha dado el deceso de la víctima, al contrario el hecho punible por el cual fuera sancionado el procesado guarda relación con un delito de robo agravado.

Por su parte, el numeral 3 del artículo 2454 del Código Judicial, contempla la demostración de la falsedad que se aduce, respecto a algún testimonio, peritaje, documento o prueba de otra índole, siendo de tal naturaleza que, sin ello, no se hubiese determinado el carácter delictivo y la extensión de la pena.

Esta Superioridad, de manera reiterada, que esta causal para prosperar deberá promoverse el proceso que corresponde, con la finalidad de que el tribunal respectivo se pronuncie sobre tal falsedad de la prueba, para entonces aducir esta decisión y acompañarla al recurso como elemento probatorio.

Al respecto tenemos pronunciamiento de esta Corporación que en los términos anteriores, así lo determina:

> "…A manera de aclaración, es preciso señalar que el numeral 3 del artículo 2454, contempla la demostración de la falsedad que se aduce respecto a algún testimonio, peritaje, documento o prueba de otra clase, siendo de tal naturaleza que sin ello no se hubiese determinado el carácter del delito y la extensión de la pena. De allí que la jurisprudencia ha señalado que el recurso derevisión no es la vía adecuada para determinar la falsedad de las pruebas testimoniales que puedan reposar en el dossier, por tratarse de hechos delictivos autónomos, debidamente tipificados en la ley penal. Deberá entonces promoverse el proceso correspondiente a fin de que el tribunal respectivo se pronuncie sobre tal falsedad, para entonces aducir esta decisión y acompañarla al recurso como prueba. (Cfr. Sentencias de 6 de noviembre de 2009, 27 de enero de 2005 y otras) (Fallo del 2 de enero de 2015. Magistrado Ponente Luis Mario Carrasco)

De esta manera, los hechos expuestos en el manuscrito de revisión no se ajusta al requisito procedimental para la admisión del presente recurso con respecto a la causal aducida.

Con relación a la cuarta causal, se establece que la sentencia condenatoria se haya obtenido con fundamento en un documento o prueba secreta que no existía en el proceso, circunstancia que no se ha acreditado en la encuesta.

La causal quinta, guarda relación con el descubrimiento de nuevos hechos que solos o combinados con las pruebas ya existentes puedan dar lugar a la absolución del señor RAFAEL BARRERA REVELLO, o a la aplicación de una disposición penal menos severa.

En lo que respecta a la causal sexta, indica la obtención de la sentencia en virtud de cohecho o violencia, situaciones ambas que no se han expuestos por el revisionista como fundamentación del presente recurso.

Por otro lado, el supuesto contenido en la causal séptima guarda relación con la expedición de una ley posterior que haya declarado no punible el hecho que se consideraba como tal y que motivó la sentencia condenatoria, circunstancia que no ha ocurrido.

Finalmente, la causal establecida en el numeral octavo hace mención de la garantía del non bis ídem o prohibición del doble juzgamiento y la no acumulación de procesos, circunstancias que no concurren en el negocio bajo estudio.

Luego de analizado el manuscrito presentado por el señor RAFAEL BARRERA REVELLO, se puede constatar que, en efecto, los argumentos expuestos, no corresponde a ninguna de las causales arriba desarrolladas. Como consecuencia, resulta acertado el señalamiento realizado por la Licenciada Heidy González, Defensor de Oficio, en cuanto a la ausencia de elementos que sirvan de base para formalizar el presente recurso.

En conclusión la Sala es de opinión que, al no cumplirse con las exigencias necesarias que permitan la admisión de la presente iniciativa procesal, se hace imposible acoger la misma.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA, SALA PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE el recurso extraordinario de revisión interpuesto por el señor RAFAEL BARRERA REVELLO, sancionado por el delito de Robo Agravado, en perjuicio de la Joyería Golden Key's.

Notifíquese y Devuélvase,

JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS
HARRY A. DÍAZ -- JERÓNIMO E. MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria Judicial)

Solicitud

SOLICITUD DE REMISION DEL SUMARIO INSTRUIDO POR DENUNCIA DEL DOCTOR MIGUEL ANTONIO BERNAL, AL JUZGADO DE CIRCUITO PENAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMA, PRESENTADA POR LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACION. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, DOCE (12) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	12 de marzo de 2018
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Solicitud
Expediente:	65-16PI

VISTOS:

Mediante Vista fechada 16 de septiembre de 2016, la Procuraduría General de la Nación remitió a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia las Sumarias en Averiguación iniciadas con la querella interpuesta por el Doctor Miguel Antonio Bernal, contra el Rector de la Universidad de Panamá y los miembros del Consejo Académico de la Universidad de Panamá, por delito contra la Administración Pública, solicitando que se decline la competencia ante el Juzgado de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, con el fin de que se prosiga bajo las reglas del Libro III del Código Judicial Vigente al momento de la ocurrencia del hecho.

El 22 de julio de 2015 el Dr. Miguel Antonio Bernal presento ante la Procuraduría General de la Nación una querella penal contra Gustavo García de Paredes y el Consejo Académico de la Universidad de Panamá, en la cual el Ministerio Público dictó la diligencia calendada 6 de abril de 2015 a través de la cual dispuso la ruptura de la unidad procesal de la causa, disponiendo remitir copia autenticada de la querella a la Fiscalía Anticorrupción en turno para que se investigara a los miembros del Consejo Académico, mientras que en ese Despacho Superior se continuó la fase investigativa en relación a Gustavo García de Paredes, en ese entonces Rector de la Universidad de Panamá y el Ministro de Educación, miembro del Consejo, por ostentar la

prerrogativa funcional que les hacía susceptibles de ser juzgados ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia(fs.9-16).

Para dar cumplimiento a la diligencia dictada el Secretario General de la Procuraduría General de la Nación, mediante oficio PGN-SPA-353-15 de 22 de julio de 2015, remitió las copias autenticadas a la Fiscalía Anticorrupción en turno, quedando adjudicado el cuaderno en la Fiscalía Quinta Anticorrupción de la Procuraduría General, en donde se dictó la diligencia cabeza de proceso que milita al folio 17, la cual da inicio a las Sumarias en Averiguación por la comisión de un delito contra la administración pública.

Esta investigación desarrollada con copias autenticadas, se cerró con la Vista Fiscal No 524 de 29 de diciembre de 2015, expedida por la Fiscalía Quinta Anticorrupción, dirigida al Juez de Circuito Penal en turno y en su texto a folio 605 explica lo siguiente:

> "Una vez la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, acoge el conocimiento del sumario, emitió Resolución de 14 de octubre de 2015, remitió copia autenticada del expediente a la FISCALÍA ANTICORRUPCIÓN EN TURNO, de la querella penal presentada por el licenciado MIGUEL ANTONIO BERNAL VILLALÁZ, en contra del CONSEJO ACADÉMICO DE LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, por supuesta comisión de los (sic) CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, específicamente ABUSO DE AUTORIDAD E INFRACCIÓN DE LOS DEBERES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS, guardando radicarlo en la FISCALÍA QUINTA ANTICORRUPCIÓN, DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, a causa de la ruptura de la unidad procesal este despacho asume el conocimiento de la presente causa penal mediante providencia de entrada 12 de agosto de 2015. (fs. 9-17)"

La referida Vista Fiscal emitida por la Fiscalía Quinta Anticorrupción luego de considerar que no se configura delito alguno contra la administración pública, culmina solicitando cerrar la encuesta penal con un sobreseimiento definitivo y en consecuencia el archivo del expediente (fs. 603-613).

Asignado el conocimiento de la encuesta al Juzgado Décimo de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, este Despacho sin percatarse de que por efecto de la ruptura de la unidad procesal dispuesta desde el inicio por la Procuraduría General de la Nación esta investigación estaba dirigida contra los Miembros del Consejo Académico de la Universidad de Panamá, que no cuentan con prerrogativa alguna, se pronunció a través del Auto Inhibitorio No 05-16 fechado 12 de febrero de 2016, en el cual decidió que por razón de la calidad de la parte querellada refiriéndose al doctor Gustavo García de Paredes, Rector de la Universidad de Panamá, la competencia le correspondía a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia disponiendo remitir la actuación a esta Corporación (fs. 618 - 620).

A su vez la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia se pronunció en Sala Unitaria a través de Resolución fechada 23 de junio de 2016, en la cual se dispuso devolver la actuación a la Procuraduría General de la Nación, para que se surtiera el proceso bajo los trámites del Código Procesal Penal, bajo el entendimiento de que la investigación estaba dirigida contra el Doctor Gustavo García de Paredes que ostentaba en ese entonces la condición de Rector de la Universidad de Panamá, explicándolo de la siguiente manera:

> "…..se trata de un supuesto hecho punible que data de abril de 2015. Esta situación es indicativa de que su tramitación debió efectuase al amparo del Código Procesal Penal y no bajo el Libro III del Código Judicial.
>
> Lo anterior es así debido a que la Ley No 63 de 28 de agosto de 2008 por la cual se adoptó el Código Procesal Penal (en adelante CPP), entró en vigencia a partir del 2 de septiembre de 2011. Las normas

del nuevo Código son aplicables a los procesos penales que se instruyen en el Segundo Distrito Judicial (Coclé y Veraguas), en el Cuarto Distrito Judicial (Herrera y Los Santos) y en el Tercer Distrito Judicial (Chiriquí y Bocas del Toro), al igual que en aquellos que son de competencia de la Corte Suprema de Justicia, en Pleno y en Sala Penal (Artículo 557 CPP, modificado por las Leyes 48 de 1 de septiembre de 2009, 66 de 1 de septiembre de 2011 y 8 de marzo de 2013)."

Como quiera que el análisis precedente ha dejado claro que el presente sumario corresponde a la compulsa de copias dispuesta por la Procuraduría General de la Nación para que se investigara a los miembros del Consejo Académico de la Universidad de Panamá, no cabe duda que la competencia corresponde a un Juez de Circuito Penal.

Ahora bien, la Resolución proferida por la Sala Segunda de lo Penal en Sala Unitaria, fue suscrita por el Magistrado actuando en funciones de Juez de Garantías, tal y como en ella se expresa al folio 632, en consecuencia, para garantizar los derechos fundamentales de las partes, se ordena la remisión de esta investigación al Tribunal que corresponde, en este caso el Juzgado Décimo de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, a quien le fue repartido por el RUE, conforme a documento inserto a folio 615 del proceso.

PARTE RESOLUTIVA

En razón a lo expuesto, el Magistrado Sustanciador de la Sala Penal de la Corte Suprema, actuando en funciones de Juez de Garantías administrando justicia en nombre dela República y por autoridad de la ley, ORDENA DEVOLVER la actuación al Juzgado Décimo de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial, por ser de su competencia.

Notifíquese.

JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

PENAL - NEGOCIOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Apelación de auto interlocutor

APELACIÓN DE SOLICITUD DE ACUMULACIÓN PRESENTADA POR LA FISCALÍA CUARTA SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, DEL SUMARIO POR DELITO CONTRA LA SALUD PÚBLICA, EN PERJUICIO DE JOSÉ MÉNDEZ MENDOZA SÁNCHEZ, CON EL SUMARIO SEGUIDO A ÁNGEL DE LA CRUZ Y OTROS, POR EL MISMO DELITO, EN PERJUICIO DE CLÍMACO BATISTA Y OTROS. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, DOCE (12) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Harry Alberto Díaz González
Fecha:	12 de marzo de 2018
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Apelación de auto interlocutor
Expediente:	851-E

VISTOS:

Ingresó a la Sala Segunda de la Corte Suprema, en grado de apelación, el Auto 1ra. N°219 de 9 de octubre de 2012, proferido por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, mediante el cual se declaró nula la instrucción sumarial por la presunta comisión de un delito contra la seguridad colectiva, en perjuicio de JOSÉ MÉNDEZ MENDOZA SÁNCHEZ (v.fs.165-169).

LA DECISIÓN APELADA

El Segundo Tribunal Superior, al resolver la solicitud de acumulación recomendada por la Fiscalía Cuarta Superior del Primer Distrito Judicial en diligencia calendada 25 de abril de 2012, fundamentó su decisión de la siguiente manera:

> "El sumario seguido a ÁNGEL ARIEL DE LA CRUZ y otros, por el delito contra la Salud Pública, cometido en perjuicio de CLÍMACO BATISTA y otros, por la exposición y envenenamiento masivo con medicamentos elaborados por la Caja de Seguro Social con el tóxico "dietilenglicol", ha sido objeto de análisis y pronunciamiento por parte de este Tribunal Superior, toda vez que mediante Auto 1ra N°10 de 10 de enero de 2012 decidió abrir causa criminal contra varios de los imputados en la encuesta, así como también dispuso el sobreseimiento provisional de otros, frente a los cargos formulados. De lo anterior se desprende, que ya se calificó el mérito legal del expediente; cabe mencionar, que contra dicha resolución, se anunció Recurso de Apelación.
>
> El artículo 1949 del Código Judicial señala que "por un solo hecho se seguirá un solo proceso aunque sean varios los autores o partícipes. En la misma forma se procederá aún cuando los hechos punibles sean varios y exista continuidad o conexión". De la norma transcrita, es importante

recalcar que “por un solo hecho se seguirá un solo proceso...”, toda vez que observa que las presentes sumarias en averiguación han sido instruidas en razón que el ofendido JOSÉ MÉNDEZ MENDOZA SÁNCHEZ ha ingerido medicamentos contaminados con el tóxico “dietilenglicol”, por lo que se hace alusión al mismo “hecho” y “proceso” que ya ha sido instruido por parte del agente de instrucción encargado y calificado por parte de este Tribunal Superior en la causa penal seguida a ÁNGEL ARIEL DE LA CRUZ y otros.

En ese sentido, este Tribunal Superior no puede ordenar la acumulación del proceso penal en averiguación en perjuicio de JOSÉ MÉNDEZ MENDOZA SÁNCHEZ, porque estaría contraviniendo la norma citada, en el sentido que habría más de un proceso penal seguido por el mismo hecho y contra los mismos imputados.

Aunado a lo anterior, tenemos que el artículo 1987 del Código Judicial en su primer párrafo establece que “la acumulación de procesos no será dispuesta cuando ocasione un gran retardo de alguno de ellos aunque en todos deba intervenir el mismo tribunal”. De lo anterior, tenemos que en caso tal que se ordenara la acumulación del sumario en averiguación, se estaría nuevamente abriendo la fase de investigación a cargo del Ministerio Público, lo que implicaría que se hiciesen una serie de gestiones que traerían como consecuencia que el proceso inicial seguido a ÁNGEL ARIEL DE LA CRUZ y otros, no pudiese seguir con su curso procesal correspondiente, el cual en la actualidad se encuentra en fase de notificación para ser enviado al superior jerárquico para que se decida el recurso de apelación interpuesto.

Sumado a lo anterior, tampoco prospera la solicitud de la agencia de instrucción, porque se estaría violentando el principio de doble juzgamiento, el cual establece que nadie puede ser investigado ni juzgado penalmente más de una vez por el mismo hecho, aunque a este se le dé una denominación distinta; principio que se ha tornado más tangible con la entrada en vigencia de la Ley N°63 de 28 de agosto del 2008, que adopta el Código Procesal Penal. Lo anterior con fundamento, a que ya han sido objeto de investigación las personas que resultaron implicadas por el “hecho” del envenenamiento por medicamentos contaminados con el “dietilenglicol”, y de acumular (sic) las presentes sumarias en averiguación, se estaría nuevamente investigando a los mismos procesados por la ocurrencia del mismo hecho.

Ahora bien, este Tribunal Superior tampoco puede dictar un auto de sobreseimiento provisional dentro de las sumarias en averiguación en la que figura como ofendido JOSÉ MÉNDEZ MENDOZA SÁNCHEZ, porque es una realidad lo ocurrido en cuanto a las muertes y lesiones ocasionadas por la ingestión de los medicamentos elaborados por la Caja de Seguro Social y que la ofendida en este caso ha sido presuntamente perjudicada por tomar dichos medicamentos, por lo que de dictarse una medida procesal como esa, se le estaría coartando su derecho a ser parte en calidad de víctima.

Por lo anterior, lo correspondiente no es decretar la acumulación de los procesos ni dictar una medida de sobreseimiento provisional, sino que al estar el ofendido presuntamente perjudicado por ingerir los medicamentos contaminados con “dietilenglicol”, el mismo debe presentarse al proceso seguido a ÁNGEL ARIEL DE LA CRUZ y otros, y formalizarse como querellante con todos los

documentos que acrediten su situación y legitimidad de actuar, para que sea parte dentro del proceso y así ejercer sus derechos que la ley le otorga.

En consecuencia, lo que procede es decretar la nulidad de las sumarias en averiguación por el delito contra la Vida y la Integridad Personal, en perjuicio de JOSÉ MÉNDEZ MENDOZA SÁNCHEZ, en atención a lo dispuesto en el articulo1950 del Código Judicial, el cual prevé esa consecuencia cuando los procesos se sigan en contravención a lo dispuesto en la ley."

LA APELACIÓN

Sustentó el recurso de apelación la licenciada Lourdes Cedeño de Herrera, en su condición de Fiscal Cuarta Superior del Primer Distrito Judicial, quien en lo medular de su escrito expresó sentirse disconforme con la decisión del Tribunal Superior, pues estima se encuentran reunidos los presupuestos legales para decretar la acumulación de procesos, siendo estos, la singularidad del sujeto activo o cuando por un mismo delito se sigan dos o más actuaciones distintas.

De igual modo, la representante del Ministerio Público manifestó que en el proceso no se presenta la figura del doble juzgamiento, toda vez que no existe pronunciamiento de fondo, ni identidad de sujetos pasivos del delito, pues la víctima en el proceso principal no es JOSÉ MÉNDEZ MENDOZA SÁNCHEZ, sino CLÍMACO BATISTA.

En vista de lo anterior, la Representación Social solicitó la revocatoria del Auto 1ra. N°219 de 9 de octubre de 2012, proferido por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, y en su lugar se disponga la acumulación del proceso al expediente inicial (v.fs.170-178).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Como se puede apreciar, el reclamo de la objetante, se centra en la viabilidad de la solicitud de acumulación del presente proceso, mismo que inició con la denuncia suscrita por el señor JOSÉ MÉNDEZ MENDOZA SÁNCHEZ, de 50 años de edad, el día 8 de febrero de 2011, ante la Personería Municipal del Distrito de Antón del Circuito Judicial de Coclé, donde manifestó que es paciente con diagnóstico de insuficiencia renal, padeciendo además de dolores de cabeza, en las articulaciones, los brazos, rodilla izquierda, columna, e incluso encontrándose afectado en su visión, todo esto a partir de haber ingerido un jarabe de color blanco, que le fue entregado por la Caja de Seguro Social en el Distrito de San Miguelito, tras ser atendido por un resfriado (v.fs.1-5).

Si bien coincidimos con la decisión del Tribunal A-Quo, debemos aclarar que, el peligro de vulneración del principio de prohibición del doble juzgamiento o Non bis in ídem, surge a través de la cosa juzgada, pues este último presupone la existencia de una decisión precisamente con tránsito a cosa juzgada, valga la redundancia. En ese sentido, la Corte ha planteado que el doble juzgamiento consagrado en el artículo 32 de la Constitución Política y el artículo 1945 del Código Judicial, se produce ante la concurrencia de los siguientes requisitos:

"La Sala considera que existen cuatro requisitos para que opere el principio de doble juzgamiento en la justicia penal. Los requisitos deben ser congruentes unos con los otros. El primero consiste en la existencia de un proceso anterior. El segundo requisito consiste en que haya identidad de sujetos procesales. El tercer requisito se refiere a que se trata de

> los mismos hechos y el cuarto requisito requiere que el proceso anterior haya concluido mediante sentencia absolutoria o condenatoria o mediante un sobreseimiento definitivo, en firme y ejecutoriados en favor de los mismos sujetos procesales." (R. J. Diciembre de 1998, pág. 311). (la negrilla es nuestra)

En ese orden de ideas, es un hecho público y notorio que el presente proceso seguido a ARIEL DE LA CRUZ y otros, por delito contra la salud pública, en perjuicio de CLÍMACO BATISTA y otros, ya ha concluido la fase sumarial, tras haberse calificado el mérito legal por parte del Segundo Tribunal Superior, y se ha resuelto su apelación a través de la Sentencia de 11 de abril de 2017, proferida por la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema decisión revestida de cosa juzgada, lo que nos lleva a concluir en la imposibilidad de acceder a solicitud acumulación.

En tal sentido, a sabiendas de la preexistencia de una investigación simultánea por el mismo hecho y contra los mismos sumariados, el Ministerio Público no debió dar trámite a la denuncia promovida por el señor JOSÉ MÉNDEZ MENDOZA SÁNCHEZ, debiendo saber que con tal acción se produciría una situación de litispendencia y una eventual vulneración de la garantía constitucional de prohibición del doble juzgamiento. En consecuencia, lo correspondiente era encaminar a la víctima a presentarse como parte procesal en el proceso principal y no abrir otro de manera autónoma.

En conclusión, al no advertirse reunidas las condiciones que harían válida la acumulación de los procesos en comento, así como tampoco se estima viable la continuidad de la investigación, iniciado con la denuncia de el señor JOSÉ MÉNDEZ MENDOZA SÁNCHEZ como proceso independiente, coincidimos con el fundamento del Tribunal A-Quo, al declarar la nulidad del mismo en base al artículo 1950 del Código Judicial, pues tal denuncia no debió haber sido adelantada, sino conducida a través de los canales correspondientes, a fin que la víctima fuese considerada parte en el proceso principal, más temprano y de manera directa.

Cabe destacar, que la nulidad del presente proceso no impide al agraviado accionar la vía ordinaria civil, para que de esta forma pueda ser resarcido por los daños y perjuicios causados en su detrimento, de tal manera que la decisión aquí adoptada no sea apreciada como un menoscabo a la garantía de la víctima a la tutela judicial efectiva.

No siendo procedente la acumulación de ambos procesos, ni la reanudación de la investigación, la Sala de lo Penal de la Corte Suprema por las razones aquí expuestas, confirma la resolución de primera instancia, lo que significa que el proceso iniciado con la denuncia del señor JOSÉ MÉNDEZ MENDOZA SÁNCHEZ es nulo, debiendo proceder la víctima en la forma indicada.

PARTE RESOLUTIVA

Por las consideraciones anteriores, la SALA PENAL DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA el Auto 1ra. N°219 de 9 de octubre de 2012, proferido por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, mediante el cual se declaró nula la instrucción sumarial por la presunta comisión de un delito contra la seguridad colectiva, en perjuicio de JOSÉ MÉNDEZ MENDOZA SÁNCHEZ.

Notifíquese y cúmplase,

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ

ASUNCIÓN ALONSO MOJICA -- CECILIO CEDALISE RIQUELME
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A LOS SEÑORES EZEQUIEL, VALENCIA VARELA JEAN CARLOS RODRÍGUEZ ANTIOCO Y RICARDO ALBERTO ZUÑIGA HAWKINS, EN EL PROCESO SEGUIDO POR LA PRESUNTA COMISIÓN DEL DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL (HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA), EN PERJUICIO DEL MENOR ANTONIO JESÚS INNIS PEREA. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Harry Alberto Díaz González
Fecha:	26 de marzo de 2018
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Apelación de auto interlocutor
Expediente:	268-17AA

VISTOS:

Conoce la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, del recurso de apelación formalizado por la licenciada Geomara Guerra de Jones, en su condición de Fiscal Superior de Descarga, de Homicidio y Femicidio del área metropolitana, contra el Auto de Primera Instancia N° 98-16 de 30 de noviembre de 2016, dictado por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial: Sala Transitoria, mediante el cual se abre causa penal contra el señor Ezequiel Valencia Varela y se Sobresee provisionalmente a los señores Jean Carlos Rodríguez Antioco y Ricardo Alberto Zuñiga Hawkins, en el proceso seguido por la presunta comisión del delito contra la Vida e Integridad Personal (Homicidio en grado de tentativa), en perjuicio del menor Antonio Jesús Innis Perea.

HECHOS

La encuesta penal bajo examen se origina con la denuncia suscrita por la señora Saadia Perea Coke (fs. 1-5), en la cual indica que su nieto Antonio Jesús Innis Perea, fue herido con arma de fuego el día 28 de julio de 2015, en un callejón cerca de su vivienda en calle 8, Colón. En su relato explica, que ese día se encontraba en compañía de sus amigas Digna y Yolanda, en la acera de calle 8, frente a Parrillada Don Diego, y observó cuando tres (3) jóvenes salieron de la cancha de juegos, cruzaron la calle y en dirección a la casa de su nieto, junto a la iglesia, se detuvieron en la acera y comenzaron a disparar en dirección a la casa. Especificando que a quien vio disparar lo conoce como “el marido de Yamileth”, las otras personas que estaban con este los conoce como “el marido de Maruquel” y “Negritillo”, a quien describe como un joven con 12-15 años de edad; sin embargo, enfatiza que el único que disparó fue el “marido de Yamileth”.

La evaluación médico legal practicada al menor Antonio Jesús Innis Perea concluyó que presentó un orificio de ingreso por proyectil de arma de fuego, con apósitos, ubicado a nivel de la región de mesogastrio

derecho, limpio, de 2.0 y 1.5 centímetros; además determinó que las lesiones pusieron en peligro su vida, otorgándole una incapacidad provisional de cuarenta y cinco (45) días (fs. 15-16).

Posteriormente, la señora Saadia Perea Coke en ampliación de su denuncia, manifestó que quien disparó a su nieto responde al nombre de Ezequiel Valencia Varela alias "Cholo", y que uno de los jóvenes que lo acompañaron ese día se llaman Raúl Enrique Wright, alias "Negritillo".

Por disposición de la agencia de instrucción, se realizó Diligencia de reconocimiento fotográfico en carpeta, con participación de la señora Saadia Perea Coke, obteniendo resultados negativos para el señor Raúl Enrique Wright (fs. 181-182); por el contrario, se dieron resultados positivos para la identificación de los señores Ezequiel Valencia Varela (fs. 186-188) y Jean Carlos Rodríguez Antioco (fs.191-193), a quien había identificado anteriormente como "el marido de Maruquel".

Al rendir su declaración la señora Digna María Planes Taylor (fs. 200-202), afirma haber visto a tres (3) sujetos, describiéndolos como "el gordo de Yamileth", "el gordo alto" y "Negritillo", quienes fueron a comprar cerveza a una tienda, caminaron por la cancha hasta el callejón y comenzaron a disparar hiriendo al nieto de Saadia.

Mediante diligencia dispositiva de siete (7) de marzo de dos mil dieciséis (2016), la Fiscalía Primera Superior del Primer Distrito Judicial, dispuso recibir declaración indagatoria de los señores Ezequiel Valencia Varela y Jean Carlos Rodríguez Antioco, con relación a la presunta comisión del delito contra la Vida e Integridad Personal (Homicidio en grado de tentativa), en perjuicio del menor Antonio Jesús Innis Perea, y se ordenó su detención preventiva (fs. 207-217).

Por disposición de la agencia de instrucción se realizan nuevas diligencias de reconocimiento fotográfico en carpeta que resultan en la identificación positiva por parte de la señora Digna María Planes Taylor de los señores Ezequiel Valencia Varela (fs. 401-403), Jean Carlos Rodríguez Antioco (fs.404-406); adicionalmente, identificó al otro acompañante, el señor Ricardo Alberto Zuñiga Hawkins (fs. 430-432), quien también fue señalado por la señora Saadia Perea Coke (fs. 433-435).

Por su parte, al momento de su indagatoria el señor Ezequiel Isaac Valencia Varela, niega cualquier vinculación con el hecho investigado, indicando que en la fecha en que los mismos ocurren se encontraba en Escobal, Costa Abajo, visitando a su madre. Explica que únicamente conoce a la señora Saadia de vista, y que su esposa Yamhalee tenía roces con ella. Manifiesta conocer a los señores Jean Carlos Rodríguez Antioco y Ricardo Alberto Zuñiga Hawkins, ya que mantienen un grado de amistad desde hace mucho tiempo, pero que ninguno pertenece a alguna pandilla.

Los hechos descritos por el señor Valencia son confirmados por su esposa, la señora Yamhalee Elizabeth Gordon; sin embargo, su madre la señora Francisca Varela, no corrobora esta información, al solo externar que su hijo algunas veces iba a Escobal a hacer camarones.

No constan en el expediente las declaraciones del ofendido Antonio Jesús Innis Perea, ya que su madre y abuela indican que por razones de seguridad e iniciativa propia se retiró del área a un paradero desconocido; como tampoco se cuenta con los descargos de los señores Jean Carlos Rodríguez Antioco y Ricardo Alberto Zuñiga Hawkins, al no haberse hecho efectivas sus órdenes de detención.

En vista de lo anterior, luego del análisis jurídico correspondiente, el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, en Sala Transitoria, dictó el Auto de Primera Instancia N° 98-16, cuya parte resolutiva declara que se abre causa penal contra el señor Ezequiel Isaac Valencia Varela, como presunto infractor del delito genérico Contra la Vida y la Integridad Personal (Homicidio en grado de Tentativa), en contra del menor Antonio Jesús Innis Perea; y sobresee provisionalmente a los señores Jean Carlos Rodríguez Antioco y Ricardo Alberto Zuñiga Hawkins, tras concluir que las constancias procesales no son suficientes para proferir un auto de llamamiento a juicio, por lo que deja sin efecto las órdenes de detención giradas (fs. 589-602).

La Fiscal Superior de Descarga, de Homicidio y Femicidio del área metropolitana interpone escrito de apelación en tiempo oportuno a fojas 634-636.

ARGUMENTOS DE LA APELACIÓN

En su libelo de apelación la señora Fiscal, solicita la revocatoria de la decisión de primera instancia, ya que a su juicio, los elementos probatorios inmersos en el expediente acreditan los hechos ocurridos el día 28 de julio de 2015, donde la vida del menor Antonio Jesús Innis Perea estuvo en peligro, a causa de heridas infligidas por arma de fuego.

En ese sentido, refiere las declaraciones de las señoras Saadia Perea Coke y Digna María Planes Taylor, quienes son contestes en indicar que observaron cuando se acercaban los señores Ezequiel Isaac Valencia Varela alias “Cholo”, Ricardo Alberto Zuñiga Hawkins alias “Gordo” y Jean Carlos Rodríguez Antioco alias “Negritillo”, caminando juntos, luego de lo cual “Negritillo” le hizo una señal con la mano a “Cholo”, “Negritillo” y “Gordo” cruzan la calle y Ezequiel Isaac Valencia Varela alias “Cholo”, dispara contra el menor Antonio Jesús Innis Perea. Destacando que los testigos manifiestan que estos pertenecen a la banda “Los Niños Ricos” quienes tienen rencilla con la pandilla conocida como “The 5 Love”, radicada en el lugar donde reside la víctima.

De lo anterior, considera que no hay lugar a dudas que los tres (3) imputados tenían conocimiento de dirigirse a la comisión del hecho, independientemente que solo se utilizó una sola arma de fuego.

Relata, que de estos testimonios se infiere dolo y complicidad cuyo grado de participación deberá ser determinado en su momento por el juzgador.

Dadas las consideraciones, solicita se realice una valoración consecuente con la sana crítica de los elementos probatorios previamente examinados a fin de revocar la sentencia de primera instancia, y en su lugar se profiera un auto encausatorio en contra de los procesados.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Conocidos los argumentos de la censora, procede la Sala Segunda de lo Penal a resolver la alzada, únicamente sobre los puntos objetados en la apelación, en consonancia con el artículo 2424 del Código Judicial.

De los argumentos impugnativos se desprende, que la recurrente medularmente se encuentra en desacuerdo con el sobreseimiento provisional decretado en favor de los señores Jean Carlos Rodríguez Antioco y Ricardo Alberto Zuñiga Hawkins.

Con relación a las pruebas alegadas tenemos, que primordialmente se enfoca en las declaraciones de las testigos presenciales, Saadia Perea Coke (fs. 1-5, 19-22, 35-37 y 167-169), abuela de la víctima, y Digna María Planes Taylor (f. 200-202), a partir de las cuales considera se infiere el dolo y la complicidad de los señores Jean Carlos Rodríguez Antioco y Ricardo Alberto Zuñiga Hawkins.

En este sentido, se observa que la encuesta penal inició con la denuncia de la señora Saadia Perea Coke (fs. 1-5), abuela de la víctima, Antonio Jesús Innis Perea, quien presenció los hechos y relató (f. 4) haber visto:

> "cuando tres muchachos salieron de la cancha de juego y cruzaron la calle y caminaron con dirección a la casa donde vive mi nieto, que está al lado de la iglesia, estos muchachos se pararon desde la acera de la calle que está al lado de la iglesia y empezaron a disparar por el callejón a la casa donde vive mi nieto, el que vi que disparo es marido de YAMILETH, este sujeto es de tez clara, contextura media, estatura media, aspecto acholado, vestía pantaloncito corto, sweater de colores rojo con blanco de rayas horizontales, el otro sujeto es marido de MARUQUEL es de estatura alta, contextura media, de tez morena, el tercer sujeto es un sujeto a quien le dicen "NEGRITILLO" es bajo de estatura, de tez morena, es menor de edad entre los 12 a 15 años, quiero aclarar que estos dos últimos no dispararon, al que vi que disparo fue el marido de YAMILETH." (Énfasis suplido por la Sala).

En ampliación de su declaración (fs. 19-22), la prenombrada proporcionó el nombre de la persona que le disparó a su nieto, indicando que fue el señor Ezequiel Isaac Valencia y adiciona que "quiero indicar que los otros sujetos que estaban con el solo lo acompañaban".

En su última declaración (fs. 167-169), refirió haber visto cuando los sujetos se hacían señas previo a que se realizaran las detonaciones, de la siguiente manera:

> "…yo vi cuando el joven NEGRITILLO le hizo señas con la mano a CHOLO y al gordo, que cruzaron la calle, vi cuando el CHOLO o el marido de YAMILETH, lo vi que sacó un arma y empezó a disparar hacia el callejón…" (Énfasis suplido por la Sala).

Por su parte, la señora Digna María Planes Taylor, cuya deposición consta a fojas 200-202, respecto de las acciones realizadas por los tres (3) sujetos que vio el día de los hechos, manifestó:

> "el gordo de YAMILETH estaba como tomado, porque iba así como a lo que iba, hizo un movimiento con el cuerpo, caminando con un tumbao, allí todavía no le vi el arma ni nada, NEGRITILLO estaba con ellos, pero caminando más adelante, iba como avisándole a los otros, también caminando iba el gordo alto, los vi cuando entraron al llano donde está la cancha. Se metieron desde la cancha hacia el callejón, ellos no llegaron hasta el callejón para empezar a disparar, ellos empezaron a disparar pero al que vi que estaba disparando fue solo al marido de YAMILETH, los tres estaban ahí pero fue a él al que vi que disparaba."
>
> …

> "ellos después de los disparos, regresaron como si nada, se metieron para la cancha, no les vi armas en ese momento, pero SAADIA y Yo, si vimos cuando el marido de YAMILETH estaba disparando". (Énfasis suplido por la Sala).

De las declaraciones rendidas por las dos (2) testigos presenciales, se extrae que los hechos presuntamente, se dieron de la siguiente manera: a) los tres (3) señalados llegaron juntos al lugar de los hechos, b) salieron de igual manera de la cancha, en dirección al lugar donde se realizaron las detonaciones, c) que el señor que el señor Jean Carlos Rodríguez Antioco alias "Negritillo" iba un poco más adelante haciendo señas a sus compañeros, d) los señores Ricardo Alberto Zuñiga Hawkins alias "Gordo" y Ezequiel Valencia Varela alias "Cholo" seguían más atrás, e) el señor Ezequiel Valencia Varela alias "Cholo" efectuó disparos hacia el callejón donde fue impactada la víctima, y f) se retiraron juntos los señores, por la cancha "como si nada".

De lo anterior, se aprecia la presunta vinculación de los señores Jean Carlos Rodríguez Antioco alias "Negritillo" y Ricardo Alberto Zuñiga Hawkins alias "Gordo" con los hechos suscitados el día 28 de julio de 2015, donde producto de disparos efectuados en el callejón de la calle 8, de la ciudad de Colón, el menor Antonio Jesús Innis Perea, recibió impactos de bala que consecuentemente pusieron en peligro su vida.

Dadas las consideraciones, esta Sala no concuerda con el criterio del tribunal a-quo, en el sentido que los señores Jean Carlos Rodríguez Antioco alias "Negritillo" y Ricardo Alberto Zuñiga Hawkins alias "Gordo" deben ser favorecidos con un sobreseimiento provisional, toda vez que de las constancias del expediente se desprenden los suficientes indicios para la apertura de causa criminal en su contra a la luz de lo dispuesto por el artículo 2219 del Código Judicial:

> "Luego que el tribunal competente haya concluido o recibido las diligencias para comprobar el hecho punible y descubrir a los autores o partícipes, examinará si la averiguación está completa, pero, si no lo estuviere, dispondrá lo conducente al perfeccionamiento del sumario.
>
> Si encontrare que hay plena prueba de la existencia del hecho punible y cualquier medio probatorio que ofrezca serios motivos de credibilidad, conforme a las reglas de la sana crítica o graves indicios contra alguno, declarará que hay lugar a seguimiento de causa contra éste."

Asimismo, la Sala estima prudente señalar que, en este momento procesal, no se exige que de autos surja inequívocamente y de manera concluyente, la consideración fáctica que los señores Jean Carlos Rodríguez Antioco alias "Negritillo" y Ricardo Alberto Zuñiga Hawkins alias "Gordo", efectivamente, sean responsables de haber participado de las lesiones que pusieron en peligro de muerte al menor Antonio Jesús Innis Perea; ese es un tema que corresponde debatirlo en el plenario y determinarlo cuando el proceso se encuentre pendiente de dictar la respectiva sentencia. Ahora sólo corresponde precisar que contra los sumariados existen indicios informativos de su vinculación subjetiva con el delito, y en ese extremo procesal, resulta acreditado en la presente causa. Por ende, la medida judicial que procede en derecho es revocar el auto de sobreseimiento provisional, y en su lugar, abrir causa criminal contra los imputados como presuntos infractores de las normas legales contenidas en el Título I, Capítulo I, Sección I del Libro Segundo del Código Penal; es decir, Delito contra la Vida y la Integridad Personal (Homicidio en grado de tentativa), en perjuicio del menor Antonio Jesús Innis.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo antes expuesto, la Corte Suprema, SALA PENAL, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, REFORMA Auto N° 98-16 de 30 de noviembre de 2016, dictado por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, Sala Transitoria, en el sentido de ABRIR CAUSA CRIMINAL contra los señores Jean Carlos Rodríguez Antioco y Ricardo Alberto Zuñiga Hawkins, como presuntos infractores de las disposiciones contenidas en el Título I, Capítulo I, Sección I del Libro Segundo del Código Penal; correspondiente al Delito contra la Vida y la Integridad Personal (Homicidio en grado de tentativa), en perjuicio del menor Antonio Jesús Innis.

Notifíquese y Cúmplase;

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
LUIS MARIO CARRASCO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

Consulta - Sentencia Absolutoria

RECURSO DE APELACIÓN PROMOVIDO POR LA FISCALÍA PRIMERA SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE CHIRIQUÍ CONTRA LA SENTENCIA PENAL DEL 12 DE OCTUBRE DEL 2016 PROFERIDA A FAVOR DE JOSE MIGUEL VELASQUEZ VALDERRAMA POR DELITO CONTRA LA VIDA HUMANA (FEMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA) EN PERJUICIO DE TEÓFILA DUFAN RODRIGUEZ. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMA, PRIMERO (01) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	01 de diciembre de 2017
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Consulta - Sentencia Absolutoria
Expediente:	86-17SA

VISTOS:

Procedente del Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, ingresa en grado de apelación, la Sentencia Penal del 12 de octubre de 2016, en la cual se Absuelve a JOSE MIGUEL VASQUEZ VALDERRAMA, de los cargos formulados por delito contra la vida y la integridad personal (tentativa de homicidio) en perjuicio de Teófila Dufan Rodríguez.

Mediante Auto Penal del 26 de abril del 2016, se abre causa criminal contra JOSE MIGUEL VASQUEZ VALDERRAMA, como presunto infractor de las normas contenidas en el Capítulo I, Título I, del Libro II, en concordancia con el Título II, Capítulo VIII, del Libro I del Código Penal; o sea por delito contra la vida humana (homicidio en grado de tentativa) en perjuicio de Teófila Dufan Rodríguez.

La audiencia oral dentro de la causa seguida a JOSE MIGUEL VASQUEZ VALDERRAMA fue celebrada el 26 de julio de 2016, acogiéndose el justiciable a su derecho de no ser juzgado por el Jurado de

Conciencia. En el evento procesal, el enjuiciado se declaró inocente de los cargos penales formulados en su contra en el auto de proceder.

Para la fecha del 12 de octubre del 2014, se dicta la Sentencia Absolutoria a favor de JOSE MIGUEL VASQUEZ VALDERRAMA. (fs. 534-543)

La sentencia fue recurrida por la Fiscalía Primera Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, para la fecha del 07 de noviembre del 2016, escrito en el cual solicitan se revoque la sentencia absolutoria. (fs. 549-563).

SENTENCIA APELADA

La sentencia proferida a favor de JOSE MIGUEL VASQUEZ VALDERRAMA, señala que luego de analizar las pruebas incorporadas al expediente en su conjunto, se concluyó que se debe absolver al acusado de los cargos que le fueron formulados en el auto de proceder, porque no se ha acreditado su intención de causarle la muerte a la señora Dufan Rodríguez, toda vez que de haber querido ese resultado, nada se lo impedía ya que estaban solos en el momento del hecho. Indica además no quedó claro en autos si el acusado llevaba el machete consigo o, si en realidad la ofendida salió con el machete, toda vez que la denunciante señaló que para la fecha de la agresión escuchó en la madrugada que estaban moviendo la puerta y por ello se levantó para tratar de agarrarla pero cuando llegó ya el acusado estaba adentro halándola por el cabello y comenzó a darle; no obstante, a folio 257 cuando narró a la psicóloga los hechos le indicó que cuando el acusado vio que ella salió, comenzó a darle con el machete.

Estima el A quo, que se evidencia una contradicción de la denunciante que refuerza la versión del acusado en cuanto a que la denunciante abrió la puerta y salió, lo que se ajusta más a la realidad de los hechos, porque no existe una explicación de cómo logró el acusado abrir la puerta, si de acuerdo con el informe que se consulta a folios 203-205, no se observan signos de violencia en la puerta.

También quedó demostrado con la declaración de la señora Brígida Torres Valdés (fs.220-225) y con lo dicho por la menor Cielo Lezcano a la psicóloga forense, que en el lugar de los hechos se encontraba Juan Pinto y no, Jonathan Cedeño, declaraciones de gran importancia pues son los que señalan presenciaron los hechos, versiones que no coinciden, pues uno dice que llamó a la policía apenas escuchó los gritos, en tanto el otro indica que cuando llegó y vio cómo estaba “Cielo” gritó que llamaran a la policía. Por otro lado, señalan que agarraron a las niñas más pequeñas, en tanto la señora Brígida indicó que ella tomó a la niña que “Cielo” tenía en sus brazos, porque la niña más grande cargaba a la más pequeña. Lo anterior permite al A quo concluir que las versiones de estos testigos, Cedeño y Pinto son contradictorias.

Ahora, estima el Tribunal de Primera Instancia que es un hecho cierto que la señora Teófila Dufan Rodríguez, resultó lesionada por el señor José Miguel Vásquez Valderrama la madrugada del 06 de julio de 2015, lesiones que de acuerdo con la médico forense, no pusieron en riesgo su vida y por las cuales le asignaron una incapacidad de 10 días y por ello debió investigarse por el delito de violencia doméstica, porque la intención de causarle la muerte no se acreditó.

DISCONFORMIDAD DEL MINISTERIO PÚBLICO

A través de escrito de anuncio y sustentación del recurso de apelación, presentado en término procesalmente oportuno, la Fiscalía Primera Superior del Tercer Distrito Judicial de Chiriquí, en relación a la

sentencia absolutoria emitida a favor de JOSE MIGUEL VASQUEZ VALDERRAMA, señala que las pruebas recabadas y existentes en el infolio penal demuestran que el Tribunal A–quo se apartó abismalmente del sistema de valoración de pruebas que impera en nuestro medio, en este caso, la sana crítica, pues se debió cumplir con la regla general de prueba que se denomina unidad de prueba, que obliga al operador judicial a valorar todo el caudal probatorio en su conjunto y no de manera aislada.

La divergencia, a juicio del Tribunal existente entre los testigos de cargo Jonathan Cedeño y Juan Francisco Pinto, sobre quién llamó a la policía y quién cargaba a las niñas, no tiene la relevancia jurídica que impida dar por cierto, que fueron las personas que impidieron a José Vásquez Valderrama cumplir con su cometido, es decir acabar con la vida de Teófila Dufan.

El Tribunal argumenta que nada impedía que el victimario cumpliera su cometido, sin embargo se indicó que Jonathan Cedeño y Juan Francisco Pinto, impidieron el desenlace fatal.

También alegó que la vida de Teófila Dufan no estuvo en peligro según la evaluación médico legal, pero no se tomó en cuenta el lugar donde fueron inferidas las lesiones (cabeza), dejando de lado el Tribunal, que una vez iniciaron los actos ejecutivos, éstos fueron interrumpidos por Cedeño y Pinto, quedando la conducta delictiva en la modalidad imperfecta.

Por otro lado, llama la atención que al emitir la Sentencia, el A-quo considere que no estamos ante un delito de Homicidio en Grado de Tentativa, sino ante un delito de Violencia Doméstica, lo que no es cónsono con la petición que se realizó en la Vista Fiscal, petición que fue avalada mediante el Auto del 26 de abril del 2016, donde consideró a folio 499, que la conducta asumida por el imputado se ubica en la figura penal del delito genérico de Homicidio en Grado de Tentativa, lo que indica nuevamente a folio 500 y se abre causa criminal por delito Contra la Vida e Integridad Personal (homicidio en grado de tentativa), motivo por el cual la sentencia recurrida debe ser revocada.

La señora Teófila Dufan presenta escrito como víctima del delito en el cual solicita se Revoque la sentencia Absolutoria y se condene al señor José Miguel Vásquez. (fs.576-577)

OPOSICIÓN A LA APELACIÓN

Dentro del término de ley, se recibió escrito de oposición al recurso de apelación anunciado y sustentado por la defensa particular del sindicado Licenciado Luis Alberto Samudio, quien señala en su escrito que el dolo o intención de causar daño, no se configura dentro del expediente, ya que hubo circunstancias que colocaron al sindicado en una posición de convertirse de agredido en agresor por lo que no existió dolo o ánimo de consumar el delito, y para poder condenar es necesario que no haya duda alguna de los actos realizados ni del dolo existente ni de los elementos de tentativa, además la intervención de una tercera persona en agresión inicial junto con la agresora agredida al final los lleva a manifestar la duda dentro de la encuesta penal, en efecto no existe plena comprobación del delito de Femicidio en grado de tentativa ; pues no se configuraron las situaciones fáctico jurídicas que se requieren para invocar esta. Sostiene que tampoco existe premeditación alguna pues existen varios elementos de prueba que llevan a conocer la conducta agresiva y violenta de la señora Teófila Dufan respecto a su cliente, existiendo constancias procesales que demuestran que la misma atacó y agredió al señor José Miguel Vásquez lo que da como resultado que la conducta que señala o indica su cliente se ajuste totalmente a las pruebas presentadas y es que la ofendida y el sindicado en efecto tienen

historial de agresiones recíprocas lo que señala que la conducta de la ofendida sí pudo haber sido de atacar al sindicado y ser ella la que inició la agresión lo que elimina el dolo por parte del sindicado. Además, indica que nadie disuadió ni obligó a su representado a cesar en su agresión hacia la ofendida, por lo que no se configura el delito de Femicidio en grado de tentativa, debiéndose confirmar el fallo absolutorio.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Conocidos los argumentos de los recurrentes la Sala entrará a resolver la alzada sólo sobre los puntos censurados en el escrito de apelación, de conformidad con el principio previsto por el artículo 2424 del Código Judicial.

Analizaremos los testimonios de cargos realizado por la víctima sobreviviente, y por aquellos que, de una u otra forma, tuvieron inmediación en el hecho, con el fin de determinar si los mismos, fueron o no, valorados en su justa medida y determinar si la sentencia emitida por el Tribunal A quo requiere ser confirmada o reformada.

La génesis del presente proceso se da en horas de la madrugada del 06 de julio de 2015, en el sector de Los Abanicos, en la provincia de Chiriquí, cuando José Miguel Vásquez agredió con un machete a su pareja sentimental, Teófila Dufán Rodríguez, quien fue trasladada al Hospital Regional Rafael Hernández para recibir asistencia médica por las lesiones causadas.

En el proceso se cuenta con el Informe de Novedad que da inicio a las investigaciones confeccionado por el Cabo 1ro José Batista, el cual señala que se escucha por la frecuencia de radio que en el área de los Abanicos Precarismo, se agredió a una mujer con un machete la cual fue trasladada al hospital. (fs.3)

La declaración jurada de la víctima Teófila Dufán Rodríguez, señala en lo medular de su declaración que: "José Miguel Vásquez es mi pareja desde hace 4 años, tenemos dos niñas en común, una de dos años y la otra de un año, estábamos separados desde hacía 15 días, él insistía querer regresar conmigo pero yo estaba fuerte en mi decisión de no seguir con él, como a las tres de la mañana yo siento que están moviendo la puerta y de una vez pensé que era él, yo me levanté a tratar de agarrar la puerta para que José Miguel no entrara, pero cuando llegué a la puerta ya él estaba adentro con el machete en la mano y me agarró por el cabello y empezó a darme con el machete, yo empecé a gritar a pedir auxilio, pero él no me dejaba salir, luego se levantaron mis dos hijas más grandes Solangel y Cielo y llorando le decían que no me hiciera nada que dejara a su mamá, luego yo salí y en la parte de afuera me agarró, me siguió dando con el machete y yo gritaba lo más que pude "AUXILIO" y salió la vecina y le gritaba desde su casa que me dejara le decía "déjala Miguel, déjala" él me pateaba, y es ahí que yo le digo a mi hija Cielo, que buscara a un vecino que es capataz y ya ellos venían en camino, los seguridad, empezaron a llegar los demás vecinos a decirle que me soltara que me dejara ya "que me iba a matar" por un momento dejó de darme con el machete y yo entré a la casa, él se fue y llegó la patrulla y me llevaron al hospital."(fs.6-13)

De foja 31 a 33 se aprecian vistas fotográficas de las lesiones sufridas por la víctima en diferentes partes de su cuerpo.

A foja 35 a 36 contamos con el Reconocimiento Médico Legal efectuado a la señora Teófila Dufan Rodríguez, en el Instituto de Medicina Legal por la Especialista en Medicina Legal Dra. Karina Pineda, la cual en sus conclusiones dicta una incapacidad de diez (10) días definitivos, objeto: Elementos con bordes agudos, las lesiones no pusieron en peligro su vida.

En ampliación de denuncia Teófila Dufan señala las agresiones y maltratos que sufría con su expareja, José Miguel Vásquez, y que el día de los hechos la auxiliaron Juan Pinto, que es celador del proyecto Techos de Esperanza, Pingui, la vecina Virginia, y la vecina Juana, Karina y su mamá Silva y la vecina Brígida Torres. (fs.55-62)

Jonathan Cedeño señala que estuvo el día de la agresión que sufrió Teófila Dufan e indica lo siguiente: "Yo en la noche cuido el Proyecto Techos de Esperanza… como a las tres y media de la madrugada escuchamos como cuando los gatos pelean un ruido así, nos quedamos viendo para arriba, para donde Cielo vive, entonces allí fue que yo reconocí la voz de ella y le dije al otro seguridad Juan Pinto que era Cielo, de allí nosotros corrimos de allá abajo hacia arriba a la casa de Cielo, ella estaba en el suelo y el atacante le estaba dando con el machete y ella gritaba y la niña más grande gritaba también, la chiquita estaba no a mucha distancia del muchacho de Miguel creo que se llama él, ahí Juan Pinto y yo gritamos que no hiciera eso, que allí estaban las hijas de él, entonces nos echamos hacia atrás porque el cargaba el machete y no nos atrevíamos a acercarnos mucho por eso y por las niñas, ahí fue cuando el reaccionó y tiró el machete como para atrás y me pasó a un lado de la pierna, yo me quité, entonces me fui a agarrar el machete, pero vi que estaba embarrado de sangre y ni lo toqué, entonces ahí fue que Cielo entró para adentro del furgón donde ellas vivían y cerró la puerta, yo grité que llamaran a la ambulancia o a la policía porque él la había cortado, entonces Juan Pinto y yo agarramos a las niñas más pequeñas, la niña más grande le decía a Juan Pinto que no dejaran que el papá matara a su mamá, Miguel salió corriendo y se lavó las manos donde una vecina y allí llegó la policía." (fs.75-79)

Juan Francisco Pinto León, testigos de los hechos investigados en lo medular de su declaración señala: "Si la conozco, al igual que su esposo, él me cortaba el cabello, no me une ningún vínculo con ellos, solo amistad, además resido frente de la casa de ellos. Yo tengo conocimiento del hecho porque estaba trabajando en el Proyecto Techo de Esperanza era domingo 5 amanecer lunes 6 de julio de 2015, eran las 3.00 de la mañana más o menos, estaba ubicado en la bodega donde cuido los materiales y las máquinas, entonces escuché unos gritos al fondo del proyecto decían "Ayudenme, Ayudenme, me matan, me dice mi compañero Jonathan Cedeño, que me ayuda a cuidar los materiales, "Ey es Cielo, es la única que anda por allí, digo Cielo porque así conozco a Teófila, me fui corriendo al lugar donde provenían los gritos, ya que es el único furgón que allí hay, al estar allí vi a Cielo que estaba tirada boca abajo, con los brazos cruzados en la cabeza, para que no le dieran en la cabeza, para protegerse, la niña de ella, le agarraba los pies a su papá, estaba la otra niña que no es hija de él, parada en la puerta del furgón, a donde me vio, se fue donde yo estaba, me agarró y me dice "Juan, Miguel va a matar a mi mamá, no dejes que maten a mi mamá", yo estoy parado frente a Miguel indicándoles con mis manos que dejara de machetearla, a donde le dije déjala ya, le metió un último planazo , antes de eso con el filo del machete le zurraba parte de los hombros y la cabeza, pero como se cubría no la podía agarrar en el cuello, le quería cortar el cuello, no logró hacerle más daño por que el machete no cortaba, todo eso lo hizo en frente mío, como a dos pasos de mí, el espacio que tenía era para escaparme si me tiraba un machetazo, ella en el momento que estaba en el suelo se cubría con sus manos, todas se las cortó con el machete, brazo izquierdo y brazo derecho, cuando le dije que la dejara, le dio un planazo, y la puyó como dos veces fue rapidísimo, fue en cuestión de segundos." (fs.80-85)

De foja 88 a 91 se aprecia declaración jurada del Doctor Dagoberto Gutiérrez, médico del cuarto de urgencias del Hospital Regional Rafael Hernández, y quien confeccionó el informe de Investigación por violencia intrafamiliar, describiendo los hallazgos encontrados en la paciente al momento de ser atendida señalando que

la misma tenía múltiples heridas por machetazos y golpes, en la condición psicológica presentaba una labilidad afectiva, ansiosa, nerviosa, en estado de shock, llorando mucho.

Brígida Torres Valdés, en su declaración jurada de folio 220 a 225 señaló: "que no le une ningún vínculo con Teófila Dufan y José Miguel Vásquez, solo eran vecinos, nosotros le dábamos agua, porque ellos no tenían agua y agarraban agua de mi casa… Como a esa hora tres y media de la madrugada, yo escuché varios gritos de mujer entonces yo me levanté de mi cama y fui a abrir la puerta principal de mi casa para ver qué había ocurrido, pero cuando ya se habían calmado los gritos, y cuando salí, vi a JOSE MIGUEL, parado en la pluma que tengo ahí, donde yo friego; que está ubicada en la parte de afuera de mi casa, lavándose las manos y la cara, y entonces yo le pregunté a él, "MIGUEL" tú no sabes a quien estaban golpeando por allá abajo" le pregunté dos veces eso, pero no me respondió, y siguió lavándose, y cuando me le quedé mirando, le noté que estaba lavándose la sangre que tenía en los brazos y en la cara también, de ahí se fue caminando rápido por la parte del frente de mi casa, luego yo fui al furgón corriendo y cuando llegué vi a Cielo parada en la puerta del furgón y me dijo BRIGI, MIRA QUE MIGUEL ME VINO A MATAR, y ella estaba toda ensangrentada en todo el cuerpo…"

De foja 296 a 299 se aprecia copia autenticada de la Sentencia No.139 del 05 de abril del 2013, en la cual se declara penalmente responsable al señor José Miguel Vásquez por delito de Violencia Doméstica en perjuicio de Teófila Dufan y Miguel Vásquez Muñoz (padre), a la pena de treinta y seis (36) meses de prisión y tratamiento terapéutico, la pena de prisión se le suspende por el término de tres (03) años.

Dentro del proceso contamos también con las declaraciones de los señores Abraham Bonilla y Fernando Caballero, testigos de descargo, mencionados por el sindicado, quienes al referirse a los hechos señalan en lo medular de su intervención lo siguiente:

Abraham Bonilla señaló: "no tengo conocimiento, porque yo no estaba ahí, pero José Miguel me llamó o yo lo llamé no lo recuerdo, me contó lo que había pasado, que lo había atacado la mujer Teófila y un muchacho moreno que estaba en la casa donde vivía José Miguel, me dijo que él se defendió y se fue para Aguadulce creo que fue así, eso fue lo que él me contó."

A pregunta realizada por el abogado de la defensa al testigo sobre si ha tenido la oportunidad de pasar por la residencia que mantenía en su momento el señor José Miguel Vásquez con la señora Teófila Dufan, luego de los hechos que motivaron el proceso, Contestó: "Siempre paso por ahí y la otra vez pasé y estaba conversando Teófila en la puerta de la casa de ella, con un muchacho y me doy de cuenta que ese muchacho se llama JUAN, porque conversé con José Miguel y me dijo que ese muchacho era con quien ella andaba" (fs.340-347)

Por su parte el señor Fernando Caballero señala: " tengo conocimiento porque José Miguel me llamó como a las 8 de la noche del 06 de julio de 2015, me contó que había ido a la casa de él, ubicada en Los Abanicos en el área de los precaristas, había pedido un permiso ya que estaba trabajando en la bomba de Pedregal, en la Cooperativa de Manuela Monte, cuando llegó a la casa, le tenían toda la ropa tirada en la calle y la señora Teófila estaba parada en la parte de adentro de la casa con un machete, ella le decía que no lo quería… me contó que al entrar la señora Teófila le tiró a darle con el machete y José Miguel en un momento de ira me dijo "agarré el machete y le di", me dijo que le había dado en la cabeza, en el brazo y en el estómago, me dijo también que a los minutos estaba totalmente arrepentido."(fs.358-365)

Luego de analizar las diligencias practicadas y existentes en el dosier penal esta Sala considera que se acredita como comprobado que el 06 de julio del 2015, en horas de la madrugada Teófila Dufan, recibió múltiples cortes con un arma blanca (machete) en varias partes de su cuerpo, producidas por su ex pareja y padre de sus hijas JOSE MIGUEL VASQUEZ VALDERRAMA, dichas lesiones quedaron evidenciadas con el Reconocimiento Médico Legal practicado a la víctima por la doctora Karina Pineda del Instituto de Medicina Legal, la cual consignó en dicho informe las lesiones encontradas, en cuello, espalda, cabeza, miembro superior derecho, miembro superior izquierdo, abdomen, producidas con un objeto de bordes agudos.

Teófila Dufan fue agredida de forma tal que a todas luces se determina que su agresor intentaba hacer algo más que defenderse de una supuesta agresión recibida.

El hecho de que las lesiones no pusieron la vida de la víctima en peligro tal como lo indicó la Médico Forense en su informe, se debió a que el arma utilizada era de bordes agudos (sin filo), la actitud de defensa de la víctima al cubrirse con sus manos las partes más delicadas de su cuerpo (cabeza), la intervención de los vecinos que se aglomeraron alrededor del atacante gritándole que dejara de agredir a la señora Dufan, la presencia de las menores hijas de la pareja que gritaban, lloraban, y pedían por su madre, fue lo que realmente evitó el desenlace fatal que JOSE MIGUEL VASQUEZ, pretendía para Teófila Dufan esa madrugada del 06 de julio del 2015, pues el agresor se vio descubierto en sus intenciones, huyendo de la escena sin poder cumplir su cometido.

Definitivamente la intención del acusado está plenamente demostrada con la cantidad de cortes, escoriaciones y heridas suturadas en gran parte de la anatomía de la víctima, las cuales demuestran la clara intención de causar la muerte, pues se aprecia hasta una herida detrás de la cabeza de la señora Dufan que demuestra fue producida para agredir y no como mecanismo de defensa, lesiones visibles de folio 31 a 33.

Consideramos que el tribunal A-quo no ponderó el valor probatorio que tienen las primeras declaraciones que brinda un testigo dentro del proceso, por cuanto, como hemos venido sosteniendo, son las más verídicas y gozan de mayor credibilidad, debido a que, generalmente, no han sido afectadas por factores externos.

Por consiguiente, el Tribunal Superior debió valorar las primeras declaraciones de los declarantes de conformidad con el criterio jurisprudencial comentado y las reglas de la sana crítica y en conjunto con el resto de los elementos probatorios allegados al proceso, los cuales demuestran la vinculación con el ilícito, declaraciones que señalan claramente y sin variación alguna que el día de los hechos JOSÉ MIGUEL VASQUEZ VALDERRAMA fue la persona que con machete en mano agredió a Teófila Duran de manera violenta con la intención manifiesta de quitarle la vida, objetivo que no pudo lograr por circunstancias ajenas a su voluntad.

Observamos que los testigos fueron contestes y mantuvieron en todo momento la versión que dieron en sus declaraciones, además que no se ha demostrado que tuvieran interés de faltar a la verdad o que fueran enemigos manifiestos del imputado con el fin de poder determinar que deseaban causar un perjuicio con el señalamiento hecho a éste, aspectos que no valoró el tribunal A-quo.

Frente a estas situaciones, la doctrina señala que corresponde al juzgador analizar todas las circunstancias en que han sido rendidas las declaraciones y confrontarlas con los demás datos y pruebas que constan en el cuaderno penal, para llegar a acoger la declaración del testigo en aquella parte que se aproxime a

la verdad procesal. (Cfr. Quintero Ospina, Tiberio, La Prueba en Materia Penal, 2ª Edición, Editorial Leyer, Santafé de Bogotá, 1997.p.279)

Teniendo en cuenta el criterio doctrinal que antecede, la Sala debe precisar que una lectura de las declaraciones juradas rendidas por Teófila Dufan víctima del hecho investigado, Juan Pinto, Jonathan Cedeño y Brígida Torres, así como los informes de policía, los informes de trabajadores sociales, psicólogos, informes de criminalística de campo (fs.200-203) y la propia declaración del sindicado, demuestran que existen indicios graves de que JOSE MIGUEL VASQUEZ VALDERRAMA, estuvo directamente involucrado en la tentativa de homicidio hacia su ex pareja TEOFILA DUFAN.

En relación a los testigos de descargo presentados por el imputado refiriéndonos a los señores Fernando Caballero y Abraham Bonilla, se evidencia de su dicho al ser confrontados con los elementos existentes en el proceso que los mismos son confusos, contradictorios y dudosos, pues no declaran de sus propias y directas percepciones; sino como ellos mismos señalan, saben del incidente por la versión que les da el sindicado JOSE MIGUEL VASQUEZ. Además al referirse a una supuesta relación de la víctima con uno de los testigos directos del hecho, con el fin de que el dicho de la víctima y su testigo sean puestos en duda indicando que ven a la víctima posterior al incidente en el lugar donde habitaba (contenedor) con un sujeto, son señalamientos que se contradicen con la realidad existente en el dosier penal, y ello es así porque desde el día del incidente la víctima y sus hijas se mudan a otra residencia y esto es acreditado en el informe de la Trabajadora Social de fecha 13 de julio de 2015, visible de folio 260 a 263, el Informe que confeccionara en su momento la Sección de Criminalística de Campo para el 08 de julio del 2015, visible de folio 129-133, los cuales dejan consignado que la vivienda estaba cerrada pues la propietaria reside con su madre, informe visible de folio 190 a 191, fechado 10 de julio del 2015, en el cual se deja constancia que la casa no estaba siendo habitada por la propietaria, indicando que regresaría cuando se le entregara la vivienda que se le estaba construyendo, motivo por el cual estos testigos no dan fe de ninguna circunstancia que pudiera desvirtuar el dicho de la víctima o los testigos de cargo.

Con relación al criterio de legítima defensa apoyado por la mayoría del Tribunal A-quo esta Sala hará un análisis de esta causa de justificación con el fin de confrontarlo con los elementos que componen el expediente y determinar si se aplica al hecho debatido.

La Sala estima oportuno precisar que es necesaria la concurrencia de los requisitos que contempla el artículo 32, del Código Penal, que a la letra expresa:

> "No comete delito quien actúe en legítima defensa de su persona, de sus derechos o de un tercero o sus bienes, siempre que las circunstancias así lo requieran:
>
> La defensa es legítima cuando concurran las siguientes condiciones:
>
> 1- Existencia de una agresión injusta, actual o inminente de la que resulte o pudiera resultar afectado por el hecho;
>
> 2- Utilización de un medio racional para impedir o repeler la agresión; y
>
> 3- Falta de provocación suficiente por parte de quien se defiende o es defendido
>
> …"

Lo anterior, ha sido debidamente explicado en forma explícita por la jurisprudencia, de la siguiente forma:

"La causal de legítima defensa, también denominada defensa necesaria, exige para su configuración la concurrencia de cuatro requisitos:a-Existencia de una agresión por parte de quien resulta perjudicado por la acción defensiva. Esta agresión debe ser injusta, es decir, antijurídica, lo cual es indicativo de que debe darse una "efectiva puesta en peligro de bienes jurídicos defendibles, que con la agresión esté en verdadero riesgo inminente de ser lesionado" (MUÑOZ CONDE, Francisco, "Teoría General del Delito", Editorial Temis, Bogotá, 1990). Igualmente debe tratarse de una agresión actual o al menos inminente; quiere decir esto que debe materializarse inmediatamente y subsistir hasta tanto quien se defiende reaccione y actúe o que ha de materializarse en poco tiempo.b- Racionalidad del medio que se utilice para repeler o eludir la agresión. Por medio racional ha de entenderse aquel que es evidentemente menos grave o dañoso para el agresor, entre todos aquellos de los cuales dispone el sujeto que se defiende.c-Necesidad de la defensa o imposibilidad de evitar o eludir la agresión de otra manera. Este requisito implica que quien se defiende lo hace con tal intención, por no haber otra forma o vía para escapar la agresión de la cual es objeto.d- Falta de provocación suficiente por parte de quien se defiende. Significa esto que, si bien la persona que se defiende pudo haber incurrido en acciones de provocación, debe existir proporcionalidad entre las acciones y la respuesta, de manera que si ellas no revisten una importancia tal que justifique la agresión, no opera la excepción de legítima defensa". (Fallo de 7 de agosto de 1992; R.J. Agosto de 1992, página 11)

Advertimos de lo transcrito en relación con los hechos, que JOSE MIGUEL VASQUEZ, según su propia narrativa al momento de rendir sus descargos señala que al llamar a la puerta a su ex pareja, ésta se le abalanza y le tira un machetazo el cual esquivó con sus reflejos, le agarró la mano y le quitó el machete, luego escucha una voz de un hombre que le dice “Yo si lo voy a matar”, ve que sale un hombre sin camisa, delgado, blanco y alto, con un cuchillo en la mano, se le abalanza el hombre a cortarlo y ella, y él en su desesperación se defendió, ya que el hombre estaba dispuesto a matarlo, cuando sintió que estaba libre que nadie lo agarraba , tiró el machete, y salió corriendo a su casa. (fs.139)

En cuanto a la racionalidad del medio utilizado para repeler o eludir la agresión, se constata en los elementos probatorios que el procesado utilizó un arma punzo cortante (machete) para supuestamente defenderse de su expareja; mujer, de baja estatura, la cual ya había sido desarmada, pero la que recibió más de 15 heridas con el machete en varias partes de su cuerpo.

Llama la atención que si supuestamente había otro hombre armado solamente la señora Dufan recibiera heridas casi a muerte, lo que evidencia que no hubo proporcionalidad entre la supuesta amenaza recibida al llegar a la casa y las heridas que le propina a su expareja con un arma letal como lo es el machete, más aún si no se evidencia que fue lesionado o herido por su expareja o el supuesto hombre que también lo amenaza con cuchillo en mano y que supuestamente se le abalanza para agredirlo y asesinarlo.

Por lo que no se cumple con este requisito pues si el propio sindicado señala que le pudo quitar el arma (machete) a su expareja cuando ésta supuestamente intentó agredirlo, y el otro agresor que lo amenazaba, cuchillo en mano, al final nunca lo ataca, pues no tiene lesiones y señala que se da a la fuga, cómo es que la señora Dufan Rodríguez termina con tantas heridas en todo su cuerpo, si ya había terminado la amenaza a la que según el sindicado estaba sometido, lo que demuestra que no hubo necesidad de ejecutar acciones de defensa que originaran un daño mayor, como fueron las lesiones producidas a Teófila Dufan. Por consiguiente, no se cumple con el numeral 2, del artículo 32 del Código Penal.

En lo que respecta al numeral 3, del artículo 32 del Código Penal, corresponde señalar que según consta en Declaración Indagatoria rendida por JOSE MIGUEL VASQUEZ, la supuesta provocación que originó

su defensa, no resultó de tal peligro, para que agrediera de tal forma a Teófila Dufan, pues las lesiones causadas fueron, a todas luces, excesivas como para poder señalar que fueron realizadas en defensa de su integridad.

Así las cosas, en el caso sub júdice no se cumple ninguno de los tres requisitos que exige la Legítima Defensa, por lo que la Sala no que se puede tomar esta causa de justificación como valedera y justificativa de la conducta desplegada por el imputado.

Al respecto, la jurisprudencia ha indicado:

> "... la causa de justificación conocida como legítima defensa, para que tenga los efectos de borrar la antijuridicidad de la conducta típica realizada, debe ser debidamente acreditada en cada uno de los requisitos concurrentes a que se refiere el artículo 32 del Código Penal. Como excluyente de antijuridicidad que, ocurre de manera excepcional y por ello es necesario que el tipo permisivo que la recoge en la legislación vigente, aparezca plenamente acreditada en las constancias procesales..." (Fallo de 30 de enero de 1995, R.J. enero, pág. 253).

Sobre la base de los razonamientos anteriores, esta Superioridad, considera que existe certeza, e indicios de presencia, oportunidad y mala justificación, que vinculan a JOSE MIGUEL VASQUEZ VALDERRAMA, a la realización del hecho punible que se le imputa, por lo que estimamos debió dictarse una sentencia condenatoria en su contra, por lo que procederemos en esa línea.

Como quiera que se han analizado las pruebas recabadas en el proceso, considerando que le asiste la razón a la Fiscalía recurrente, en el sentido de establecer que nos encontramos frente al delito de Tentativa de Femicidio, y ello es así pues se configura claramente la circunstancia de la existencia de una relación de pareja y que el hecho se cometió en presencia de las hijas de ambos, (numeral 1 y 3 art.132-A) delito que tiene una penalidad que en concordancia con el artículo 82 del Código Penal el cual indica que la pena deberá ser no menor de la mitad del mínimo, ni mayor de los dos tercios de la pena máxima, y la pena es de 25 a 30 años de prisión según lo indica el artículo 132-A del Código Penal, corresponde a ésta Corporación reformar la sentencia venida en apelación.

JOSE MIGUEL VASQUEZ VALDERRAMA, es autor del referido delito conforme lo preceptúa el artículo 43 del Código Penal, por su participación personal y directa en la ejecución del mismo.

Para la individualización judicial de la pena, se toma en consideración los parámetros previstos en los ordinales 1, 2, 4 y 6 del artículo 79 del Código Penal,en cuanto a la magnitud de la lesión o peligro y la mayor o menor voluntad de dañar, en este caso se trató de privar del bien más preciado que tiene todo ser humano, la vida; lo cual no se completó por circunstancias ajenas a su voluntad, la circunstancias de modo, tiempo y lugar, pues se realiza el hecho en horas de la madrugada, irrumpiendo violentamente en la casa de la víctima cuando esta dormía, en un área donde no habitan muchas personas con el fin de no ser reconocido, la conducta del agente anterior, simultánea y posterior al hecho pues se aprecia la conducta del imputado fue pensada, pues después de cometer el ilícito se lava las manos y cara para quitarse la sangre donde una vecina y se va a otra provincia, sin importarle la suerte de sus hijas ni de la madre de éstas, la condición y desventaja existente entre el agente y la víctima, pues el imputado atacó a una mujer quien vivía sola con 3 menores de edad de las cuales 2 eran sus hijas, en condiciones precarias sabiendo que fácilmente podía entrar a la vivienda improvisada y

tratar de matar a su expareja, por el solo hecho de que la misma ya no quería seguir una relación sentimental con él.

Por lo anterior, se fijará la pena base para JOSE MIGUEL VASQUEZ VALDERRAMA en quince (15) años de prisión, por infractor de la norma preceptuada en el Título I, Sección 1ª del Código Penal, o sea por delito de, Femicidio en grado de tentativa de acuerdo a las circunstancias ya expresadas, contra Teófila Dufan Rodríguez, además se le inhabilitará para el ejercicio de funciones públicas por cinco (5) años la cual se cumplirá una vez finalizada la pena de prisión impuesta. El procesado tiene derecho a que se cuente como parte de la pena impuesta el término que se mantuvo bajo detención preventiva por esta causa.

No se observan circunstancias agravantes o atenuantes de responsabilidad penal.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo anteriormente expuesto, LA SALA SEGUNDA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, REVOCA la Sentencia Penal del 12 de octubre de 2016, dictada por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, y DECLARA PENALMENTE RESPONSABLE a JOSE MIGUEL VASQUEZ VALDERRAMA, varón, panameño, mayor de edad, con cédula de identidad personal Nº 2-709-1377, nacido el 20 de agosto de 1981, hijo de Miguel Vásquez y Bernarda Valderrama, y lo CONDENA a la pena de QUINCE (15) AÑOS DE PRISIÓN, y accesoriamente se le INHABILITA PARA EL EJERCICIO DE FUNCIONES PÚBLICAS, por un término de cinco (05) años, una vez cumplida ésta, como AUTOR del delito de FEMICIDIO en grado de Tentativa, en perjuicio de Teófila Dufán Rodríguez.

Se RECONOCE a favor del sentenciado el tiempo que estuvo en detención preventiva por esta causa.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 1132, 1151, 1947, 2424, 2425 y 2427 del Código Judicial. Artículos 43, 52, 79, 82, 132-A, numerales 1 y 3 del Código Penal. Ley 15 de 2007. Artículo 17 del Código Penal de 2007.

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS MARIO CARRASCO
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria).

Sentencia condenatoria apelada

RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DE LA SENTENCIA 1RA N 38 DE 13 DE DICIEMBRE DE 2013, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A LUIS MARCELO POWELL MORENO, PROCESADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, EN PERJUICIO DEL MENOR DE EDAD J.D.C. ÁVILA HERNÁNDEZ. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMA, SEIS (6) DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals

Fecha: 06 de marzo de 2017
Materia: Penal - Negocios de segunda instancia
Sentencia condenatoria apelada
Expediente: 177-15S-A

VISTOS:

Ingresa a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, en grado de apelación, el proceso seguido a LUIS MARCELO POWELL MORENO, declarado penalmente responsable de la comisión del delito de Homicidio en grado de Tentativa, en perjuicio de DANIEL DE ÁVILA HERNÁNDEZ.

ANTECEDENTES

PRIMERO: Transcurrido el acto de audiencia celebrado el 19 de septiembre de 2013, el jurado de conciencia deliberó y profirió veredicto de culpabilidad, contra LUIS MARCELO POWELL MORENO, por delito de Homicidio en grado de Tentativa, en perjuicio de Daniel de Ávila Hernández (fs. 567-576).

SEGUNDO: Posteriormente, el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, dictó Sentencia 1ra. N° 38 de 13 de diciembre de 2013, imponiendo al prenombrado la pena principal de siete (7) años de prisión y accesoriamente se le inhabilita para el ejercicio de funciones públicas, que ha de correr paralela y por el mismo término de duración de la pena principal, como autor del delito de Homicidio en grado de Tentativa, en perjuicio de Daniel de Ávila Hernández (fs. 578-581). Decisión en la cual se dio un Salvamento de Voto, visible a foja 582 del expediente.

TERCERO: Al notificarse personalmente de la referida sentencia, el sentenciado LUIS MARCELO POWELL MORENO, anunció y sustentó recurso de apelación contra la misma (fs. 584-596).

LA SENTENCIA RECURRIDA

A través de la sentencia impugnada, el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, calificó como Homicidio Simple en grado de Tentativa, por el cual fue declarado culpable el señor LUIS MARCELO POWELL MORENO en virtud del veredicto dictado por el Jurado de Conciencia.

El Tribunal Superior concluyó que el comportamiento objeto del veredicto de culpabilidad se encuentra adecuado bajo lo preceptuado en el artículo 131 del Código Penal y ya que se trató de la modalidad imperfecta de ejecución del tipo penal, Tentativa, aplicó lo señalado en el artículo 82 del Código Penal, quedando la pena líquida por cumplir en Siete (7) años de prisión e Inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, que ha de correr paralela y por el mismo término de duración de la pena principal, basado en los argumentos que se reproducen a continuación:

"…El Tribunal arriba a esta conclusión una vez consideradas las previsiones del artículo 79 del Código Penal, tomando en cuenta que el sindicado utilizando un arma de fuego lesiona la integridad física de la víctima; asimismo se observa que POWELL MORENO es delincuente primario conforme conforme (SIC) documento visible a fojas 36...

El Tribunal ha procedido a ponderar la posibilidad de que algunas de las circunstancias que modifican la responsabilidad penal que enumeran los artículos 88 y 90 del Código Penal resulten aplicables al evento bajo estudio, y concluye que ninguna lo es" (f. 580).

DISCONFORMIDAD DEL APELANTE

En término procesalmente hábil, el sentenciado LUIS MARCELO POWELL MORENO sustentó el recurso de apelación promovido contra la sentencia de grado, señalando que en el proceso nunca se demostró la intención de matar al señor Daniel de Ávila Hernández, pues todas las pruebas indicaban lo contrario, por ello solicita se deje sin efecto la sentencia apelada y se le declare inocente por el delito de Homicidio en grado de Tentativa, toda vez que por error en la calificación de los hechos se le procesó por este delito y no por el de Lesiones Personales. Considera que ni los hechos ocurridos, ni su calificación reúnen los requisitos sine qua non, para ser sentenciado por ese delito, por lo que se le han violentado, el Debido Proceso, el principio de Legalidad, los derechos y las garantías constitucionales.

Considera el recurrente que no se acreditó el delito de Homicidio en grado de Tentativa, pues pese a que el señor Daniel de Ávila resultó herido, fueron sus actos los que provocaron el incidente, ya que según declaración de Lucio Powell Diaz (fs. 262 a 263), único testigo presencial del hecho, fue él quien gritó palabras obscenas al procesado, luego detuvo su carro y se bajó histérico corriendo, lo cual se corrobora con lo dicho por Milka Merari Cummings (f. 3), cuñada del señor Ávila, referente a que su cuñado frenó el carro y dijo que eso no se podía quedar así, bajó del carro y fue hasta el otro auto a reclamar. De ahí que estas declaraciones son concluyentes en cuanto a que era Ávila quien quería algún tipo de resultado.

Se refiere también el apelante, a la falta de voluntad de causar daño o la muerte, requisito indispensable para configurar el delito de Homicidio en grado de Tentativa, indicando que la declarante Milka Merari Cummings dijo que el procesado soltó el ama de fuego y la colocó en el asiento en el lado del pasajero, mientras se mantenía sentado en el asiento del carro, concluyéndose entonces que el encartado nunca bajó del carro. Por lo que se demuestra que POWELL MORENO nunca tuvo la voluntad ni la intención de matar a Daniel de Ávila Hernández y tampoco quería ese resultado.

Indica el recurrente, que la Fiscal Delegada erró al calificar el hecho ocurrido como Homicidio en grado de Tentativa, toda vez que en la respectiva diligencia sumarial (fs. 45 y 46) indicó que la lesión causada no puso en peligro la vida del ofendido, la incapacidad provisional fue de 15 días, por lo que remitió la investigación a la autoridad de policía, quedando claro entonces, que lo ocurrido fue un delito de Lesiones Personales Culposo y no Homicidio en grado de Tentativa. Considera que todas las pruebas, testimonios y circunstancias que rodean el hecho dan cuenta que la vida de Daniel de Ávila no se puso en peligro como consecuencia de la herida causada, que no existió la intención de causarle la muerte como resultado de los hechos ocurridos y que nunca se comprobó la intención de matar.

En consecuencia, solicita que se deje sin efecto la Sentencia N° 38 de 13 de diciembre de 2013, proferida por el Segundo Tribunal Superior y se declare Inocente a LUIS POWELL por el delito de Homicidio en grado de Tentativa, toda vez que por error en la calificación de los hechos se le procesó por este delito, en lugar del de Lesiones Personales (fs. 584-596).

OPOSICIÓN A LA APELACIÓN

Dentro del término de ley, no se recibió escrito de oposición alguno.

FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

Analizados los argumentos planteados por el recurrente, en confrontación con las constancias procesales y la propia decisión apelada, corresponde a la Sala, conforme lo establece el artículo 2424 del Código Judicial, verificar lo pretendido por el censor, que en este caso es que se declare Inocente a LUIS MARCELO POWELL MORENO por el delito de Homicidio Simple en grado de Tentativa, puesto que por error en la calificación de los hechos se le procesó por este delito y no por el de Lesiones Personales.

Al examinar los argumentos planteados por el apelante, se observa que su intención es que se decrete errada la calificación del sumario en cuanto al delito de Homicidio en grado de Tentativa y se declare que el hecho cometido fue Lesiones Personales, pues no se comprobó su intención de matar al ofendido, la incapacidad fue de 15 días y allí se indica que no se puso en peligro la vida de la víctima.

Antes que nada debemos iniciar indicando que esta no es la vía correcta para resolver un error en la calificación del sumario, pues para ello se cuenta con las incidencias que se presentan en la fase de instrucción a fin de hacer un llamado de atención al agente instructor sobre el delito que se considera cometido.

Si bien indica el apelante, que la Fiscalía Delegada en su momento se inhibió ante el Juzgado Nocturno de Policía (fs. 45 y 46) considerando que se trataba de un delito de Lesiones Personales, no se puede dejar de lado que la autoridad de policía también se inhibió, indicando que por los elementos existentes en ese momento lo que había sucedido configuraba el delito de Tentativa de Homicidio (fs. 50 y 51), esto tomando en cuenta el informe médico legal donde se establece la incapacidad provisional, mismo que se encuentra visible a fojas 39 y 40 del expediente. De igual manera, la Fiscalía Auxiliar de la República, en diligencia sumarial del 10 de diciembre de 2009, un día después de ocurridos los hechos objeto del presente proceso, dispuso recibir declaración indagatoria al señor procesado por delito Contra la Vida y la Integridad Personal, definido en la Sección I, Capítulo I, Título I, Libro II, en relación con el Título II, Capítulo VIII, Libro I del Código Penal, es decir, por haber impactado con proyectil de arma de fuego a Daniel de Ávila Hernández, en parte del cuerpo donde se encuentran órganos vitales, hecho ocurrido el 9 de diciembre de 2009 (fs. 67 a 71).

Se observa entonces, que la investigación fue calificada desde un inicio como Homicidio en grado de Tentativa, de lo cual tuvieron conocimiento el procesado y sus defensores, pues lo hizo la autoridad de policía, como se aprecia a fojas 50 y 51 del expediente, así como también en la Fianza presentada en favor del recurrente ante el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá (f. 332) y la diligenia sumarial que dispuso la declaración indagatoria, de allí, que debieron tramitar un incidente de controversia o cualquier otro recurso para manifestar su desacuerdo con esta calificación, lo cual no hicieron y este no es el momento procesal para hacerlo, pues estamos ante una Sentencia dictada como consecuencia de un veredicto de culpabilidad emitido por un Jurado de Conciencia, veredicto éste que es inapelable.

El recurso interpuesto por el señor LUIS POWELL, gira en torno a que fue sancionado por un delito que no cometió, pues admite que debió ser el de Lesiones Personales. Sin embargo, no podemos dejar de lado que ese fue el delito por el cual se le Llamó a Responder en Juicio Penal y consecuentemente se celebró la audiencia ante un Jurado de Conciencia, el cual decretó la culpabilidad del procesado por Homicidio en grado de Tentativa. Siendo ello así, mal puede el recurrente alegar un error en la calificación del sumario y pretender que se le declare inocente por el delito de Tentativa de Homicidio, porque considera que debió ser investigado por Lesiones Personales.

Es importante recordar, que el artículo 5 del Código Procesal Penal, referente al tema de la separación de funciones entre el funcionario de instrucción y el juzgador, establece en su último párrafo que "sin formulación de cargos no habrá juicio ni habrá pena sin acusación probada." En el presente caso, el apelante pretende que se le declare inocente de los cargos formulados por Tentativa de Homicidio, pues debió ser investigado y sancionado por el delito de Lesiones Personales; sin embargo ello no es viable, pues sobre este delito no se le formularon cargos, por lo que mal podría ser enjuiciado por ello. Lo que sí ocurrió respecto al delito de Tentativa de Homicidio, por el cual se le formularon cargos y rindió declaración indagatoria sin presentar incidencias de ninguna naturaleza, es más, aún cuando presentó escrito de Oposición a la Vista Fiscal, luego se notificó del Auto de Llamamiento a Juicio y asistió a la audiencia con jurado de conciencia, sin que él o sus defensores realizaran algún acto tendiente a conseguir que el sumario se calificara como Lesiones Personales.

Siendo ello así, dado que el delito imputado e investigado fue el de Homicidio en grado de Tentativa, la sanción debe ser por este delito, no por otro. Hecho punible que por su naturaleza y salvo ciertas excepciones legales, debe ser juzgado por el Jurado de Conciencia, razón por la cual fue dicha Institución la que lo declaró culpable del delito de Homicidio en grado de Tentativa, decisión que no es apelable por su propia naturaleza, sólo en cuanto a la pena impuesta por el Tribunal Superior, sin embargo, éste no es el objeto del presente recurso.

Al respecto, ya esta Sala se ha pronunciado en ocasiones anteriores señalando lo siguiente: "Es importante recordar que los cargos por el delito de tentativa de homicidio en perjuicio de ... y ... le fueron endilgados al procesado ... desde la fase instructiva. De hecho, en la audiencia de fondo fueron acogidos por el jurado de conciencia que en aquella ocasión lo encontró culpable de los cargos de homicidio en grado de tentativa, veredicto que es inapelable y definitivo" (Resolución de 7 de septiembre de 2007).

Entonces, luego del veredicto condenatorio del Jurado de Conciencia le corresponde al Segundo Tribunal Superior dictar la sentencia únicamente en lo relativo a la calificación del delito de Homicidio en su modalidad simple o agravada y la individualización judicial, siendo posible el recurso de apelación únicamente en cuanto a estos aspectos. Como quiera que el presente recurso no recae sobre ninguno de ellos, lo correspondiente en derecho será confirmar la decisión impugnada y a ello se procede.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la SALA SEGUNDA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, CONFIRMA la Sentencia 1ra. N° 38 de 13 de diciembre de 2013, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, dentro del proceso seguido a LUIS MARCELO POWELL MORENO, declarado penalmente responsable de la comisión del delito de Homicidio Simple en grado de Tentativa, en perjuicio de Daniel de Ávila Hernández.

Notifíquese y Cúmplase,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE APELACION INTERPUESTO POR EL LIC. JUAN PAULINO RODRÍGUEZ ABOGADO DEFENSOR DE JOSE MANUEL ABADÍA POVEDA, EL LIC. ANTONIO SÁNCHEZ BROCE, ABOGADO DEFENSOR DE ELADIO YUNIER CEDEÑO NG, Y EL LIC. RUBEN DARIO JIMÉNEZ TORRES ABOGADO DEFENSOR DE EUCLIDES FIGUEROA, EN EL PROCESO QUE SE LES SIGUE POR EL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO AGRAVADO EN PERJUICIO DE PEDRO VALDÉS GARCÍA (Q.E.P.D.) PONENTE: JERONIMO MEJIA. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	22 de marzo de 2018
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Sentencia condenatoria apelada
Expediente:	346-17SA

VISTOS:

Procedente del Segundo Tribunal Superior de Justicia de Panamá, por vía del recurso de apelación, ha ingresado a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, la Sentencia 1ra Inst. No. 126 de 19 de septiembre de 2016, por medio del cual se Condena a JOSE MANUEL ABADÍA POVEDA (a) Chino, a la pena de treinta (30) años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por un período de tres años, como autor del delito de Homicidio Doloso Agravado en perjuicio de Pedro Valdés García (q.e.p.d.), EUCLIDES FIGUEROA (a) Chachi y ELADIO YUNIER CEDEÑO NG a la pena de 30 años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por un período de tres (3 años), por delito de Homicidio Doloso Agravado en calidad de cómplices primarios, en perjuicio de Pedro Valdés García (q.e.p.d.).

La audiencia plenaria se desarrolló con jurado de conciencia, el 27 de julio de 2016.

Los recursos fueron interpuestos y sustentados por los abogados defensores Lic. Antonio Sánchez Broce, defensor de ELADIO YUNIER CEDEÑO NG, Lic. Rubén Darío Jiménez Torres defensor de EUCLIDES FIGUEROA y Lic. Juan Paulino Rodríguez, defensor de JOSÉ MANUEL ABADÍA POVEDA, todos presentados en forma oportuna.

SOLICITUD DE LOS APELANTES

Recurso en favor de José Manuel Abadía Poveda (a) Chino (fs. 662-664).

El Lic. Paulino Rodríguez basa su disconformidad con la sentencia apelada, en el hecho de que la conducta antijurídica del procesado ABADIA POVEDA no se enmarca ni se tipifica como Homicidio Agravado, sino que muy por el contrario los elementos probatorios tipifican el delito de Homicidio Simple previsto en el artículo 131 del Código Penal, con pena entre 10 y 20 años de prisión.

Explica el letrado que el Tribunal erro en la tipificación del delito al señalar las agravantes previstas en los numerales 4 y 10 del artículo 132 del Código Penal, sin que estas circunstancias se encuentren probadas porque solo existe un testigo protegido que expone lo sucedido en la escena del delito, pero su declaración no establece premeditación, además de que el hecho no ocurrió en la tienda sino fuera de ella.

El apelante procede a citar jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en la cual se define la agravante de premeditación, apoyándose en el argumento de que en este proceso solo existe el testimonio de un testigo protegido que sirve de base a la sentencia condenatoria, pero no constituye plena prueba y tampoco establece ninguna circunstancia agravante; y de acuerdo con este testimonio el homicidio no ocurrió dentro de la tienda sino afuera por lo que tampoco se comprueba la agravante contenida en el numeral 10 del artículo 13 del Código Penal y es en base a estas razones que el apelante solicita la modificación de la sentencia a fin de que se condene a su representado por Homicidio Simple.

Recurso en favor de Eladio Yunier Cedeño Ng (fs. 653-655).

EL Lic. Sánchez Broce expone que no existe en el infolio elemento probatorio que ELADIO CEDEÑO NG tomo parte en la ejecución del hecho punible y menos que haya sido determinante la supuesta llamada y chat realizada por él como lo indicó en su declaración el testigo protegido 20019781, pero el Tribunal de primera instancia lo toma como un hecho probado.

Agrega el letrado que a su juicio la supuesta actuación de su defendido se enmarca más en el numeral 1 del artículo 45 del Código Penal que define lo que es el cómplice primario, por lo que una vez analizado lo manifestado por el testigo al folio 30 del proceso, el abogado concluye que resulta evidente que ELADIO CEDEÑO no participó en la ejecución de la víctima y si fuera cierto que su defendido llamó y chateó a los atacantes, no está probado que su defendido quería o estuvo de acuerdo con el acto ejecutado.

Destaca el letrado que el Tribunal de primera instancia no tomó en cuenta que ELADIO CEDEÑO no tiene antecedentes penales, ni está reseñado como integrante de ninguna pandilla y para fijar la pena se acogió en forma estricta al artículo 80 del Código Penal, aún evaluando los presupuestos del artículo 79 del Código Penal.

Por todo lo expuesto solicita al Tribunal se modifique la sentencia rebajando la pena impuesta a ELADIO CEDEÑO, se tome en cuenta que el mismo es delincuente primario y que no existen elementos probatorios que determinen que es cómplice primario.

Recurso en favor de EUCLIDES FIGUEROA (a) Chachi (fs. 657-660).

El Lic. Rubén Darío Jiménez argumento que la sentencia recurrida aplicó la pena máxima posible sin considerar ningún tipo de benevolencia hacia el condenado; agrega que se debe partir del hecho de que el primer objetivo del proceso penal no es la represión del delito y la consecuente aplicación de la pena más rigurosa, sino la aplicación de una pena cónsona con la supuesta participación del investigado, de manera que tenga la posibilidad de resocialización y reinserción en la sociedad; sin embargo, a FIGUEROA se le aplico la pena de manera rigurosa y al mismo nivel que las otras situaciones jurídicas.

El letrado finaliza la sustentación de su recurso implorando benevolencia para EUCLIDES FIGUEROA, y que se valore la posibilidad de modificar la sentencia apelada rebajando la pena, porque esa es una facultad discresional de su investidura, medida que considera se ajusta a derecho.

En tención a todo ello, pide se reforme la sentencia apelada, concediendo una rebaja sustancial a la pena impuesta a EUCLIDES FIGUEROA.

La parte opositora en el término de traslado no presentó escrito alguno, en los términos exigidos en el artículo 1137 del Código Judicial.

SENTENCIA APELADA

Luego de realizada la audiencia con jurado de conciencia en la cual fueron declarados Culpables los señores JOSE MANUEL ABADÍA POVEDA (a) Chino, EUCLIDES FIGUEROA (a) Chachi y ELADIO YUNIER CEDEÑO NG, el Segundo Tribunal Superior de Justicia procedió a dictar la sentencia de primera instancia No 126 de 19 de septiembre de 2016, correspondiente a la ubicación del tipo penal, la determinación del grado de participación y la imposición de la pena, tarea que corresponde a los jueces en derecho.

De acuerdo a los antecedentes descritos en la Sentencia, la génesis de los hechos se ubica en el día 19 de julio de 2014, con el reconocimiento de un cadáver llevado a cabo en el Hospital San Miguel Arcángel, que correspondía al cuerpo de Pedro Valdés García (q.e.p.d.) el cual presentaba varias heridas por proyectil de arma de fuego, en el brazo izquierdo, en la parte superior del pecho y en la cabeza; siendo llamados a juicio a través del auto de 1ra instancia No 95 de 15 de julio de 2015, los señores EUCLIDES FIGUEROA (a) Chachi, JOSE MANUEL ABADÍA POVEDA (a) Chino Poveda y ELADIO YUNIER CEDEÑO NG, como supuestos infractores de las disposiciones contenidas en la Sección 1ra, Capítulo I, Título I, Libro II del Código Penal, que se refiere al delito de Homicidio en perjuicio de Pedro Valdés García (q.e.p.d.).

De acuerdo a la resolución impugnada luego de que el jurado de conciencia emitiera el veredicto de culpabilidad procedieron a determinar si hubo premeditación como circunstancia agravante, la cual se define como “pensar reflexivamente algo antes de ejecutarlo” y luego de verificar la acreditación de los componentes de la agravante, concluyeron que los elementos probatorios demostraban fehacientemente el grado de planificación deliberación y persistencia en la decisión de cada uno de los tres procesados, por lo que se dispone aplicar esta agravante a la figura de Homicidio Doloso y luego de considerar los factores del artículo 79 del Código Penal fijaron la pena en treinta (30) años de prisión para JOSÉ MANUEL ABADÍA POVEDA (a) Chino, como autor y la misma pena para ELADIO YUNIER CEDEÑO NG y EUCLIDES FIGUEROA (a) Chachi como cómplices primarios del delito de Homicidio Doloso Agravado, en perjuicio de Pedro Valdés García.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En autos está acreditada la muerte de Pedro Valdés García (q.e.p.d.) con la Diligencia de Reconocimiento de un Cadáver, (fs. 2-3) y con el Informe de Necropsia suscrito por la doctora Melissa Santana Morales, médico forense del Instituto de Medicina legal y Ciencias Forenses, quien determinó como causa de muerte: herida penetrante por proyectiles de arma de fuego en cabeza y tórax (fs. 62-69).

Las objeciones planteadas por los apelantes contra la sentencia de primera instancia No 126 de 19 de septiembre de 2016, se centran más que nada en la individualización y monto de la pena impuesta a cada uno, que es la materia apelable en estos casos, porque el juicio se desarrolló con jurado de conciencia, de manera que el veredicto es inobjetable.

Los hechos que dieron lugar al proceso guardan relación con la muerte de Pedro Valdés García (q.e.p.d.), quien fue víctima de disparos con arma de fuego, hecho ocurrido a las 7:00 de la noche del 19 de julio de 2014, cerca del mini super Oris, ubicado en Panamá Viejo, Sector Puente del Rey, calle Anayansi.

De acuerdo a la versión del testigo anónimo No 20019781, (fs. 28-33) el día y hora arriba señalado se acercó al lugar el sujeto conocido como ELADIO NG, en una bicicleta, ubicándose afuera de la tienda Abarrotería Oris, propiedad de unos chinos quien miraba hacia todos lados, este sujeto según el testigo es un sicario de la pandilla Calor Calor y asegura que espero alrededor de veinte minutos en el lugar rondando con la

bicicleta; entonces observó que la víctima Pedro Valdés llegó a la tienda e ingreso a la misma y como sabía que entre ellos dos había problemas, se quedó observando los movimientos de ELADIO, creyendo que iba a provocar una discusión con Pedro, pero al ver a su enemigo ELADIO NG tomó su celular y realizó una llamada y cuando terminó de hablar, procedió a chatear; luego pasaron de 3 a 5 minutos y llegaron los sujetos JOSE ABADÍA POVEDA (A) Chino Poveda y EUCLIDES (a) Chachi, quienes se acercaron a ELADIO NG mientras este señalaba la tienda con su mano y realizaba un gesto con la cabeza (sic) dirigiéndola hacia la tienda y diciendo en voz alta "ahí está y hoy se va a quedar" por lo que JOSE y EUCLIDES caminaron hacia la tienda, en ese entonces Pedro Valdés sale de la tienda con una cerveza en la mano derecha y al observar a sus enemigos fuera del local intenta correr y es entonces cuando JOSÉ ABADÍA POVEDA saca su arma de fuego calibre 38 y realiza una primera detonación contra Pedro Valdés impactándolo en el brazo izquierdo, luego realiza una segunda detonación y una tercera que lo impacta en la parte trasera de la cabeza y es cuando Pedro Valdés cae al suelo y José Abadía grita "esto es N y M, Calor Calor, faltan dos más que vengo por ellos Zasito y Pollito,…" de inmediato los tres se retiran caminando como si nada, en dirección hacia la cancha Sintética de futbol, según algunas personas JOSE ABADÍA POVEDA se retira en un taxi que lo estaba esperando porque no reside en Puente del Rey, pero lo frecuenta diariamente, dicen que el reside en Juan Díaz, mientras que ELADIO NG y EUCLIDES si residen en Puente del Rey.

El testigo aclaro que pudo ver a los tres sujetos porque había postes de luz y se veía claramente a las personas perfectamente, además todo el mundo los conoce porque residen en el mismo Puente del Rey y el que disparó vive en Juan Díaz y frecuenta todos los días Puente del Rey.

En cuanto al motivo el testigo manifestó que ellos eran amigos, Pedro Valdés estaba tranquilo en el lugar pero los otros querían controlar el área y al que no se deja lo matan, por eso Zasito y Pollito pueden ser las próximas víctimas que viven en Puente del Rey y eran amigos de Pedro; seguidamente el testigo pasa a describir a los tres sujetos señalados, así como su vestimenta.

Conocidos los hechos expuestos por el único testigo de cargo, procede la Sala a examinar la viabilidad delas peticiones formuladas por los apelantes, todas encaminadas a obtener un rebaja en la pena aplicada, siendo el primero de ellos JOSE MANUEL ABADÍA POVEDA, (a) Chino Poveda, quien fue condenado a 30 años de prisión como autor, por el delito de Homicidio Doloso Agravado, toda vez que se aplicó la agravante de premeditación, objetada por el apelante quien peticiona la calificación como homicidio simple, agravante que fue sustentada en la sentencia en los siguientes términos:

> "Respecto al caso concreto, se debe evaluar minuciosamente el caudal probatorio recaudado durante la instrucción del sumario para determinar si, en efecto, hubo premeditación como una de las circunstancias agravantes en la ejecución del homicidio cometido en perjuicio de PEDRO VADÉS GARCÍA (q.e.p.d.). Esta labor debe realizarse valorando la existencia de los componentes de la premeditación, los cuales deben estar debidamente acreditados de manera integral en el infolio.
>
> El Diccionario de la Real Academia Española define la premeditación como "pensar reflexivamente algo antes de ejecutarlo" (Real academia de la Lengua, Diccionario de la lengua española, vigésima segunda edición, [en línea], dirección URL:).
>
> De tal modo, se pueden esbozar los siguientes componentes dentro de la premeditación como circunstancia agravante del delito de homicidio:

1- El agente ejecuta el hecho voluntariamente,

2- Precedido de una previa deliberación sobre la comisión del delito, los instrumentos que se utilizaran manera y lugar como se ejecutará o bien, idear las condiciones que deben darse para su ejecución de acuerdo a lo programado.

3- Posterior decisión de cometerlo.

4- Seguido de los actos encaminados para tales propósitos,

5- Siendo indispensable el transcurso de tiempo razonable, en sede de deliberación y ejecución del acto censurable.

Con el objetivo de sintetizar la exposición referente a la premeditación y verificar su aparición en el caso concreto, los cinco (5) componentes que fueran identificados previamente pueden ser resumidos en los siguientes tres (3) aspectos: a) Ejecución voluntaria de un hecho, con deliberación previa y decisión persistente: Este elemento de la premeditación presupone que el sujeto activo, voluntariamente, haya determinado ejecutar el ilícito sin probabilidad de cambio de decisión; lo cual ocurrió efectivamente en este caso, toda vez que está acreditado en el infolio, que el procesado tuvo la firme convicción de cometer el hecho ya que como podemos apreciar en la declaración jurada del Testigo Protegido (a) No 20019781, donde manifestó que "ELADIO NG, al ver la presencia de su enemigo PEDRO, procede a tomar su celular y realiza llamada y luego de terminar de hablar, procede a chatear, es entonces pasaron aproximadamente de 3 a 5 minutos, y llegaron los sujetos JOSÉ ABADÍA POVEDA, alias Chino Poveda y EUCLIDES, alias Chachi, estos dos sujetos llegaron y se acercaron a ELADIO NG y éste señala la tienda, con su mano y realiza un gesto con la cabeza y boca, dirigiéndola hacia la tienda y dijo en voz alta: "ahí está y hoy se va a quedar", por lo que ambos JOSE y EUCLIDES , caminan hacia la tienda….", con arma de fuego idónea para ocasionar el resultado que produjo, lo esperaron a que saliera de la tienda y se le dio persecución realizando varias detonaciones que lo impactaron, causándole la muerte sin que el mismo pudiera defenderse.

En esta misma línea de pensamiento, se puede plantear que el señor JOSE MANUEL ABADÍA POVEDA, estaba totalmente resuelto a acabar con la vida de PEDRO VALDÉS GARCÍA (Q.E.P.D.), ya que el mismo fue informado por parte de ELADIO YUNIER CEDEÑO NG, sobre la presencia del hoy occiso en el lugar, por lo que llegó en compañía de EUCLIDES FIGUEROA, seleccionan ls medios para realizar tal fin; el lugar donde van a perpetrar el homicidio y acecharon a la víctima. Es decir, existía un intervalo de tiempo entre la ideación o planificación del ilícito y la ejecución material o realización efectiva del hecho punible. Este intervalo de tiempo, permite a este Tribunal determinar que el sujeto activo planificó reflexivamente la forma de ejecución del delito."

La Sala observa en la sentencia apelada la correcta valoración de la agravante aplicada, así como la tipificación enmarcada en el tipo penal de Homicidio Doloso Agravado y no el homicidio simple como lo sugiere el apelante, siendo también aplicable el numeral 10 del artículo 132 del Código Penal como lo señala la

sentencia, debido a que el hecho se perpetró en un lugar público, concurrido por personas, como lo es la parte de afuera de una abarrotería, por tanto con relación a JOSE MANUEL ABADÍA POVEDA, (a) Chino Poveda, la sentencia debe confirmarse.

En cuanto a ELADIO YUNIER CEDEÑO NG y EUCLIDES FIGUEROA condenados ambos a 30 años de prisión por el mismo delito, Homicidio Doloso Agravado, en calidad de cómplices primarios, se aplican las mismas agravantes por su colaboración directa, sin la cual no hubiera sido posible cometer el delito. Como parte de la individualización de la pena el Tribunal Superior pondera los factores contemplados en el artículo 79 del Código Penal y previa determinación del tipo penal y el grado de participación de cada uno, pasa a fijar la pena a cumplir y la fija en 30 años de prisión, bien fundamentados, por tanto, la Sala considera que los apelantes no aportaron elementos que permitan al máximo Tribunal modificar la pena impuesta en la sentencia objetada.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de justicia, Administrando Justicia en Nombre de la República y por Autoridad de la Ley, CONFIRMA la Sentencia 1ra Inst. No. 126 de 19 de septiembre de 2016, por medio del cual se Condena a JOSE MANUEL ABADÍA POVEDA (a) Chino, a la pena de treinta (30) años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por un período de tres años, como autor del delito de Homicidio Doloso Agravado en perjuicio de Pedro Valdés García (q.e.p.d.), EUCLIDES FIGUEROA (a) Chachi y ELADIO YUNIER CEDEÑO NG a la pena de 30 años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por un período de tres (3 años) por delito de Homicidio Doloso Agravado en calidad de cómplices primarios, en perjuicio de Pedro Valdés García (q.e.p.d.).

DEVUELVASE,
JERÓNIMO MEJÍA E.
JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS -- HARRY A. DÍAZ
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (SECRETARIA)

RECURSO DE APELACIÓN SUSTENTADO POR LA LICENCIADA MARÍA GRACIELA VALOY CHÉRIGO, MIEMBRO DEL INSTITUTO DE DEFENSORÍA DE OFICIO, EN REPRESENTACIÓN DE DAVIS ANTONIO SÁNCHEZ ORTIZ, CONTRA LA SENTENCIA N 1-P.I. DE 20 DE ENERO DE 2015, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO CONTRA EL PRENOMBRADO, POR DELITO DE HOMICIDIO EN PERJUJICIO DE YAMILETH ODERAY BETHANCOURT (Q. E. P. D.). PONENTE: JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS. VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	27 de noviembre de 2017
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Sentencia condenatoria apelada

Expediente: 372-16SA

VISTOS:

Procedente del Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, ingresa en grado de apelación, la Sentencia N° 1-P.I. de 20 de enero de 2015, mediante la cual, dicho Tribunal aplicó a DAVIS ANTONIO SÁNCHEZ ORTIZ, la pena de veintisiete (27) años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, por el término de cinco (5) años, como autor del delito de Homicidio Doloso Agravado, en perjuicio de Yamileth Oderay Bethancourt Guerra (q. e. p. d.).

Al notificarse personalmente de esta resolución, el procesado anunció recurso de apelación contra la misma (F. 310), así como quien ejercía su defensa pública en calidad de suplente, a foja 304 del dossier.

SENTENCIA APELADA

El Tribunal Superior calificó la conducta por la cual fue llamado a juicio el encartado, y declarado culpable por la institución del Jurado de Conciencia, como Homicidio Doloso, en su modalidad Agravada, con base en la concurrencia de la agravante específica para el delito de Homicidio, prevista por el numeral 2 del artículo 132 del Código Penal, vigente para la fecha del hecho, ocurrido el 12 de marzo de 2013, es decir, por haberse cometido el homicidio como consecuencia de un acto de violencia doméstica.

La calificación obedeció a la apreciación de las declaraciones vertidas por las personas que vivían en el entorno familiar de la pareja, así como a la propia declaración del justiciable y a los testigos presenciales del hecho, de los cuales se infiere que el detonante generador del acto homicida fueron los constantes celos entre la pareja y las infidelidades de la, hoy, occisa.

Como elementos para realizar la dosificación de la pena, el Tribunal Superior consideró la edad de la víctima, de 32 años, ex pareja del victimario, quien la ultimó mediante múltiples heridas de arma blanca, en una actividad donde la víctima departía junto a sus amistades (Fs. 296-303).

DISCONFORMIDAD DEL RECURRENTE

La Licenciada María Graciela Valoy Chérigo, Defensora de Oficio Suplente, cuestiona que no se haya aplicado a favor de su representado las circunstancias atenuantes comunes previstas por los numerales 2 y 6 del artículo 90 del Código Penal, es decir, por no haber tenido el imputado la intención de causar un mal de tanta gravedad como el que se produjo, y; por haber cometido el delito en condiciones de imputabilidad disminuida.

Para sustentar la primera atenuante invocada, la recurrente expone que su representado venía confrontando la infidelidad de su pareja, pero que, por el tiempo y el nacimiento de una hija, decidió perdonarla y seguir con la relación. Agrega que la víctima tenía problemas con el alcohol, y que su representado se esmeraba trabajando, pero al retornar a su residencia, su pareja no se encontraba, dejando solos a los niños, por causa de la bebida. Relata que para salvar su unión, ambos acudieron al Temple Edén Celestial, lo cual fue infructuoso, por lo cual, su representado se refugió muchas veces en el alcohol. Narra que, los hijos de la occisa tenían distintos padres, y que dos eran hijos de su representado, pero que, el último hijo, de solo meses

de nacido, era hijo de otro hombre, desconociéndose si DAVIS ANTONIO SÁNCHEZ ORTIZ tenía conocimiento de ello.

Para sustentar la segunda atenuante cuya omisión reclama, la Defensora Pública señala que su representado estaba bajo los efectos del alcohol el día del hecho, lo cual fue corroborado por el testigo Radame Amado Ibarra Jaramillo quien, de fojas 187 a 192, rinde declaración jurada, narrando que ese día, se encontraba en la barbería donde DAVIS trabajaba, cortándose el cabello, y que aproximadamente a las 9:00 de la noche, se presentó Yamileth, pudiendo observar que estaba ebria y bajo los efectos de drogas; señala que ésta discutió con DAVIS fuera del local, y éste le pidió que se fuera para la casa, que allá hablarían. Describe que al haberse retirado Yamileth, permaneció libando licor junto a DAVIS, y le aconsejó a éste no ir a la casa de Yamileth, pues había tomado licor y ella también, por lo cual podía ocurrir una desgracia, ya que cuando la occisa tomaba, era loca y coqueteaba con los hombres, incluso en presencia de DAVIS.

Cita la defensora que, de fojas 71 a 76 declaró la madre de la víctima, Ubaldina Guerra Julio, señalando que en efecto, DAVIS no era el padre del último hijo de su hija, ya que ésta se embarazó durante los carnavales del año anterior a su muerte.

Igualmente advierte que según su representado, el día de los hechos, en el restaurante bar Clarissa, la victima invitó a bailar a una persona que la acompañaba, quien se rehusó, y ello causó celos a DAVIS quien, en estado etílico, y en imputabilidad disminuida, arremetió contra Yamileth, causándole la muerte por múltiples heridas de arma blanca.

En consecuencia, la recurrente, solicita a esta Corporación de Justicia, se le dosifique la pena a DAVIS ANTONIO SÁNCHEZ ORTIZ, conforme a una pena inferior que le permita la resocialización y no la degradación de su persona (Fs. 304-309).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Conocidos los argumentos de la apelante, la Sala resolverá la alzada sólo en relación a los puntos objeto de censura, conforme lo normado por el artículo 2424 del Código Judicial.

En ese sentido, se advierte que, aunque la recurrente solicita una dosificación de la pena, conforme un quántum inferior, no brinda argumentos para enervar la individualización judicial realizada por el A quo; antes bien, se entiende con toda claridad que su disconformidad radica en la ausencia de reconocimiento de las atenuantes contempladas en los numerales 2 y 6 del artículo 90 del Código Penal, pues son éstos los argumentos sobre los cuales gira todo el recurso.

Cabe señalar que, a foja 302 de la carpeta, el Tribunal Superior señaló que no concurren circunstancias comunes modificativas de la responsabilidad penal.

En consecuencia, la Sala procederá a analizar las atenuantes cuya aplicación reclama la censora, establecidas por los numerales 2 y 6 del artículo 90 del Código Penal, que es del tenor siguiente:

“Artículo 90. Son circunstancias atenuantes comunes las siguientes:

…

2. No haber tenido la intención de causar un mal de tanta gravedad como el que se produjo.

…

6. Haber cometido el delito en condiciones de imputabilidad disminuida.

…"

La primera atenuante cuya omisión se alega, consiste en no haber tenido el agente la intención de causar un mal de tanta gravedad como el que se produjo, señalando la recurrente que su representado confrontaba la infidelidad de su pareja, el nacimiento de un último hijo del cual no era el padre, aunado a su desahogo en el licor, lo que fue el detonante de la comisión del hecho de sangre. Sostiene la censora que ello debe valorarse como la ausencia de intención por parte del procesado, de causar un mal de tanta gravedad como el que finalmente se dio.

Explica también que, el cuchillo utilizado por su representado para cometer el delito, lo portaba para defenderse pues, en el lugar donde residía se daban muchos robos, amén de utilizarlo como herramienta para pelar manzanas, según aseveró en su declaración de descargos.

Ahora bien, al analizar justamente la referida pieza de convicción, se observa que el encartado señaló que el día del hecho, en horas de la mañana, se apersonó a la residencia de la víctima para visitar a sus hijos pues la mayor estaba enferma, pero indica que ésta no se encontraba en casa, y había dejado solos a los menores. Señala haberle dejado el recado con su hija mayor de que fuera conversar con él, para llevar a la niña al médico; sin embargo, narra que transcurrió todo el día sin que Yamileth fuera a la barbería, y que finalmente, apareció a las 9:00 de la noche, mientras él atendía y libaba licor con unos clientes.

Expresó haberle indicado a Yamileth que más tarde iría a su casa. Describe que acto seguido, cerró la barbería y se dirigió a un bar junto al cliente, donde permanecieron hasta la madrugada. Advierte que luego, fue a comprar leche y pañales desechables, y en el camino, vio a unos clientes suyos en un bar, por lo que entre, encontrándose a Yamileth en dicho sitio, y trató de convencerla para ir a la casa. Sin embargo, narra que se sentó en la barra y pidió una cerveza, mientras observaba que Yamileth sacó a bailar a un muchacho que se negó. Advierte que procedió a reclamarle a Yamileth por su conducta, pero está respondió en tono de burla, y sintiéndose impotente, desenfundó el puñal, sin saber cuántas puñaladas le asestó. Señala que al salir del local, pensó que no podía creer cómo había hecho eso, arrojó el cuchillo en un sitio desconocido, y cuando tuvo más tiempo para pensar, decidió entregarse.

De fojas 117 a 124 se observa el resultado de la necropsia practicada al cadáver de la víctima, donde se determina como causa de muerte, shock hemorrágico, lesión punzocortante del arco aórtico, herida punzocortante por arma blanca en el hombro izquierdo. Además, se observa la descripción de múltiples heridas por arma blanca, en el cuello, tórax, región lumbar y abdomen de la víctima; las cuales afectaron órganos vitales de su anatomía, como pulmón izquierdo, arteria subclavia izquierda y arco aórtico.

Lo anterior evidencia que el imputado, claramente tuvo la intención de segarle la vida a su ex pareja, propinándole múltiples y certeras puñaladas en partes vitales de su anatomía, a sabiendas de la letalidad del arma que utilizaba. Queda en evidencia la agresividad con que actuó el agresor, motivado por la ira y los celos.

Por tanto, esta Sala llega a la conclusión de que no es posible reconocer la concurrencia de la atenuante común, prevista por el numeral 2 del artículo 90 del Código Penal, pues las pruebas demuestran que el agente tuvo la intención de causar el hecho que se produjo, exactamente en las circunstancias en que se dio,

empleando suma violencia en la ejecución del acto, de manera que no es posible alegar que no pudo prever como posible el resultado tan grave que en efecto se dio. El imputado conocía la letalidad del arma utilizada, pues aseveró tenerla para su defensa debido a la inseguridad reinante en el área donde residía.

A propósito de la imputabilidad disminuida, la Sala se ha referido en múltiples ocasiones, pero en ésta, conviene citar parcialmente, el fallo de 30 de noviembre de 2007, bajo la ponencia del Magistrado Aníbal Salas Céspedes, donde se cita la definición que al respecto brinda el autor Raúl Goldstein y en el que además profundiza sobre otros aspectos; veamos:

"La imputabilidad disminuida, conforme lo conceptúa Raúl Goldstein, en el Diccionario de Derecho Penal y Criminología se da "Cuando el sujeto no es ni enteramente imputable ni del todo inimputable, es decir, cuando se halla en una zona intermedia entre la plena capacidad y la incapacidad mental, se considera que se está en presencia de un caso de "imputabilidad disminuida", de "responsabilidad atenuada...".

En este mismo sentido se pronunció esta Sala mediante resolución calendada 5 de septiembre de 1996 que señaló:

"... El grado de imputabilidad se basa en la capacidad del individuo de comprender la ilicitud de un acto; esta capacidad de comprensión es una función del funcionamiento adecuado del sistema nervioso, que se traduce en una actividad normal del: pensamiento, sensopercepción, estado de vigilia e inteligencia.

La disfunción de una o más de estas funciones en el momento del acto disvalioso, no antes o después del mismo es lo que condiciona la imputabilidad disminuida o la inimputabilidad.

Es importante establecer que estas funciones del cerebro pueden variar a través del tiempo en un mismo individuo; por ejemplo, un individuo que padezca epilepsia, puede cometer un acto delictivo en el momento que está convulsionando, momento en el cual su sensorio está anulado, fenómeno este que lo ubica en las prerrogativas del Artículo 24 del Código Penal, sin embargo este mismo individuo puede posteriormente cometer un ilícito en un momento en que no está convulsionando y su estado de vigilia o sensorio no está afectado, en este caso ya no se ubica en las prerrogativas del artículo mencionado ...". (Proceso penal seguido a JOHNNY BONY HERNÁNDEZ LUQUE por homicidio en perjuicio de ROSA ELVIRA LUQUE DE HERNÁNDEZ). (5 de septiembre de 1996). (Las negrillas son de la Sala)"

Como postura, en diferentes fallos que la Corte Suprema de Justicia ha sostenido en relación a la imputabilidad disminuida por embriaguez, es posible citar en esta ocasión, el que aquí se observa:

"Aun cuando la embriaguez como factor que incide en la imputabilidad, tiene un desarrollo especial en el numeral 1 del artículo 37 del Código Penal, reconociéndose que sólo la fortuita y total genera inimputabilidad, en el caso particular, el contexto fáctico, aun en ausencia de prueba pericial, permite asumir que el procesado estaba bajo los efectos de las bebidas alcohólicas que el grupo consumió, según se desprende de las plurales declaraciones que en el mismo sentido rindieron los acompañantes de la víctima y victimario. No obstante, carece la investigación de elementos científicos que permitan a esta Superioridad apreciar a qué grado se pudo ver disminuida la capacidad de comprensión del agente sobre la ilicitud del hecho.

Sin embargo, algunos hechos del cuadro fáctico permiten a esta Sala estimar que el agente tenía conciencia suficiente para ubicar el arma blanca en la mochila donde la cargaba, sacarla y utilizarla de forma reiterada y en lugares sensitivos de la anatomía de la víctima, que según los testigos, no estaba haciendo frente

a la agresión en las mismas condiciones. Por tanto, considera la Sala que no cabe reconocer la atenuante reclamada."

Así las cosas, en el caso que nos ocupa, estima la Sala que tampoco concurre la atenuante en estudio, por cuanto el imputado, como ya se dijo, utilizó un arma idónea para matar, asestándola en sitios vitales de la anatomía de la víctima, lo que demuestra su intención violenta de acabar con la vida de ésta. Tampoco existe prueba que determine que el imputado no estaba en su sano juicio al momento de cometer el delito, ni prueba que determine el porcentaje de alcohol que éste mantenía en su cuerpo para ese momento. Se observa además que, deliberadamente y con evidente muestra de lucidez, se deshace del arma homicida, buscando sustraerse del radio de acción de la justicia.

Por ello, no resulta admisible la tesis planteada por la recurrente.

Ahora bien, ocurre una situación no planteada por la recurrente y que estima la Sala, debió ser el objeto central del recurso. Se trata de un hecho de aplicación de la ley en el tiempo que, a pesar de no haber sido objeto de censura, debe ser enmendado de oficio, pues se trata de una situación que debe operar de pleno derecho, en atención al principio de legalidad penal y procesal penal.

Obsérvese que el Tribunal Superior al dictar el fallo censurado estableció lo que se cita a renglón seguido:

"…

2. El hecho ocurrió el 12 de marzo de 2013.

3. Si bien se encuentra en vigencia el artículo 132-A que castiga el delito de Femicidio, debemos indicar que los hecho (sic) ocurre antes que entra en vigencia la mencionada normativa, por lo que resulta aplicable en el presenta (sic) caso el Artículo 132 numeral 2 del Código Penal, en concordancia con el artículo 131 de la misma excerta legal, es decir, un homicidio agravado, vigentes para el momento del hecho y por ser la más favorable al reo, esto de conformidad con los principios "tempus regit actum" y "favor rei" que operan en materia penal."

4. El citado artículo 132, numeral 2 del Código Penal, determina que:

"El acto se cometa como consecuencia de un acto de violencia doméstica." (F. 300).

Se observa entonces que el A quo calificó el delito de homicidio en su modalidad agravada, considerando que se acreditaba en autos la concurrencia de la circunstancia agravante específica prevista por el numeral 2 del artículo 132 del Código Penal, es decir, que el homicidio se cometió como consecuencia de un acto de violencia doméstica. Sin embargo, a la fecha en que se dicta el fallo impugnado, es decir, al 20 de enero de 2015, el referido numeral 2, tenía un año de haber sido derogado mediante artículo 77 de la Ley 82 de 2013, por lo cual, no podía haberse agravado la conducta juzgada, con base en una circunstancia agravante específica que, si bien estaba vigente a la fecha en que se dio el homicidio -12 de marzo de 2013-, no lo estaba para la fecha en que se dicta la sentencia -20 de enero de 2015.

De allí que, con base en el principio de retroactividad de la ley penal más favorable al reo, consagrado por el artículo 14 del Código Penal, en desarrollo del artículo 46 constitucional, que establece que en materia criminal la ley favorable al reo tiene siempre preferencia y retroactividad, aun cuando hubiese sentencia

ejecutoriada, deviene sin fundamento legal la calificación del hecho punible juzgado, en su modalidad agravada, por concurrencia de la circunstancia agravante específica, prevista por el numeral 2 del artículo 132 del Código Penal de 2007, y oficiosamente debe perder efecto.

Así lo ha reconocido e interpretado la Sala, en copiosa jurisprudencia respecto al principio de retroactividad de la ley penal más favorable al reo, como se desprende del extracto del fallo que se cita a continuación:

"Lo anterior presupone que en el transcurso de un proceso o a su culminación se produzca un cambio legislativo que implique la derogatoria o modificación de la disposición legal que describe la conducta, o bien se contemple una sanción más benigna para el hecho criminoso, correspondiéndole al juzgador seleccionar aquella que sea más favorable para el procesado o sentenciado, según el caso(Cfr. Sentencias de 26 de febrero, 11 de mayo, 31 de agosto y 1 de noviembre de 2010, y, 14 de enero de 2011).

…

En el presente caso, es cierto que al momento en que se cometió el delito -11 de junio de 2005- estaba vigente la reincidencia en el Código Penal de 1982 actualmente derogado. Sin embargo, ésta desapareció del ordenamiento jurídico con la entrada en vigencia del nuevo Código Penal en mayo de 2008. Ello implica que, en atención a lo normado en el artículo 46 de la Constitución, no debe aplicarse la reincidencia porque el nuevo Código Penal en esa materia era más favorable.

Ahora bien, la Ley 68 entró en vigencia el 3 de noviembre de 2009 y estableció la reincidencia como una circunstancia agravante, dicho precepto solamente puede regir hacia el futuro y no hacia el pasado, porque se le estaría dando efectos retroactivos en perjuicio del reo.

Debe tenerse presente que se trata de una nueva ley, aunque en ella se regulen temas que en algún momento fueron regulados por otra ley (Código Penal derogado), lo que desde ningún punto de vista autoriza a que se considere que entre la vigencia del anterior Código Penal de 1982 y esta nueva ley exista un vínculo de continuidad, pues el Código Penal nuevo hecha (sic) por tierra tal aspiración al haber derogado el Código Penal de 1982." (Énfasis suplido).

Así las cosas, la Sala dejará sin efecto, la calificación del delito cometido por DAVIS ANTONIO SÁNCHEZ ORTÍZ, en su modalidad agravada, dado que la circunstancia agravante específica que le fue aplicada por el Tribunal Superior, se encontraba derogada, un año antes que se dictara la sentencia de primera instancia, y nunca debió ser aplicada al caso subjúdice.

Cabe señalar que, no es posible calificar el delito como agravado, con base en la concurrencia de ninguna otra circunstancia agravante específica distinta, entre aquellas previstas por el artículo 132 del Código Penal, pues ello sólo hubiese sido posible si así lo hubiera exigido y probado, mediante recurso de apelación, el representante del Ministerio Público. Como quiera que no ha sido así, corresponde calificar la conducta en su modalidad simple, y proceder a dosificar la pena, dentro del intervalo penal previsto por el artículo 131 del Código Penal, que oscila entre diez y veinte años de prisión.

Respetando la discrecionalidad del juzgador primario, y guardando las proporciones entre una modalidad del homicidio y otra –simple y agravada-, la Sala estima adecuada la ponderación del Tribunal A quo, y tomando como base los mismos parámetros considerados por el Tribunal Superior, para la individualización

judicial de la pena, se fijará la pena base en veinte (20) años de prisión, estimando que el homicidio se perpetró a altas horas de la noche, en un sitio público, en perjuicio de una joven dama, de 32 años de edad, que se encontraba en condiciones de inferioridad, por ser mujer, por encontrarse en estado de embriaguez, lo que disminuía su posibilidad de repeler el ataque, y por encontrarse desarmada; madre de tres pequeños, menores de edad, dos de ellos hijos del imputado, que quedan en orfandad tras el desafortunado hecho de sangre.

Como ya se dijo a lo largo de la parte motiva de esta resolución, no se observan circunstancias comunes modificativas de la responsabilidad penal, por lo cual, la pena a fijarse permanecerá en los guarismos señalados.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo anteriormente expuesto, la SALA SEGUNDA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, REFORMA la Sentencia N° 1-P.I. de 20 de enero de 2015, DEJA SIN EFECTO la circunstancia agravante específica aplicada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, y CONDENA a DAVIS ANTONIO SÁNCHEZ ORTIZ, de generales conocidas en autos, a la pena de VEINTE (20) AÑOS DE PRISIÓN, como autor del delito de HOMICIDIO DOLOSO SIMPLE, en perjuicio de Yamileth Oderay Bethancourt (q. e. p. d.).

SE MANTIENE la pena accesoria de INHABILITACIÓN PARA EL EJERCICIO DE FUNCIONES PÚBLICAS por el término de CINCO (5) AÑOS, tal como fue señalado por el Tribunal Superior, en la sentencia de primera instancia.

Se confirma la sentencia impugnada en todo lo demás.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 32 y 46 de la Constitución Política. Artículo 2424 del Código Judicial. Artículos 9 y 14 del Código Penal. Artículo 77 de la Ley 82 de 2013.

Notifíquese y CÚMPLASE,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS MARIO CARRASCO
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria)

REVISIÓN

RECURSO DE REVISIÓN PROMOVIDO POR LA LICENCIADA YAZMÍN ELENA DOMINGO ÁBREGO, A FAVOR DEL SEÑOR MIGUEL ANTONIO ALGANDONA DE LEÓN. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Harry Alberto Díaz González
Fecha:	20 de marzo de 2018
Materia:	Revisión
Expediente:	318-17R

VISTOS:

Para decidir su admisibilidad, ingresa a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, el Recurso de Revisión presentado por la licenciada Yazmín Elena Domingo Ábrego, a favor del señor Miguel Antonio Algandona De León, contra la Sentencia de 11 de abril de 2017, proferida por esta Superioridad, mediante la cual se modificó la pena impuesta por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, consistente en doce (12) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual período, y en su lugar, lo declaró penalmente responsable como autor del delito descrito en el artículo 247 en concordancia con el artículo 250 del Código Penal de 1982, en el proceso penal seguido por el envenenamiento masivo por dietilenglicol, condenándolo a la pena de quince (15) años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual término.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Al verificar si el recurso cumple con los presupuestos legales y jurisprudenciales, la Sala observa lo siguiente:

El recurso fue dirigido al Honorable Magistrado Presidente de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, tal como lo exige el artículo 101 del Código Judicial, y fue presentado ante la Secretaría el día 17 de noviembre de 2017 (f. 10). Además, fue promovido por persona procesalmente hábil, identificando la sentencia cuya revisión se demanda, así como el Tribunal que la expidió, el delito que dio lugar a ella y la pena impuesta; de igual manera, la presentación es oportuna pues la sentencia se encuentra debidamente ejecutoriada, y por último, el recurrente es la persona que resultó sancionada.

No obstante, a criterio de esta Superioridad el Recurso de Revisión debe ser inadmitido, habida cuenta que aun cuando se cumplieron algunos requisitos de forma, del texto del recurso se desprende que el derecho invocado respecto a las causales lo son los numerales 4 y 5 del artículo 2454 del Código Judicial, mismo que conforme a lo preceptuado en el artículo 559 del Código Procesal Penal (aprobado mediante la Ley

63 de 28 de agosto de 2008), se encuentra derogado; de manera específica la norma citada derogó el Libro III del Código Judicial adoptado por Ley 29 de 25 de octubre de 1984.

Así las cosas, artículo 553 del Código Procesal Penal, determina que las disposiciones de este código sólo se aplicarán a los hechos cometidos desde su entrada en vigencia, y en este punto debemos entender que el Recurso de Revisión no es una continuación del proceso al cual corresponde la sentencia atacada, debido a que esa sentencia hizo tránsito a cosa juzgada y corresponde a un proceso cerrado y archivado.

Por lo tanto, siendo el Recurso de Revisión un acto nuevo e independiente del proceso donde se produjo la sentencia que está siendo impugnada, para su trámite debe apegarse a las leyes vigentes al momento de su interposición. En este caso, como ya indicamos el recurso se presentó en la Secretaría de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, el 17 de noviembre de 2017, de allí que, estando derogado el Libro III del Código Judicial, la Ley vigente es la contenida en el Código Procesal Penal aprobado por ley 63 de 26 de agosto de 2008, específicamente los artículos 191 al 197, tal como se ha señalado en distintos fallos proferidos por esta Corporación, entre los cuales resaltamos: resolución de fecha 20 de junio de 2017, 10 de julio de 2017, 9 de octubre de 2017.

En consecuencia, lo procedente es inadmitir el recurso de revisión ensayado, sin perjuicio que si es el caso y se cumplen las condiciones establecidas en la Ley Procesal, pueda ser interpuesto nuevamente.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto la Sala Penal de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE el Recurso de Revisión propuesto por la licenciada Yazmín Elena Domingo Ábrego, a favor del señor Miguel Antonio Algandona De León, contra la Sentencia de 11 de abril de 2017, proferida por esta Superioridad.

Notifíquese;

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
WILFREDO SÁENZ F. -- ASUNCIÓN ALONSO MOJICA
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE REVISIÓN INTERPUESTO POR LA LICENCIADA JOSEFINA SMITH BÁRCENAS, EN FAVOR DE LUIS FERNANDO ARRIETA HERNÁNDEZ, CONDENADO POR TENTATIVA DE HOMICIDIO DOLOSO AGRAVADO. PONENTE:JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	20 de marzo de 2018
Materia:	Revisión
Expediente:	2016-0002-0118

VISTOS:

En la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, pendiente de resolver su admisibilidad, se mantiene el Recurso de Revisión interpuesto por la licenciada JOSEFINA SMITH BÁRCENAS contra la Sentencia Mixta N° 02/2017 del 20 de julio de 2017, por medio de la cual el Tribunal de Juicio de la provincia de Colón condenó a LUIS FERNANDO ARRIETA HERNÁNDEZ, a la pena de 15 años de prisión y la prohibición de portar cualquier tipo de arma por un término de 5 años, por el delito de homicidio doloso agravado en grado de tentativa.

Con la finalidad de pronunciarnos sobre la admisibilidad del recurso se debe acotar que conforme al Código Procesal Penal, esta iniciativa puede ser interpuesta en cualquier momento luego de emitida la Sentencia, por persona legitimada y únicamente a favor del sentenciado; debiendo presentar un memorial ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia (artículo 191 CPP), enunciando la Sentencia que se demanda, el Tribunal que la expidió, el delito que dio motivo a ella, la sanción que se impuso, así como la indicación de la causal o causales que sustentan el recurso y los fundamentos de hecho y de derecho que apoyan la solicitud. Como último aspecto, se deben citar y adjuntar las pruebas de los hechos fundamentales o indicar las fuentes de estas (artículo 193 CPP). Tal como se aprecia, estos requisitos los satisface el libelo cuyo estudio nos ocupa, el cual además fue presentado por persona legitimada, ya que consta el poder especial otorgado por el señor ARRIETA HERNÁNDEZ a la licenciada SMITH BÁRCENAS para tal fin.

Para efectos probatorios se adjunta copia auténtica del documento IMEL/AgColón/Dcml-oficio/16-12-2455 de 28 de diciembre de 2016 que corresponde al examen médico legal practicado por el doctor Omar A. Zapata T. al joven JOHN SAMUEL DAVIS ORTEGA, y de la sentencia Mixta N° 02/2017 de 20 de julio de 2017.

La letrada invoca como causal de revisión la prevista en el numeral 5 del artículo 191 del Código Procesal Penal, que precisa "cuando la sentencia impugnada haya ignorado pruebas que hagan evidente que corresponde aplicar una norma o ley más favorable", fundamentando su pretensión medularmente en los siguientes aspectos:

> "…De manera increíble fue ignorado a lo largo del proceso la existencia del dictamen del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses en cuanto a las lesiones sufridas por John Davis, cuando en las consideraciones médico legales sobre las lesiones por las heridas de bala recibidas, se indicó que no se puso en peligro la vida y se asignó una incapacidad de 35 días, fecha de atención 23 de diciembre de 2016.
>
> Los hechos que enmarcan la acción que materializa el hecho punible, no el delito, no conllevan a concluir en que se materializó o acreditó un delito de homicidio doloso agravado en grado de tentativa, por las razones indicadas, sino estaríamos hablando de un delito de lesiones personales cuya incapacidad no supera siquiera los 60 días para que sean consideradas agravadas…".

La argumentación de la recurrente hace imperante destacar que el artículo 191 numeral 5 del Código Procesal Penal exige que se haya ignorado una prueba, y no cualquier prueba para que proceda la admisibilidad de la causal, debe tratarse de aquella que <u>haga evidente</u> que corresponde aplicar una norma o ley más favorable.

Así las cosas tenemos que al revisar la Sentencia y confrontarla con los cuestionamientos que realiza la censora a la sentencia recurrida, se percibe que el Tribunal de Juicio no ignoró el examen médico legal

practicado al joven JOHN SAMUEL DAVIS ORTEGA, el Tribunal de Juicio conoció, producto de la práctica de pruebas y del debate oral, que el doctor OMAR ANTONIO ZAPATA TUÑON atendió a la víctima consignando en su experticia sus consideraciones, las que además explicó en juicio acotando que "no se le remitió el historial clínico" (folio 13 Sentencia Mixta 02/2017).

Luego de exponer algunos aspectos del testimonio rendido por el perito ZAPATA TUÑON, en la sentencia se indica que "Por mayoría de votos y después de valorar libremente toda la prueba rendida en el juicio oral, sin contradecir en ello los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados" el Tribunal de Juicio condena a LUIS FERNANDO ARRIETA HERNÁNDEZ por el delito de tentativa de homicidio doloso agravado en perjuicio de JOHN SAMUEL DAVIS ORTEGA, procediendo a explicar las circunstancias que motivan tal decisión.

En síntesis, la prueba que se aduce ignorada fue apreciada plenamente por el Tribunal de Juicio pero al realizar la ponderación integral del material probatorio practicado en audiencia, concluyó dictaminando la responsabilidad penal del señor ARRIETA HERNÁNDEZ. Esto impide a la Sala examinar la causa conforme a los parámetros pretendidos por la recurrente ya que, de hacerlo, convertiríamos el recurso de revisión en una instancia adicional del proceso.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO ADMITE el recurso de revisión interpuesto por la licenciada la licenciada JOSEFINA SMITH BÁRCENAS, contra la Sentencia Mixta N° 02/2017 del 20 de julio de 2017, por medio de la cual el Tribunal de Juicio de la provincia de Colón condenó a LUIS FERNANDO ARRIETA HERNÁNDEZ, a la pena de 15 años de prisión y la prohibición de portar cualquier tipo de arma por un término de 5 años, por el delito de homicidio doloso agravado en grado de tentativa.

Notifíquese,

JERÓNIMO MEJÍA E.
JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE REVISION INTERPUESTO POR LA LIC. ESPERANZA EDITH CARRASCO CABALLERO, EN REPRESENTACIÓN DE URIBE VEGA LEZCANO, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO EN SU CONTRA POR DELITO CONTRA EL ORDEN JURÍDICO FAMILIAR Y EL ESTADO CIVIL (VIOLENCIA DOMESTICA) EN PERJUICIO DE MARIBEL REYES MORALES. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	23 de marzo de 2018
Materia:	Revisión
Expediente:	005-18R

VISTOS:

La Lic. Esperanza Edith Carrasco Caballero ha presentado Recurso de Revisión contra la Sentencia de Segunda Instancia fechada 1 de septiembre de 2017, emitida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial con sede en David Chiriquí, con la cual se revocó la Sentencia de Primera Instancia No 46, de 8 de mayo de 2017, emitida por el Juez Liquidador de Causas Penales de la provincia de Chiriquí, que Absuelve a URIBE VEGA LEZCANO de los cargos formulados en el Auto de Proceder.

El Recurso de Revisión se interpone contra la Sentencia Condenatoria de Segunda Instancia, que declara penalmente responsable a URIBE VEGA LEZCANO, a saber: Sentencia de 1 de septiembre de 2017, dictada por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial con sede en David, Chiriquí, que le impuso la pena de 40 meses de Prisión y Tratamiento multidisciplinario por el tiempo que determinen los médicos especialistas; y se le Inhabilita por un término de tres años, que se cumplirá una vez finalizada la pena de prisión como autor del delito de Violencia Doméstica.

Esta Superioridad procede a examinar el recurso presentado, a fin de determinar si procede su admisibilidad o no.

RECURSO DE REVISIÓN

Se ha promovido ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia Recurso de Revisión contra la Sentencia Condenatoria de Segunda Instancia de fecha 1 de septiembre de 2017, dictada por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial con sede en David, Chiriquí, que condena a URUBE VEGA LEZCANO a 40 meses de prisión, y Tratamiento Multidisciplinario por el tiempo que determinen los médicos especialistas; y se le Inhabilita por un término de tres años, que se cumplirá una vez finalizada la pena de prisión como autor del delito de Violencia Doméstica; basándose en la circunstancia de que los mismos hechos fueron denunciados dos veces por Maribel Reyes Morales, considerada la víctima en este proceso; primero el 19 de junio de 2014, mientras que la segunda denuncia se promovió el 25 de mayo de 2015, con las mismas partes, es decir, teniéndola a ella como víctima y a URIBE VEGA LEZCANO como agresor o imputado, por el mismo tipo de delito Violencia Doméstica y con ambas investigaciones surtidas por la misma Fiscalía de Circuito de Descarga Especializada en Asuntos de Familia y el Menor, de la provincia de Chiriquí, la que según el recurrente inició la segunda investigación a sabiendas de la preexistencia de una investigación simultánea por el mismo hecho y contra los mismos sumariados, que podía dar lugar a una eventual vulneración de la garantía constitucional de prohibición de doble juzgamiento, toda vez que tampoco se dio curso al trámite de acumulación de procesos.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

El recurrente a lo largo del recurso desarrolla la situación dirigiéndose a la Sala Segunda de lo Penal, cuando debió dirigirse al Presidente de la Sala, de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 101 del Código Judicial. De inmediato, en el memorial, se indica la sentencia y revisión demandada, el Tribunal que la expidió, el delito que dio lugar a ella, la sanción impuesta, y los fundamentos de hecho que sustentan la solicitud; sin embargo, no se aprecian en el libelo la descripción de la causal o causales que sustentan el recurso ni el derecho en que se apoya la solicitud; sólo se observa la mención de dos artículos, 1949 y 1987, del Código Judicial y el artículo 32 de la Constitución Nacional, más no hace mención alguna de las normas que regulan el Recurso de Revisión.

Por tanto, al interponer el recurso se ha referido a normas del Código Judicial sin establecer qué causal o causales le sirven de fundamento, pero además, como quiera que el recurso se presentó en la secretaría de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia el 10 de enero de 2018, (fs. 10), es observable que para esa fecha el Libro III del Código Judicial adoptado por la ley 29 de 25 de octubre de 1984 ya se encontraba derogado de acuerdo a lo estipulado en el artículo 559 del Código Procesal Penal, aprobado por ley No 63 de 28 de agosto de 2008.

En este sentido, procede la Sala a aclarar que el proceso en el cual se dictó la sentencia que se pide sea revisada, se tramitó bajo la vigencia del sistema inquisitivo mixto desarrollado en el Libro III del Código Judicial; esta sentencia se encuentra ejecutoriada, pero este código a su vez fue derogado en todo el país a partir del 2 de septiembre de 2016, de acuerdo a lo previsto en el artículo 559 del Código Procesal Penal; en esa misma fecha entró en vigencia en todo el territorio de la república el Código Procesal Penal, conforme lo dispuso el artículo 556 numeral 4 del citado código.

A juicio de esta Colegiatura, el Recurso de Revisión no es una continuación del proceso al cual pertenece la sentencia cuya revisión se pide, por cuanto la misma se encuentra en firme y ejecutoriada, no siendo posible la invocación de más recursos por la vía ordinaria.

La misma disposición comentada (numeral 4 artículo 556 Código procesal penal) establece que desde el 2 de septiembre de 2011, el Código Procesal Penal se aplicará a los procesos que sean competencia de la Corte Suprema de Justicia, en Pleno y en Sala Penal, como Tribunal de única instancia y de la Asamblea Nacional.

Siendo así las cosas resulta desatinada la invocación en el libelo de normas que aluden al trámite de este recurso conforme al Código Judicial, pues el recurso se debió formalizar conforme a las normas que se encuentran vigentes del Código Procesal Penal y no con fundamento en normas derogadas (Código Judicial).

Debido a que las normas del Libro III del Código Judicial han perdido vigencia producto de la derogación contenida en el artículo 559 del Código Procesal Penal y habiendo entrado a regir en esta materia desde el 2 de septiembre de 2016 el Capítulo V, del Título II, del Libro II, del Código Procesal Penal, el recurso planteado por la Lic. Esperanza Edith Carrasco Caballero resulta inadmisible, sin perjuicio de que pueda ser presentado nuevamente, toda vez que así lo permite el último párrafo del artículo 191 del Código Procesal Penal.

En esta forma se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia en fallos recientes, a saber:

> "Partiendo de esta premisa debemos aclarar que el Recurso de Revisión no puede ser considerado como una extensión del proceso penal en el cual se emitió la sentencia que está siendo impugnada por esta vía, porque ese proceso esta archivado y con salida en el Tribunal de Instancia y el Recurso de Revisión es una acción autónoma no dependiente de aquel proceso que se interpone ante la Corte Suprema de Justicia, en este caso la Sala Penal.
>
> En este orden de ideas se observa que el recurso fue presentado ante la Secretaría de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, el 25 de julio de 2017 a las 4:47 de la tarde, (fs.4) para esa fecha se encontraba vigente en todo el país el Código Procesal Penal,

aprobado por ley 63 de 28 de agosto de 2008 y derogado el Libro Tercero del Código Judicial a tenor de lo estipulado en el artículo 559 que textualmente indica:

"Quedan derogadas las disposiciones del Libro Tercero del Código Judicial adoptado por la Ley 29 de 25 de octubre de 1984, así como todas las que han adicionado o modificado artículos de este Libro de dicho Código."

El 2 de septiembre de 2016 entró en vigencia el Código Procesal Penal en el Primer Distrito Judicial de Panamá, completándose la implementación de esta normativa jurídico procesal en todo el territorio de la República de Panamá y como quiera que el nuevo Código a través de la norma transcrita deroga el Libro Tercero del Código Judicial, resulta obvio que las disposiciones derogadas dejan de tener vida jurídica, y por tanto, no deben ser utilizadas como fundamento jurídico de acciones iniciadas después de su derogatoria, menos ante la implementación de normas procesales nuevas que las reemplazan, como es el caso del Código Procesal Penal que desarrolla la materia relativa al Recurso de Revisión en el Capítulo V, Título II, del Libro I, estableciendo en los artículos 192 y 193 los requisitos de forma que debe cumplir el accionante, mientras que el artículo 191 describe las causales que dan lugar al recurso.

Por ello a pesar de que el artículo 554 del Código Procesal Penal determina que "Los procesos penales iniciados con anterioridad a la entrada en vigencia de este Código continuarán su trámite con arreglo a los preceptos legales vigentes al momento de su investigación," la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia ha establecido que este no es el caso del Recurso de Revisión y por ende no aplica esta norma, porque el Recurso de Revisión no es una extensión del proceso penal que culminó con la sentencia que lo origina, sino un recurso de carácter extraordinario que permite volver a debatir sobre los hechos y el derecho que han sido objeto de cosa juzgada previo cumplimiento de los requisitos que establece la ley vigente para acceder a esa revisión." (Sentencia de 15 de noviembre de 2017, Magistrado Ponente Luis Mario Carrasco.)

Por lo expuesto, considera la Sala que no es admisible el recurso entablado en favor de URIBE VEGA LEZCANO el 10 de enero de 2018 con base a planteamientos fundados en artículos del Código Judicial de 1984 ya derogado, con el agravante de que el libelo no se fundamenta en ninguna causal del Código Procesal Penal de manera concreta, por tanto, así lo declara la Sala de inmediato.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo expuesto, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley NO ADMITE el recurso de Revisión presentado por la Lic. Esperanza Edith Carrasco Caballero, en representación de URIBE VEGA LEZCANO contra la Sentencia Condenatoria fechada 1 de septiembre de 2017, dictada por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial con sede en David, Chiriquí, en la cual se le impuso la pena de 40 meses de prisión, y Tratamiento multidisciplinario por el tiempo que determinen los médicos especialistas y se le Inhabilita por un término de tres años, que se cumplirá una vez finalizada la pena de prisión, como autor del delito de Violencia Doméstica, en perjuicio de Maribel Reyes Morales.

Notifíquese

JERÓNIMO MEJÍA E.
JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS -- HARRY A. DÍAZ
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

TRIBUNAL DE INSTANCIA

INCIDENTE DE NULIDAD DENTRO DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN FORMALIZADOS POR LA LICENCIADA MARIA CECILIA ADMADE PAZ, EN REPRESENTACIÓN DE LOS SEÑORES DENNIS RAFAEL PÉREZ PEREZOSO, CARLOS ANDRES PEREZ LEAL Y DENNIS ANDRES PEREZ LEAL, CONTRA EL AUTO NO. 71-S.I. DE 30 DE JUNIO DE 2011, EMITIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, CINCO (05) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Harry Alberto Díaz González
Fecha:	05 de marzo de 2018
Materia:	Tribunal de Instancia
Expediente:	305-G-E

VISTOS:

Cursa ante la Sala Penal de la Corte Suprema, el incidente de Nulidad promovido por la firma ADMADE, PÉREZ & MOSCOSO LAW FIRM, en representación de los señores Dennis Rafael Pérez Perozo, Carlos Andrés Pérez Leal y Dennis Alonso Pérez Leal, dentro de las sumarias instruidas por los delitos de estafa, apropiación indebida, extorsión, calumnia e injuria y asociación ilícita para delinquir, hecho querellado por la firma forense Vargas & Vergara Law Firm, en representación de los señores Dennis Alonso Pérez Leal y Carlos Andrés Pérez Leal, el cual se encuentra en trámite de Casación.

A través del supuesto incidente que denomina “Incidente de Nulidad por no haberse dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 2439 del Código Judicial además de otras violaciones al debido proceso”, se pretende la declaratoria de nulidad de lo actuado y se reponga la causa al estado de fijar en lista el expediente 305-G y notificar a las partes el ingreso del expediente.

Puntualmente, indica la incidentista que una vez recibe el Magistrados Sustanciador los Recursos de Casación interpuestos, no fijó el negocio en lista por ocho días para que las partes tuvieran conocimiento de la llegada del expediente, ni fueron notificadas conforme a la ley. Señala, que no se cumplió con lo establecido en el artículo 2439 del Código Judicial, toda vez, que pese a que se dictó la resolución visible a foja 1726, la misma pone en conocimiento a las partes; lo cual a su juicio deviene en un vicio de nulidad, toda vez, que los querellados no han sido notificados de la querella. Aunado al hecho, de que el sello que comunica la fijación del edicto, no fue suscrito por el Secretario de la Sala.

Por otro lado argumenta, que al darse una situación con las entradas 180-G y 305-G, el Magistrado Sustanciador en cumplimiento de lo establecido en el artículo 2439, emitió la Resolución visible a foja 1733; no

obstante, no consta la firma de quien la dictó, por lo que a su juicio, es nulo lo actuado desde ese momento. Asimismo considera, que a partir de allí se dieron otras actuaciones que no son válidas.

Mediante Resolución del 30 de julio de 2015, se corrió traslado del Incidente a la Procuradora General de la Nación Kenia I. Porcell D., quien mediante Vista No. 77 del 30 de mayo de 2017, recomendó se rechace de plano por improcedente el Incidente de Previo y Especial Pronunciamiento por Falta de Notificación, por considerar que lo solicitado no está fundamentada en aquellas causales que enumera el artículo 733 del Código Judicial y conforme al artículo 732 del mismo Código, es claro que los actos procesales no podrán anularse por causas distintas a las consagradas taxativamente en la Ley.

Como cuestión preliminar, conviene establecer la naturaleza de la incidencia planteada, a fin de determinar la viabilidad de la misma.

Tradicionalmente, se reconoce la procedencia de los incidentes para plantear las potenciales nulidades en que se pudiera incurrir durante la tramitación de los procesos judiciales, siempre con el resguardo de que las mismas operan bajo la lógica de su taxatividad (artículo 2296 del Códito Judicial).

Por otro lado, con base en el artículo 1950 del Código Judicial, en casos muy excepcionales, se han revisado actuaciones que al entrar en evidente colisión con derechos y garantías fundamentales de los imputados, limitando el derecho de defensa de éstos, llevaron a la declaratoria de nulidad de lo actuado.

En el caso particular, la supuesta nulidad surge de una actuación de la Sala Penal, como tribunal de casación, al momento de emitir la resolución de fecha 14 de mayo de 2012 que pone en conocimiento de las partes el ingreso del Recurso de Casación y se fija en lista por término de ocho (8) días, la cual, según la incidentista, es nula por no tener la firma del Magistrado Sustanciador. (f. 1733). Para notificar la referida resolución, se fijó el edicto No. 192 el 16 de mayo de 2012 a las cuatro de la tarde (4:00 P.M.), desfijado a los 5 días, el 23 de mayo de 2012, a las cuatro de la tarde (4:00 P.M.), venciendo el término de los ocho (8) días, el 4 de junio de 2012.

Constata la Sala, que el incidente va dirigido, no solo a un supuesto mal manejo de la resolución emitida el 14 de mayo de 2012 y el trámite subsecuente del edicto y término de ocho (8) días, sino, que además la incidentista procura que se entre a debatir un tema de falta de notificación de la querella, que no guarda relación alguna con el acto en específico que busca se anule.

Frente a esta situación, es evidente que la promoción de esta iniciativa, en el momento y en la forma como se hizo, contraviene la lógica preclusiva que rige en el proceso judicial, según la cual, existen espacios y vías precisas para ejercitar oportunamente las distintas pretensiones y reclamos que a bien tengan las partes, respecto a los temas de fondo o procesales que surjan durante la tramitación del juicio, y que además, esos temas procesales deben tener la transcendencia necesaria, que de no subsanarse, represente un perjuicio grave a las partes.

Consecuentemente, al haberse inclinado por la vía incidental, la iniciativa debió ser propuesta de acuerdo con las normas procesales generales que rigen los incidentes. Siendo que los artículos 697 y 703 del Código Judicial, establecen que la vía incidental es una fórmula de impugnación intraprocesal, es decir, se debe activar mientras exista en curso un proceso y hasta antes que se emita sentencia. En el caso particular, se han formalizado recursos de casación contra el Auto N°71-S.I. de 30 de junio de 2011, emitido por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, mediante el cual se confirmó el Auto N°09 de 11 de abril de 2011, proferido por el Juzgado Decimoséptimo de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, mismo que dispuso un sobreseimiento definitivo objetivo e impersonal en las sumarias.

En ese orden, vale indicar que según el art 1191 del Código Judicial, aplicable supletoriamente al proceso penal, por mandato del artículo 1947 del mismo Código, durante la sustanciación del recurso de casación, no se admitirá más incidente que el de recusación.

Visto lo anterior, es evidente que el incidente que nos ocupa, deviene claramente improcedente, y en tal condición debe ser rechazado.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RECHAZA POR IMPROCEDENTE el Incidente de Nulidad promovido por la firma ADMADE, PÉREZ & MOSCOSO LAW FIRM, en representación de los señores Dennis Rafael Pérez Perozo, Carlos Andrés Pérez Leal y Dennis Alonso Pérez Leal, dentro de las sumarias instruidas por los delitos de estafa, apropiación indebida, extorsión, calumnia e injuria y asociación ilícita para delinquir, hecho querellado por la firma forense Vargas & Vergara Law Firm.

Notifíquese y archívese.

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
JERÓNIMO MEJÍA E. -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

INCIDENTE DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO POR FALTA DE COMPETENCIA DENTRO DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN FORMALIZADOS POR LA LICENCIADA MARIA CECILIA ADMADE PAZ, EN REPRESENTACIÓN DE LOS SEÑORES DENNIS RAFAEL PÉREZ PEREZOSO, CARLOS ANDRES PEREZ LEAL Y DENNIS ANDRES PEREZ LEAL, CONTRA EL AUTO NO. 71-S.I. DE 30 DE JUNIO DE 2011, EMITIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, CINCO (05) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Harry Alberto Díaz González
Fecha:	05 de marzo de 2018

Materia: Tribunal de Instancia
Expediente: 305-G-D
VISTOS:

Cursa ante la Sala Penal de la Corte Suprema, el incidente de previo y especial pronunciamiento por falta de Competencia promovido por la firma ADMADE, PÉREZ & MOSCOSO LAW FIRM, en representación de los señores Dennis Rafael Pérez Perozo, Carlos Andrés Pérez Leal y Dennis Alonso Pérez Leal, dentro de las sumarias instruidas por los delitos de estafa, apropiación indebida, extorsión, calumnia e injuria y asociación ilícita para delinquir, hecho querellado por la firma forense Vargas & Vergara Law Firm, las cuales se encuentran en trámite de Casación.

A través del supuesto incidente que denomina "Incidente de previo y especial pronunciamiento sobre la falta de valides de la sentencia recurrida, por haber sido dictada por un tribunal que no tenía competencia para dictarla", se pretende que conforme lo establecido en el artículo 2297 del Código Judicial, se ordene la reposición de la causa para que se subsanen supuestos vicios en el expediente.

Indica la incidentista que el Segundo Tribunal Superior y la Sala Segunda de Corte Suprema, no son competentes para decretar un sobreseimiento definitivo por delitos que no estaban sometidos a conocimiento y que no fueron objeto de investigación por parte del Ministerio Público

Para argumentar la falta de competencia, hace referencia a piezas procesales y actos de la Agencia de Instrucción encargada de la investigación, resaltando que se hacía referencia a la supuesta comisión de un delito Contra el Patrimonio, mismo delito al que se refirió la Vista Fiscal; no obstante, el Juzgado Decimoséptimo de Circuito Penal, Decretó el Sobreseimiento Provisional por un número plural de delitos, fuera de lo pedido por el Fiscal, de allí que considera, que esas conductas no fueron investigadas por la Fiscalía y por lo tanto no era posible decretar sobreseimiento respecta a ellas.

Mediante resolución del 30 de julio de 2015, se corrió traslado del presente incidente a la Procuradora General de la Nación Kenia I. Porcell D., quien mediante Vista No. 78 del 30 de mayo de 2017, recomendó se rechace de plano por improcedente el Incidente de Previo y Especial Pronunciamiento por Falta de Competencia, por considerar que la declaratoria de nulidad de la sentencia de segunda instancia por falta de competencia del Tribunal se enmarca en una de las causales del recurso extraordinario de casación penal en la forma, por lo que es improcedente, que la Sala conozca de la reclamación que se realiza por intermedio del incidente de previo y especial pronunciamiento.

Como cuestión preliminar, conviene establecer la naturaleza de la incidencia planteada, a fin de determinar la viabilidad de la misma.

Tradicionalmente, se reconoce la procedencia de los incidentes para plantear las potenciales nulidades en que se pudiera incurrir durante la tramitación de los procesos judiciales, siempre con el resguardo de que las mismas operan bajo la lógica de su taxatividad (artículo 2296 del Código Judicial).

Por otro lado, con base en el artículo 1950 del Código Judicial, en casos muy excepcionales, se han revisado actuaciones que al entrar en evidente colisión con derechos y garantías fundamentales de los imputados, limitando el derecho de defensa de éstos, llevaron a la declaratoria de nulidad de lo actuado.

En el caso particular, la supuesta nulidad surge según la incidente, de la supuesta incongruencia entre lo solicitado en la Vista Fiscal, lo resuelto por el Tribunal de Grado y Confirmado por el Tribunal Superior, lo que considera genera una nulidad por falta de competencia del Tribunal de primera y Segunda Instancia y que su vez genera la falta de competencia de la Sala Penal de Corte Suprema, para pronunciarse respecto a delitos que no fueron investigados.

En ese sentido, es evidente que la promoción de esta iniciativa, en el momento y en la forma como se hizo, contraviene la lógica preclusiva que rige en el proceso judicial, según la cual, existen espacios y vías precisas para ejercitar oportunamente las distintas pretensiones y reclamos que a bien tengan las partes, respecto a los temas de fondo o procesales que surjan durante la tramitación del proceso.

Así las cosas, la iniciativa debió ser propuesta de acuerdo con las normas procesales generales que rigen los incidentes. Siendo que los artículos 697 y 703 del Código Judicial, establecen que la vía incidental es una fórmula de impugnación intraprocesal, es decir, se debe activar mientras exista en curso un proceso y hasta antes que se emita sentencia. En el caso particular, se han formalizado recursos de casación contra el Auto N°71-S.I. de 30 de junio de 2011, emitido por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, mediante el cual se confirmó el Auto N°09 de 11 de abril de 2011, proferido por el Juzgado Decimoséptimo de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, mismo que dispuso un sobreseimiento definitivo objetivo e impersonal en las sumarias.

En ese orden, vale indicar que según el art 1191 del Código Judicial, aplicable supletoriamente al proceso penal, por mandato del artículo 1947 del mismo Código, durante la sustanciación del recurso de casación, no se admitirá más incidente que el de recusación.

Visto lo anterior, es evidente que el incidente que nos ocupa, deviene claramente improcedente, y en tal condición debe ser rechazado.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RECHAZA POR IMPROCEDENTE el Incidente de Previo y Especial Pronunciamiento promovido por la firma ADMADE, PÉREZ & MOSCOSO LAW FIRM, en representación de los señores Dennis Rafael Pérez Perozo, Carlos Andrés Pérez Leal y Dennis Alonso Pérez Leal, dentro de las sumarias instruidas por los delitos de estafa, apropiación indebida, extorsión, calumnia e injuria y asociación ilícita para delinquir, hecho querellado por la firma forense Vargas & Vergara Law Firm.

Notifíquese y archívese.

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ

JERÓNIMO MEJÍA E. -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

RESOLUCIONES

SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

MARZO DE 2018

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Acción contenciosa administrativa **751**

Advertencia o consulta de ilegalidad **751**

ADVERTENCIA DE ILEGALIDAD, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LOPEZ, EN REPRESENTACIÓN DE EDEMET CONTRA LAS PALABRAS %U201CELECTRICO Y ELECTRICAS%U201D, CONTENIDAS EN EL ARTICULO PRIMERO DEL ACUERDO Nº.34 DE 23 DE MAYO DE 2007 %U201C POR EL CUAL SE MODIFICAN LOS CODIGOS 1.1.2.5.30 Y 1.1.2.5.35 DEL ACUERDO 75 DE 10 DE OCTUBRE DE 2006%U201D, EN CONCEPTO DE IMPUESTOS DE ROTULOS EN LOS MEDIDORES Y EN LOS AUTOMOVILES DE EDEMET. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 751

Apelación contra la Junta de Relaciones Laborales - ACP **753**

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ABDIEL ARTEAGA, EN REPRESENTACIÓN DE PANAMA AREA METAL TRADES COUNCIL, CONTRA LA RESOLUCIÓN NO. 100/2017 DE 3 DE MAYO DE 2017, EMITIDA POR LA JUNTA DE RELACIONES LABORALES DE LA AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL ESTANCAMIENTO DE NEGOCIACIONES EST-017/17. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 753

Nulidad **761**

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JAIME MOLINA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA ASOCIACIÓN DE CONSUMIDORES LIBRES, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO EJECUTIVO N 331 DE 31 DE OCTUBRE DE 2017, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE GOBIERNO. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SIETE (7) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 761

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE ICAZA, GONZÁLEZ-RUIZ & ALEMÁN, EN REPRESENTACIÓN DE GLOBAL BANK CORPORATION, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL RENGLÓN N 19 DEL ARTÍCULO 18 DEL ACUERDO N 113 DE 10 DE DICIEMBRE DE 2014, EMITIDO POR EL CONSEJO MUNICIPAL DE CHANGUINOLA. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SIETE (07) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 766

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR EL LICENCIADO LUIS CARLOS LEZCANO NAVARRO, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 1115501 DE 24 DE NOVIEMBRE DE 2014, EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SIETE (7) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 768

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA FIRMA MORGAN & MORGAN, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ASOCIACIÒN DE RESIDENTES DE LA URBANIZACIÒN ALTOS DEL GOLF, LOMA ALEGRE Y AREAS ALEDAÑAS, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÒN NO.389-2014 DE 23 DE JUNIO DE 2014, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE VIVIENDA Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, OCHO (08) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 771

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, PRESENTADA POR LA FIRMA CONSULTING PANAMÁ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE CARLOS RAÚL CEDEÑO BENAVIDES, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO N 1321 DE 31 DE JULIO DE 2014, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, NUEVE (09) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 786

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR LA FIRMA ARIAS, FÁBREGA & FÁBREGA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE PAYARDI TERMINAL COMPANY S. DE R.L, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. IA-165-2016 DE 26 DE SEPTIEMBRE DE 2016, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE AMBIENTE. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 789

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RUBÉN DARÍO ARGUELLES, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE HERCILIA GALAN, PARA QUE SE DECLAREN NULAS, POR ILEGALES, LA RESOLUCIÓN NO. ANATI-9-0783 DE 26 DE SEPTIEMBRE DE 2016, EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN DE TIERRAS Y LA ESCRITURA PÚBLICA NO. 3309 DE 4 DE JULIO DE 2017DE LA NOTARÍA PÚBLICA SEGUNDA DE CIRCUITO NOTARIAL DE COCLÉ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)… 790

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR EL LICENCIADO MIGUEL VANEGAS, EN REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD CALLE ABAJO TABLEÑO, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL RESUELTO SEGUNDO DE LA RESOLUCIÓN N 11 DE 23 DE DICIEMBRE DE 2015, EMITIDO POR EL CONSEJO MUNICIPAL DE LAS TABLAS. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 792

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA FIRMA BARRIOS, BARRIOS & ABOGADOS, EN REPRESENTACIÓN DEL SINDICATO INTERNATIONAL BROTHERHOOD OF ELECTRICAL WORKERS, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO EJECUTIVO N 675 DE DE 26 DE AGOSTO DE 2014, EMITIDO POR EL ORGANO EJECUTIVO. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO . PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 796

RECURSO DE NULIDAD INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE TAYLOR Y ASOCIADOS, EN REPRESENTACIÓN DE CALIXTO COLMAN PÉREZ, CONTRA LAS

RESOLUCIONES N 053 DE 30 DE NOVIEMBRE DE 2016 Y N 040-17 DE 19 DE JULIO DE 2017, EMITIDAS POR LA JUNTA TÉCNICA DE INGENIERÍA Y ARQUITECTURA. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 798

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JUAN PABLO GONZÁLEZ REYES, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SEÑORA MARIBEL ODERAY LEDEZMA GONZÁLEZ PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL EL DECRETO DE PERSONAL NO. 132 DE 6 DE JUNIO DE 2017, EMITIDO POR CONDUCTO DEL MINISTERIO DE GOBIERNO, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 800

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR LA FIRMA FÁBREGA MOLINO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE INVERSIONES PLANIFICADAS S. A. E INMOBILIARIA NUEVO OBARRIO S.A. PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 481-STL-2015 DE 25 DE SEPTIEMBRE DE 2015, EMITIDA POR EL MUNICIPIO DE PANAMÁ, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMTORIO. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 805

Plena Jurisdicción 806

DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. RAMIRO ARAÚZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ERICK DARÍO PÉREZ, RICARDO LOZADA MORALES, EFRAIN SANTAMARÍA, RUTA VIGUI %U2013 SANTIAGO (RUVISA), JULIO CÉSAR ALI, ALVARO ERNESTO LIMA Y RAMIRO ANEL ARAÚZ CHANG, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN OAL-373 DE 09 DE JUNIO DE 2017, EMITIDA POR LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE, ASÍ COMO ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, UNO (01) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 806

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA CUBIAS & FUNG, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD PETROAUTOS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DNP NO. 259-15 INV DE 24 DE FEBRERO DE 2015, EMITIDA POR LA AUTORIDAD DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR Y DEFENSA DE LA COMPETENCIA, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, UNO (01) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 809

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LOPEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA CHIRIQUÍ, S. A. (EDECHI), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AN NO. 10173-ELEC DE 11 DE JULIO DE 2016, EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA

QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, UNO (01) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 811

DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE ARIAS, FÁBREGA, & FÁBREGA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE CONSORCIO INASSA CLEOP LA PINTADA, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 149 DE 22 DE JUNIO DE 2017, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DOS (02) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 828

DEMANDA CONTENCIOSA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA ROSAS & ROSAS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ERIC ANTONIO URETA SANCHEZ PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 02/2017 DE 26 DE JUNIO DE 2017 EMITIDA POR EL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES (COMISIÓN DE DISCIPLINA), ASÍ COMO SUS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SEIS (06) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 829

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE ESTUDIO JURÍDICO ARAÚZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD GRUPO F. INTERNACIONAL, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCTICA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIÓ LA AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ, AL NO RESPONDER A LA SOLICITUD DE PRÓRROGA DEL CONTRATO A2-106-2001, DE CONCESIÓN MARÍTIMA CELEBRADO ENTRE LA AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ Y GRUPO F. INTERNACIONAL, S.A., Y SE FORMULEN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SEIS (06) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 832

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA LICENCIADA MIRNA JYSSEL BARBA CASTILLO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE PABLO IDELFONSO PETANA MURILLO, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NOTA NO. 106-01-112-DGMM DE 23 DE FEBRERO DE 2017, PROFERIDA POR EL DIRECTOR GENERAL DE MARINA MERCANTE DE LA AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SEIS (06) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 836

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE RIVERA, BOLÍVAR & CASTAÑEDAS, EN REPRESENTACIÓN DE BANCO AZTECA (PANAMÁ), S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 201-3170 DE 2 DE ABRIL DE 2013, EMITIDA POR LA DIRECCIÓN GENERAL DE INGRESOS DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, ASÍ COMO SUS ACTOS CONFIRMATORIOS. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)... 840

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL DOCTOR CARLOS AYALA MONTERO EN REPRESENTACIÓN DE MILITZA MARCELINA MÉNDEZ BERMÚDEZ, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA NO. 097 DE 6 DE MARZO DE 2017, DICTADA POR EL DIRECTOR GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE ADUANAS, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SIETE (07) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 841

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA RUIZ POMAR & ASOCIADOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE MIXIA MURILLO, PARA QUE SE DECLARE PARCIALMENTE NULO, POR ILEGAL, EL ACUERDO EN REUNIÓN CCR-N 13-17 ESPECÍFICAMENTE EN EL PUNTO 6, EN LO QUE RESPECTA A LA APROBACIÓN DE LA APERTURA DE CONCURSO DE UNA (1) POSICIÓN PARA PROFESOR REGULAR, EN EL ÁREA DE ZOOLOGÍA DE VERTEBRADOS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS NATURALES, EXACTAS Y TECNOLOGÍA DEL CENTRO REGIONAL UNIVERSITARIO DE COLÓN, UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SIETE (7) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 847

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA ROSA ELENA PÉREZ MARTÍNEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JOEL SANTAMARÍA PINEDA, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO GERENCIAL NO. 07-2016 DE 6 DE MARZO DE 2017, EMITIDO POR EL GERENTE DIRECTIVO DE SOPORTE DE NEGOCIOS DE LA CAJA DE AHORROS, SUS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES.PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SIETE (07) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 848

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCION INTERPUESTA POR LA LICENCIADA INDIRA RANGEL FERNÁNDEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y EN REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD FDG WEALTH MANAGEMENT, INC., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. SMV NO. 509-17 DE 20 DE SEPTIEMBRE DE 2017, CONFIRMADA MEDIANTE LA RESOLUCIÓN NO. JD-048-17 DE 15 DE NOVIEMBRE DE 2017, AMBAS EMITIDAS POR LA SUPERINTENDENCIA DEL MERCADO DE VALORES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, NUEVE (09) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 856

DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCION, INTERPUESTA POR FIRMA FORENSE PRICEWATERHOUSECOOPERS CORPORATE LEGAL SERVICES, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACION DE NUCTECH COMPANY LIMITED, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL LA RESOLUCION NO. 201-12022 DE 30 DE NOVIEMBRE DE 2011, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS, ASI COMO SUS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, NUEVE (09) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 859

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LOPEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD EMPRESA DE DISTRIBUCION ELECTRICA METRO OESTE, S. A. (EDEMET), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AN NO.9852-ELEC DE 25 DE ABRIL DE 2016, EMITIDA POR LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS (ASEP), SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DOCE (12) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 860

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LOPEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD EMPRESA DE DISTRIBUCION ELECTRICA METRO OESTE, S. A. (EDEMET), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AN NO.9657-ELEC DE 9 DE MARZO DE 2016, EMITIDA POR LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS (ASEP), SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DOCE (12) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 865

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO MARIO ARANGO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE TRANSCARIBE TRADING, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 165 DE 07 DE SEPTIEMBRE DE 2017, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DOCE (12) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 869

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE BUFETE HERRERA, EN REPRESENTACIÓN DE HIDRÁULICA DEL CHIRIQUÍ, S. A., HIDRÁULICA DE MENDRE, S.A. E HIDRÁULICA DE COCHEA, S.A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DINAI N 819-2013 DE 20 DE JUNIO DE 2013, EMITIDA POR LA DIRECCIÓN NACIONAL DE INGRESOS DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, Y SUS ACTOS CONFIRMATORIOS. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 870

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE ALEMÁN, HERRERA & ASOCIADOS, EN REPRESENTACIÓN DE NATIONAL ADVISORS CORPORATION, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N SMV-711-17 DE 29 DE DICIEMBRE DE 2017, EMITIDA POR LA SUPERINTENDENCIA DEL MERCADO DE VALORES, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 872

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE MOSQUERA & MOSQUERA ATTORNEYS CONSULTING, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ARIEL MARTINEZ

LENEE, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL NO. 116 DE 16 DE AGOSTO DE 2017, EMITIDO POR EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TRECE (13) MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 873

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LCDO. EDGAR ORTIZ HURTADO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE CARMEN MARÍA BATCHELOR, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL NO.4 DE 11 DE ENERO DE 2017, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN, DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 874

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE WATSON & ASSOCIATES, EN REPRESENTACIÓN DE CASCO FERAUD, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 176-16/DNPH DE 14 DE JUNIO DE 2016 EMITIDA POR LA DIRECCIÓN NACIONAL DEL PATRIMONIO HISTÓRICO DEL INSTITUTO NACIONAL DE CULTURA, Y LOS ACTOS CONFIRMATORIOS. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 877

DEMANDA CONTENCIOSA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RAÚL SANJUR, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE SEGURIDAD DE PANAMÁ S. A. PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 192-2013 DE 20 DE FEBRERO DE 2013, EMITIDA POR LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, CATORCE (14) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 879

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA BINNS DE GRACIA & ASOCIADOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACION DE JUAN MILTON BINSS GUEVARA, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO EJECUTIVO DE PERSONAL NO. 174 DE 4 DE AGOSTO DE 2017, PROFERIDO POR EL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATOIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 885

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RENÉ ALBERTO RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, EN REPRESENTACIÓN DE MEJORES ACABADOS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL SILENCIO ADMINISTRATIVO INCURRIDO POR EL INSTITUTO NACIONAL DE FORMACIÓN PROFESIONAL Y CAPACITACIÓN PARA EL DESARROLLO HUMANO (INADEH), EN RELACIÓN CON LA RECLAMACIÓN PRESENTADA POR LA SOCIEDAD MEJORES ACABADOS, S.A. ANTE DICHA ENTIDAD EL DÍA 8 DE NOVIEMBRE DE 2017, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS

DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 886

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA CONTRERAS & ASOCIADOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACION DE LEONEL IVÁN CONTRERAS, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA NO. 305-2017 DE 17 DE JULIO DE 2017, EMITIDA POR LA AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 887

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE ALEMÁN, CORDERO, GALINDO & LEE, EN REPRESENTACIÓN DE CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AN N 10388-CS DE 31 DE AGOSTO DE 2016, EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, EL ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 888

PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE SUCRE, CASTRO, ARIAS & REYES, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD ALCOHOLES DEL ISTMO, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 950-04-007-AS-AZCA DE 28 DE ENERO DE 2015, EMITIDA POR EL ADMINISTRADOR REGIONAL DE ADUANAS, ZONA CENTRAL Y AZUERO, DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE ADUANAS, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 898

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LCDO. RAMÓN ALBERTO PALACIOS, ACTUANDO EN REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD HIDROECOLÓGICA GUALAQUITA, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. DM-0436-2015 DE 20 DE OCTUBRE DE 2015, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE AMBIENTE, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 911

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. CARLOS PINTO, EN REPRESENTACIÓN DE WÜRT CENTROAMÉRICA, S.A, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 063-2013 DE 28 DE MARZO DE 2013, DICTADA POR CAJA DE SEGURO SOCIAL, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 918

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LOPEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD EMPRESA DE DISTRIBUCION ELECTRICA METRO OESTE, S. A. (EDEMET), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA

RESOLUCIÓN AN NO.10561-ELEC DE 18 DE OCTUBRE DE 2016, EMITIDA POR LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS (ASEP), SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 925

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LÓPEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA CHIRIQUÍ, S. A., (EDECHI), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AN NO. 9865-ELEC DE 25 DE ABRIL DE 2016, EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS (ASEP), SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 930

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA LICENCIADA MARUSKA DORMOI, EN REPRESENTACIÓN DE CONSORCIO S.E.C., PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL RESUELTO N 1544 DE 27 DE MARZO DE 2017, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 934

DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LOPEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELECTRICA METRO OESTE, S. A. (EDEMET), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AN N 10186 -ELEC DE 11 DE JULIO DE 2016, PROFERIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 937

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LOPEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD EMPRESA DE DISTRIBUCION ELECTRICA METRO OESTE, S. A. (EDEMET), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AN NO.10308-CS DE 16 DE AGOSTO DE 2016, EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS (ASEP), SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 941

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCION INTERPUESTA POR EL ESTUDIO JURÍDICO ARAÚZ, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JEAN FEGHALI FIGHALI, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NOTA MEF-2017-28314 DE 6 DE JUNIO DE 2017, Y SU ACTO CONFIRMATORIO CONTENIDO EN LA NOTA MEF-2017-45833 DE 14 DE AGOSTO DE 2017, AMBAS PROFERIDAS POR EL MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, Y

SE FORMULEN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). .. 943

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JOSÉ DE JESÚS PINILLA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL COLEGIO MANUEL F. ZARATE, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DNP NO.2037-14 INV DE 22 DE AGOSTO DE 2014, EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR Y DEFENSA DE LA COMPETENCIA, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 951

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JUAN CARLOS YEPES, EN REPRESENTACIÓN DE ROLANDO ANTONIO GÓMEZ RAMOS, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DE CARGOS N 1-2016 DE 3 DE FEBRERO DE 2016, EMITIDA POR EL TRIBUNAL DE CUENTAS, EL ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 953

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA BRITTON & IGLESIAS, ACTUANDO EN REPRESENTACION DE LA ASOCIACIÓN ACCIDENTAL PROYECO -GEED ARQUITECTOS, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO, EN QUE INCURRIÓ LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, EN RELACIÓN CON LA PETICIÓN DE RECONOCIMIENTO DE DERECHOS Y PAGO, EN VIRTUD DE LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO NO. DENISA-AL-2110204-0817, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 955

DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. ALCIDES B. PEÑA A., EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LEDALANCIE DEL CARMEN FRAIZ PÉREZ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL RESUELTO NO. 340-2015 DE 27 DE MAYO DE 2015, EMITIDO POR EL DIRECTOR GENERAL DEL REGISTRO PÚBLICO DE PANAMÁ, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALICE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 956

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA GONZÁLEZ, MARÍN Y ASOCIADOS, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE MARIELA MARTÍNEZ DE VILLAR, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO NÚMERO 564 DE 23 DE DICIEMBRE DE 2016, EMITIDO POR CONDUCTO DEL MINISTERIO DE SALUD, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 960

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA LICENCIADA KATHERINE RODRÍGUEZ, EN REPRESENTACIÓN DE CATHALEEN LATREECE MANDELL, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 020-2017 DE 24 DE MARZO DE 2017, EMITIDA POR LA JUNTA TÉCNICA DE BIENES RAÍCES DEL MINISTERIO DE COMERCIO E INDUSTRIAS, Y EL ACTO CONFIRMATORIO. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 967

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA LICENCIADA KATHERINE RODRÍGUEZ, EN REPRESENTACIÓN DE CATHALEEN LATREECE MANDELL Y MC INVESCO CORP., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 021-2017 DE 24 DE MARZO DE 2017, EMITIDA POR LA JUNTA TÉCNICA DE BIENES RAÍCES DEL MINISTERIO DE COMERCIO E INDUSTRIAS, Y EL ACTO CONFIRMATORIO. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 969

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO MARIO AUGUSTO ARANGO BARRAGÁN, EN REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD TRANSCARIBE TRADING, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 164 DE 7 DE SEPTIEMBRE DE 2017, DICTADO POR EL MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 971

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá**¡Error! Marcador no definido.**

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ARÍSTIDES FIGUEROA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JUAN PABLO GUEVARA VÁSQUEZ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO EJECUTIVO N 331 DE 31 DE OCTUBRE DE 2017, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE GOBIERNO, ASÍ COMO LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES.PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 973

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA PATTON, MORENO & ASVAT, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE MENZIES AVIATION FUELLING PANAMA INC., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 021-JD-17 DE 20 DE SEPTIEMBRE DE 2017, EMITIDA POR EL AEROPUERTO INTERNACIONAL DE TOCUMEN Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 976

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA RUIZ, POMAR & ASOCIADOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE MIXIA MURILLO, PARA QUE SE DECLARE

PARCIALMENTE NULO, POR ILEGAL, EL ACUERDO EN REUNIÓN CCR-N 13-17, ESPECÍFICAMENTE EN EL PUNTO 6, EN LO QUE RESPECTA A LA APROBACIÓN DE LA APERTURA A CONCURSO DE UNA (1) POSICIÓN PARA PROFESOR REGULAR, EN EL ÁREA DE ZOOLOGÍA DE VERTEBRADOS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS NATURALES, EXACTA Y TECNOLOGÍA DEL CENTRO REGIONAL UNIVERSITARIO DE COLÓN, UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, 21 DE DICIEMBRE DE 2017, EMITIDA POR EL CONSEJO DE CENTROS REGIONALES UNIVERSITARIOS (UNIVERSIDAD DE PANAMÁ) Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 977

Protección de derechos humanos 981

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE GEORGE & GEORGE, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ERNESTO MODES, ADOLFO JULIÁN ALEXANDER, EDWARD ALI NORORIO VALDÉS, NAZARIO HERRERA Y EDGAR MODES PARA QUE SE PARA QUE SE CONDENE A LA COMISIÓN INTERAMERICANA DEL ATÚN TROPICAL (CIAT), A PAGAR LA SUMA DE TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO MILLONES CUATROCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y UN BALBOAS CON SESENTA Y CUATRO CENTÉSIMOS (B/.348,456,381.64) EN CONCEPTO DE PRESTACIONES LABORALES MÁS LAS INDEMNIZACIONES CORRESPONDIENTES A DAÑOS EMERGENTES, LUCRO CESANTE, COSTAS Y GASTOS DEL PROCESO. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, NUEVE (09) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 981

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO MANUEL ANTONIO ESQUIVEL MARADIAGA, EN REPRESENTACIÓN DE LUIS ERNESTO RAMÍREZ CASTILLO, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO NO. 327 DE 27 DE NOVIEMBRE DE 1995, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 982

Reparación directa, indemnización 987

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE REPARACIÓN DIRECTA INTERPUESTA POR EL LCDO. BRAULIO ENRIQUE GONZÁLEZ BERNAL, EN REPRESENTACIÓN DE ELIGIO ANTONIO GARCÍA RÍOS, PARA QUE SE CONDENE AL MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS (EL ESTADO PANAMEÑO), AL PAGO DE B/.100,000.00 EN CONCEPTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS OCASIONADOS. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SIETE (7) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 987

PROCESO SUMARIO DE INDEMNIZACIÓN, INTERPUESTO POR EL LICENCIADO JUAN JOSÉ MONTERO, EN REPRESENTACIÓN DE JAMIS ACOSTA, PARA QUE SE DECLARE NULO POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL NO. 115 DE 11 DE AGOSTO DE 2014, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL, SU ACTO CONFIRMATORIO Y SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES.

PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, NUEVE (9) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 1000

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN, POR REPARACIÓN DIRECTA, INTERPUESTA POR EL LCDO. JOSÉ ALMENGOR, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE GONZALO AREIZA PALMA, PARA QUE SE CONDENE AL ESTADO PANAMEÑO (ÓRGANO JUDICIAL Y MINISTERIO PÚBLICO), A PAGAR LA SUMA DE CINCUENTA Y UN MILLONES QUINIENTOS TREINTA Y NUEVE MIL DÓLARES (B/.51,539,000.00), POR LOS DAÑOS MATERIALES Y MORALES CAUSADOS A SU MANDANTE. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DOCE (12) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 1008

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN, INTERPUESTA POR EL LCDA. VILMA LUCA DIEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE PROGRESO (ADMINISTRADORA NACIONAL DE INVERSIONES, FONDOS DE JUBILACIÓN Y CESANTÍA S. A., PARA QUE SE CONDENE A PAGAR AL ESTADO PANAMEÑO (CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN DEL SISTEMA DE AHORRO Y CAPITALIZACIÓN DE PENSIONES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS, SIACAP), AL PAGO DE LA SUMA DE NOVECIENTOS CUARENTA MIL DIECISÉIS BALBOAS CON VEINTE CENTÉSIMOS (B/.940,016.20), EN CONCEPTO DE COMISIONES DEJADAS DE PERCIBIR, MÁS INTERESES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 1009

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO LUIS ÁBREGO CERVANTES, EN REPRESENTACIÓN DE EDWING ANTONIO DIXON MONTERO Y GILBERTO DIXON CARMONA, SOBRE RECLAMACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS OCASIONADOS POR EL MUNICIPIO DE ARRAIJÁN. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..... 1013

Casación laboral ..... ¡Error! Marcador no definido.

Casación laboral ..... ¡Error! Marcador no definido.

SOLICITUD DE EMBARGO PREVENTIVO, INTERPUESTO POR EL LICDO. EZEQUIEL A. ACEVEDO H., ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE CAROLINA DEL CARMEN CARVAJAL, DENTRO DEL RECURSO DE CASACIÓN LABORAL, INTERPUESTO POR BUFETE LESCURE, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, DE DYLAN´S BAKERY, S. A., CONTRA LA SENTENCIA DE 8 DE NOVIEMBRE DE 2017, EMITIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO LABORAL: DYLAN´S BAKERY, S.A, VS CAROLINA DEL CARMEN CARVAJAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, PRIMERO (1) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 1020

RECURSO DE CASACIÓN LABORAL, INTERPUESTO POR BUFETE LESCURE, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, DE DYLAN´S BAKERY, S. A., CONTRA LA SENTENCIA DE 8 DE NOVIEMBRE DE 2017, EMITIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ,

DENTRO DEL PROCESO LABORAL: DYLAN´S BAKERY, S.A., VS CAROLINA DEL CARMEN CARVAJAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, PRIMERO (1) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 1021

RECURSO DE CASACIÓN LABORAL, INTERPUESTO POR EL LICDO. ANTONIO VARGAS, EN REPRESENTACIÓN DE NORBERTO CANO, CONTRA LA SENTENCIA DE 25 DE OCTUBRE DE 2017, PROFERIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO LABORAL: NORBERTO CANO VS COMPAÑÍA NACIONAL DE AVIACIÓN S. A. (COPA AIRLINES). PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, UNO (01) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 1024

RECURSO DE CASACIÓN LABORAL INTERPUESTO POR EL LICDO. HÉCTOR GUERRA NÚÑEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE PEDRO GARTH CASANOVA, CONTRA LA SENTENCIA DE 31 DE OCTUBRE DE 2017, DICTADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO LABORAL: PEDRO GARTH CASANOVA VS STAR CONTACT, S. DE R. L. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 1026

Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva 1030

Apelación 1030

RECURSO DE APELACIÓN, INTERPUESTO POR LA LICENCIADA DIGNA DÍAZ ATENCIO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE MERLOT CORPORATION, S. A., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL JUZGADO EJECUTOR PRIMERO DEL MUNICIPIO DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SIETE (7) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 1030

RECURSO DE APELACIÓN, INTERPUESTO POR LA LICENCIADA DIGNA DÍAZ ATENCIO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD MERLOT CORPORATION, S. A., CONTRA EL AUTO N 435-15 J/E DE 18 DE JUNIO DE 2015, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL JUZGADO EJECUTOR PRIMERO DEL MUNICPIO DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SIETE (07) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 1034

Excepción 1038

EXCEPCIÓN DE FALSEDAD DE LA OBLIGACIÓN Y EXCEPCIÓN DE INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA DIGNA DÍAZ ATENCIO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE MERLOT CORPORATION, S. A., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL JUZGADO EJECUTOR PRIMERO DEL MUNICPIO DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SIETE (07) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 1038

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO GONZALO RÍOS GRAJALES, ACTUANDO EN NOMBRE Y

REPRESENTACIÓN DE ARGELIS XIOMARA SERRANO QUIEL, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL JUZGADO EJECUTOR DEL BANCO DE DESARROLLO AGROPECUARIO- ZONA DE CHIRIQUÍ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 1043

Incidente 1044

INCIDENTE DE RESCISIÓN DE SECUESTRO INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE C&S LEGAL BUREAU, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE GLOBAL FINANCIAL FUNDS CORP., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL INSTITUTO PARA LA FORMACIÓN Y APROVECHAMIENTO DE RECURSOS HUMANOS (IFARHU) A GLENDA GINELLA QUINTERO CARRACEDO. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, UNO (01) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 1044

INCIDENTE DE RESCISION DE SECUESTRO, INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE ALEMAN, CORDERO, GALINDO & LEE, EN REPRESENTACIÓN DE BANISTMO, S. A., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE EL BANCO NACIONAL DE PANAMÁ LE SIGUE A LA SEÑORA SOFIA EUGENIA STANZIOLA DE LA TORRE Y ARMANDO CHAMIZO DE GRACIA. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SIETE (07) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 1048

INCIDENTE DE NULIDAD, INTERPUESTO POR LA LICENCIADA YURIANY SANTAMARÍA ESQUIVEL, EN REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD GLOBAL INTEGRATION TECHNOLOGY, S. A., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL JUZGADO EJECUTOR DEL MUNICIPIO DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). 1052

ACCIÓN CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA

Advertencia o consulta de ilegalidad

ADVERTENCIA DE ILEGALIDAD, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LOPEZ, EN REPRESENTACIÓN DE EDEMET CONTRA LAS PALABRAS %U201CELECTRICO Y ELECTRICAS%U201D, CONTENIDAS EN EL ARTICULO PRIMERO DEL ACUERDO Nº.34 DE 23 DE MAYO DE 2007 %U201C POR EL CUAL SE MODIFICAN LOS CODIGOS 1.1.2.5.30 Y 1.1.2.5.35 DEL ACUERDO 75 DE 10 DE OCTUBRE DE 2006%U201D, EN CONCEPTO DE IMPUESTOS DE ROTULOS EN LOS MEDIDORES Y EN LOS AUTOMOVILES DE EDEMET. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	22 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Advertencia o consulta de ilegalidad
Expediente:	546-14

VISTOS:

La firma Galindo, Arias & López, ha interpuesto recurso de apelación contra el Auto de Pruebas No. 66 de 8 de febrero de 2017, proferido dentro de la advertencia de ilegalidad presentada por la firma Galindo, Arias & López, actuando en nombre y representación de la EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA METRO OESTE, S. A., (EDEMET), contra las palabras “eléctrico” y “eléctricas”, contenidas en el Acuerdo No.34 de 23 de mayo de 2007 “Por el cual se modifican los códigos 1.1.2.5.30 y 1.1.2.5.35 del Acuerdo No. 75 de 10 de octubre de 2006” expedido por el Consejo Municipal del Distrito de Aguadulce y publicado en la Gaceta Oficial No. 25921 de 16 de noviembre de 2007, en concepto de impuestos de rótulos en los medidores, y en los automóviles de la EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA METRO OESTE, S.A., (EDEMET), correspondiente al año 2013.

I. RESUMEN DE LO APELADO POR LA PARTE ACTORA:

La parte actora presentó Recurso de Apelación contra el Auto de Pruebas No. 66 de 8 de febrero de 2017, que resuelve la admisibilidad de las pruebas presentadas y aducidas por las partes en el presente caso, solicitando al resto de los Honorables Magistrados que integran la Sala Tercera, que concedan la apelación presentada y modifiquen la resolución impugnada con el propósito de admitir las pruebas que fueron inadmitidas o denegadas.

La misma fundamenta las razones de hecho y de derecho por lo cual considera deben admitirse las mismas, y que se enuncian a continuación:

a. Pruebas Documentales: Deben ser admitidas las pruebas documentales descritas en los apartados “b, c,d, e, y f” del numeral “6” literal “A”, Punto “I”, del escrito de pruebas y la prueba documental descrita en el numeral “2”, literal “A”, punto “II”, del escrito de pruebas, las cuales

fueron inadmitidas por el Magistrado Sustanciador por no cumplir lo que establecen los artículos 469 y 795 del Código Judicial, pero que las mismas constituyen pruebas trasladadas, las que de acuerdo al artículo 846 del Código Judicial pueden aducirse como pruebas.

b. Pruebas de informe: Sostiene la recurrente que se debe admitir la prueba de informe descrita en los numerales "1, 2, 3, 4, 5 y 6" del literal "B" punto "I" del escrito de pruebas, que no fue admitida por el Magistrado Sustanciador por considerar que la misma es inconducente. Sostiene la recurrente que la prueba de informe guarda relación con las afirmaciones contenidas en los hechos undécimo, duodécimo y decimotercero de la advertencia

Culmina entonces, requiriendo que el auto apelado sea modificado, y en consecuencia se admitan las pruebas documentales y de informe.

II. OPOSICIÓN A LA APELACIÓN POR LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN:

El Procurador de la Administración a través de la Vista No. 576 de 31 de mayo de 2017, dentro del término oportuno, presentó escrito de oposición al recurso de apelación interpuesto contra el Auto de Pruebas No. 66 de 8 de febrero, consultable a fojas 354 a 357 del expediente judicial, en el cual señala que los argumentos utilizados por los apelantes carecen de sustento jurídico, por lo que le solicitan el resto de los Magistrados que conforman la Sala Tercera que confirmen el auto de pruebas No. 66 de 8 de febrero de 2017.

III. DECISIÓN DE LA SALA:

Expuestos y analizados los argumentos propuestos por el recurrente, procede el resto de los Magistrados de la Sala Tercera a resolver el recurso presentado en contra del Auto de Pruebas No. 217 de 30 de junio de 2017.

Cabe señalar que la orientación de la Sala Tercera es la de procurar la tutela judicial efectiva, evitando rígidos formalismos, procurando que quien se siente afectado en sus derechos pueda tener acceso a la justicia, y obteniendo luego de examinado el fondo, que el Tribunal Colegiado emita el Fallo de mérito.

Primeramente, señalamos que la resolución que admite pruebas es un auto dictado por la Sala y por tanto, es susceptible del recurso interpuesto, según lo establecen los artículos 109 y 140 del Código Judicial.

Una vez efectuado un análisis exhaustivo del expediente, el resto de los Magistrados que conforman la Sala Tercera consideran que debe confirmarse el auto apelado.

Lo anterior es toda vez que el resto de los Magistrados que conforman la Sala Tercera concuerdan con el Magistrado Sustanciador en que las pruebas documentales descritas en los apartados "b, c, d, e, y f" del numeral "6" literal "A", Punto "I", del escrito de pruebas y la prueba documental descrita en el numeral "2", literal "A", punto "II" no deben ser admitidas, ya que los mismos son pruebas trasladadas de otro proceso y la contraparte a la parte proponente de esta prueba que es la Tesorería del Municipio de Aguadulce, no participó en la prueba pericial practicada, además, precluyó el término para impugnar esta prueba, por lo que esta prueba incumple lo dispuesto en el artículo 795 del Código Judicial, cuyo texto es el siguiente:

> "Artículo 795. Las pruebas practicadas en un proceso seguido en el país, podrán aportarse en copia a otro proceso, en el que se apreciarán siempre que la prueba en el primer proceso se haya practicado con audiencia de la parte contra quien se aduce y haya precluído la oportunidad para impugnarla.

De igual forma, quienes suscriben concuerdan con lo indicado por el Magistrado Sustanciador de no admitir la prueba de informe descrita en los numerales "1, 2, 3, 4, 5 y 6" del literal "B" punto "I" del escrito de pruebas, en el que se pide oficiar a la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP) para que remita copia autenticada de los siguientes documentos:

1. Contrato de Concesión suscrito en el año 1998, entre el Ente Regulador de los Servicios Públicos, y la Empresa de Distribución Eléctrica Metro-Oeste, S.A.
2. Contrato de Concesión suscrito en el año 1998, entre el Ente Regulador de los Servicios Públicos, y la Empresa de Distribución Eléctrica Noreste, S.A.
3. Contrato de Concesión suscrito en el año 1998, entre el Ente Regulador de los Servicios Públicos, y la Empresa de Distribución eléctrica Chiriquí, S.A.
4. Contrato de Concesión suscrito en el año 2013, entre la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP) y la Empresa de Distribución Eléctrica Metro-Oeste, S.A.
5. Contrato de Concesión suscrito en el año 2013, entre la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP) y la Empresa de Distribución Eléctrica Noreste, S.A.
6. Contrato de Concesión suscrito en el año 2013, entre la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP) y la Empresa de Distribución Eléctrica Chiriquí, S.A.

A juicio del resto de los Magistrados que integran el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo estiman que la prueba peticionada no puede ser admitida de conformidad con lo dispuesto en el artículo 783 del Código Judicial, por resultar la misma ineficaz e inconducente, ya que la prueba solicitada no se ciñe a la materia del proceso.

En consecuencia, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMAN el Auto de Pruebas No. 66 de 8 de febrero de 2017.

Notifíquese.

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

Apelación contra la Junta de Relaciones Laborales - ACP

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ABDIEL ARTEAGA, EN REPRESENTACIÓN DE PANAMA AREA METAL TRADES COUNCIL, CONTRA LA RESOLUCIÓN

NO. 100/2017 DE 3 DE MAYO DE 2017, EMITIDA POR LA JUNTA DE RELACIONES LABORALES DE LA AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL ESTANCAMIENTO DE NEGOCIACIONES EST-017/17. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	16 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Apelación contra la Junta de Relaciones Laborales - ACP
Expediente:	640-17

VISTOS:

El licenciado Abdiel Arteaga, quien actúa en representación del sindicato PANAMA AREA METAL TRADES COUNCIL (PAMTC), ha promovido recurso de apelación en contra de la Resolución N° 100/2017 de 3 de mayo de 2017, emitida por la Junta de Relaciones Laborales de la Autoridad del Canal de Panamá, dentro del caso de Estancamiento de Negociaciones Est-01-17.

A. ANTECEDENTES DEL CASO.

La decisión de la Junta de Relaciones Laborales fue proferida en virtud de la solicitud presentada por el Secretario de Defensa y Delegado de Área, del sindicato Panama Area Metal Trades Council (PAMTC), para que resolviera un estancamiento en una negociación por los cambios de horarios en la rotación de los arqueadores NM-11 del Sector Atlántico, propuestos por la Autoridad del Canal de Panamá, mediante una nota calendada 1 noviembre de 2016, dirigida al Punto de Contacto Designado, Maritime/Metal Trades Council, AFL-CIO.

En esa solicitud de estancamiento por parte del referido sindicato, se indica que a la propuesta de cambio de horario presentada por la Autoridad del Canal de Panamá al Representante Exclusivo y que afectaba a 22 trabajadores, la responde el sindicato mediante una nota de 2 de noviembre de 2016, manifestando su interés en negociar lo propuesto por la Autoridad, y en una segunda nota de 8 de noviembre de 2016, se presenta una propuesta de negociación específica.

Subsiguientemente, la Autoridad mediante otra nota de 16 de noviembre de 2016, dirigida al Delegado Sindical del Área del sindicato recurrente, manifiesta que lo presenta no versa sobre una negociación, sino que solicita a que se mantenga el estatus y sustenta los hechos por los cuales no debía darse el cambio de horario, considerándose que no se trataba de una propuesta de negociación intermedia.

Y el sindicato en comento, considerando que debido haber agotado todas las instancias que establece el procedimiento para las negociaciones intermedias iniciadas por la Autoridad del Canal de Panamá, sin llegar a un acuerdo, con fundamento en la Sección 11.03 de la Convención Colectiva de los Trabajadores No Profesionales, sobre el procedimiento para la negociación iniciada por la Autoridad del Canal de Panamá, presenta la solicitud de resolución de estancamiento a la Junta de Relaciones Laborales, solicitud de la cual se corre traslado a la Autoridad a través de la Gerente Interina de Relaciones Corporativas en nota dirigida a la Junta de Relaciones Laborales.

La Junta de Relaciones Laborales, luego de realizar entrevistas a ambas partes, emite la Resolución No. 100/2017 de 3 de mayo de 2017, en la cual resolvió declarar que no existe estancamiento en negociaciones entre la Autoridad del Canal de Panamá y el Area Metal Trades Council (PAMTC), y en consecuencia ordena el archivo del expediente.

B. CONTENIDO DE LA RESOLUCIÓN APELADA.

La Junta de Relaciones Laborales en la resolución apelada, considero que el proceso de resolución de estancamiento en las negociaciones supone como antecedente que las partes se encuentren en un punto de negociación, en donde no pueden llegar a un acuerdo, pese a esfuerzos, conforme lo señala el artículo 4 del Reglamento de Relaciones Laborales, el artículo 2 del Acuerdo No. 13 de 27 de noviembre de 2002 de la Junta de Relaciones Laborales, siendo necesaria la negociación en la cual no se puede llegar a un acuerdo, lo que no ocurrió en este caso.

Así mismo, que de conformidad con el artículo 9 de Reglamento de Estancamiento de Negociaciones de la Junta de Relaciones Laborales, es indispensable que entre otros, el solicitante describa los asuntos objeto del estancamiento y haga un resumen del alcance y la naturaleza de los arreglos voluntarios acordados, y esos requisitos tampoco se atendieron en este proceso.

B. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

A consideración de la parte apelante al resolver la Junta de Relaciones Laborales, que no existe estancamiento en la negociación entre la Autoridad del Canal de Panamá y Panama Area Metal Trades Council (PAMTC), actuó de forma contraria a lo que disponen los artículos 94, 95 (numerales 3 y 6), 97 (numerales 1 y 3), 113 (numeral 3) y 114 de la Ley 19 de 11 de junio de 1997.

Luego de citada las referidas normas jurídicas sustenta el apelante, que al concluir la Junta de Relaciones Laborales que en el caso puesto a su consideración, no había estancamiento, y en el caso, contrario a lo manifestado por el solicitante, no existen supuesto de hecho y de derechos requeridos para que proceda una decisión, desconoce claramente el hecho probado dentro del expediente, que sí existía una negociación sobre los cambios en los horarios de los trabajadores no-profesionales que ocupan la posición de Arqueadores grado NM-11 en la Unidad de Arqueo de la División de Operaciones de Tránsito de la Autoridad, en el sector Atlántico,

Lo anterior manifiesta el recurrente, queda acreditado en las fojas 4 y 5 del expediente de la Junta, en las cuales se observa la notificación escrita del cambio propuesto por la Autoridad, dando inicio a la negociación, en concordancia con el procedimiento de negociación intermedia iniciada por la Autoridad del Canal de Panamá que se encuentra dentro de la Sección 11.03 de la Convención Colectiva y los artículos 4 y 59 del Reglamento de Relaciones Laborales sobre los estancamientos en las negociaciones; y los procedimientos y mecanismos para iniciar negociaciones.

Así considera que la Junta de Relaciones Laborales desconoció lo que demuestran los hechos, como: la notificación escrita que la Autoridad del Canal de Panamá, envió al Representante Exclusivo en la que informa sobre el cambio de horarios propuesto por la administración y el subsiguiente intercambio de propuestas con lo cual no se logró un acuerdo entre las partes.

Por otro lado, manifiesta el apelante que la actuación de la Junta de Relaciones Laborales, con su

actuar incumplió con su responsabilidad privativa de resolver la solicitud de los estancamientos en las negociaciones y además, de hacerlo con prontitud de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 113 (numeral 3) y 114 de la Ley 19 de 1997.

De igual manera, considera que debe tenerse presente que los numerales 3 y 6 del artículo 95 de la Ley 19 de 1997, otorga a los trabajadores el derecho de participar en las negociaciones colectivas por medio de sus representantes y el derecho a ser representados por el representante exclusivo.

Hecho esos planteamientos el recurrente solicita a este Tribunal, que se revoque la Resolución No.100/2017 de 3 de mayo de 2017, y que se le ordene a la Junta de Relaciones Laborales imprimirle el trámite correspondiente al proceso identificado como EST-01/17.

D. OPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

Por su parte, la licenciada Tiany López Armuelles, en calidad de apoderada judicial de la Autoridad del Canal de Panamá, se opuso al recurso de apelación promovido por el sindicato PANAMA AREA METAL TRADES COUNCIL (PAMTC), manifestando primero que a su consideración los argumentos del apelante son totalmente subjetivos, y no están probados en el expediente oficial, ante la Junta de Relaciones Laborales.

Sigue manifestando la parte opositora, que el tema presentado por el sindicato apelante ante la Junta de Relaciones Laborales, consistente en una solicitud para resolver un estancamiento en una negociación, en virtud de la notificación enviada por la Autoridad del Canal de Panamá, sobre la implementación de un cambio de horario en la rotación de los Arqueadores NM-11- del Sector Atlántico que se realizaría por un período de 90 días calendario que sería a partir de 27 de noviembre de 2016, no existe la negociación sobre la cual puede declararse estancamiento.

En ese punto, añade que la existencia de las negociaciones es un requisito sine qua non para que la Junta de Relaciones Laborales pueda decidir qué hacer en el caso de probarse que existe estancamiento, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 4 del Reglamento de Relaciones Laborales, el artículo 2 del Acuerdo No. 13 de 27 de noviembre de 2001, que contiene el Reglamento de Resolución de Estancamiento, al definir estancamiento como el punto de negociación en donde las partes no pueden llegar a un acuerdo a pesar de sus esfuerzos.

Seguidamente, se hace alusión al procedimiento que debe darse para considerar que se cuenta con una negociación entre las partes y que si no se llega a un acuerdo luego de todos los esfuerzos realizados por las partes, es que se podría considerarse la existencia de un estancamiento, tal como queda consignado en el Reglamento de Resolución de Estancamiento, y en este caso, no se ha dado negociación alguna. De ahí que solicita a este que se confirme la resolución No. 100/2017 de 3 de mayo de 2017.

DECISIÓN DE LA SALA TERCERA.

Precisa iniciar acotando que la competencia de la Sala Tercera para conocer en estos procesos, fue conferida a través de la Ley No. 19 de 11 de junio de 1997, por la que se organiza la Autoridad del Canal de Panamá, en su artículo 114, que reza lo siguiente:

> "Artículo 114. La Junta de Relaciones Laborales tramitará, con prontitud, toda asunto de su competencia que se le presente y, de conformidad con sus reglamentaciones, tendrá la facultad

discrecional de recomendar a las partes los procedimientos para la resolución del asunto, o de resolverlo por los medios y procedimientos que considere convenientes.

Las decisiones de la Junta de Relaciones Laborales serán inapelables, salvo que sean contrarias a esta Ley, en cuyo caso la apelación se surtirá ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, cuya decisión será definitiva y obligatoria."

De igual manera, precisa señalar para este caso que el artículo 113 de la referida Ley 19, enuncia aquellas funciones en la cual la Junta de Relaciones Laborales tiene competencia privativa, entre las cuales ciertamente se encuentra la de resolver estancamientos en las negociaciones.

Se observa que la decisión proferida por la Junta de Relaciones Laborales de la Autoridad del Canal de Panamá, y que ahora es objeto de examen tuvo su origen en una solicitud que hiciera el sindicato Panama Area Metal Trades Council (PAMTC) a la Junta de Relaciones Laborales, para que resolviera un estancamiento en una negociación entre dicho sindicato y la Autoridad del Canal de Panamá, que se considera se origina de una nota calendada 1 de noviembre de 2016, donde la Autoridad se refiere a unos cambios de horario en la rotación de los arqueadores NM-11 del sector Atlántico, que se estarían implementando por un periodo de prueba de 90 días calendarios a partir de 27 de noviembre de 2016.

Por su parte, la Junta de Relaciones Laborales tal y como lo hemos señalado previamente, resuelve el caso sometido a su consideración decidiendo que no existe estancamiento en negociaciones entre la Autoridad del Canal de Panamá, porque de acuerdo con el Reglamento de Estancamiento en las Negociaciones, es indispensable se describa el asunto del estancamiento, y un resumen del alcance y la naturaleza de los arreglos voluntarios acordados; y que el solicitante hiciera un resumen de su posición, pero ninguna de esas condiciones se atendieron en el caso en cuestión.

Consta a fojas 4 y 5 del expediente de la Junta, la nota de 1 de noviembre de 2016 suscrita por el Supervisor de la Unidad de Arqueo, División de Operaciones de Tránsito de la Autoridad del Canal de Panamá, dirigida al punto de contacto designado Maritime/Metal Trades Council que inicia indicando que de conformidad con la sección 11.03 de la Convención Colectiva de la Unidad Negociadora de Trabajadores No Profesionales, le informa que se están implementando cambios de horarios de rotación de los Arqueadores NM-11 para sector Atlántico, cuyos cuales se harían por un periodo de prueba por 90 días calendarios a partir de 27 de noviembre de 2016. En dicha nota se incluye también el listado de los arqueadores sometidos o sujetos a los cambios de horarios referentes; y que la misma remplaza una nota de 28 de octubre 2016, debido a un error presentado en la tabla de turnos de Cristóbal.

La referida nota manifiesta que esos cambios de turno obedecían a que luego de analizar las estadísticas de arribos y tránsitos diarios y el desuso de una lancha asignada al turno diurno de 0600-1400 en el sector Atlántico, las necesidades de recursos de inspección de embarcaciones se aprovecharían de manera más eficiente con el cambio sugerido, agregándose que ese turno propuesto ya se había aprobado en el horario de los arqueadores en el Pacífico, pruebas que llenaron las expectativas esperadas. Y que adicionalmente, todos los turnos existentes en la Unidad de Arqueo serían programados según los procedimientos de publicación de horarios ya establecidos para cumplir con las necesidades.

Ahora bien, a consecuencia de lo anterior, por una nota de 2 de noviembre de 2016, que se lee a foja 6 del expediente, suscrita por el Secretario de Defensa y Delegado de Área del sindicato recurrente, y dirigida a la Gerente Ejecutiva Interina de Relaciones Laborales, se indica que en virtud de lo dispuesto en las secciones

11.03 (a) y 11.03 (b), se da respuesta a la notificación enviada por la Administración, informando que se solicita negociar los cambios de horarios propuestos, para lo cual se acoge al término de los 7 días calendarios previstos en la sección 11.03 para enviar su respuesta de negociación específica.

Consecuentemente, a foja 7 del expediente consta una nota fechada 8 de noviembre de 2016 del sindicato, dirigida al Supervisor Interino de la Unidad de Arqueo, manifestando que con fundamento en la sección 11.03 (b) de la Convención Colectiva presenta la propuesta específica de negociación del Representante Exclusivo, para los cambios de horarios en la rotación de los Arqueadores NM-11 que la Autoridad del Canal de Panamá notificó mediante nota del 1 de noviembre de 2016. Dicha nota indica que se mantengan los horarios actuales y enuncia cuales son las razones.

Por otra parte, vemos que en el desarrollo del proceso, la Junta de Relaciones Laborales, le corrió traslado a la Autoridad del Canal de Panamá, de la solicitud de resolución de estancamiento de negociaciones, en virtud del cual la Autoridad remite escrito legible en las fojas 16 y 17 del expediente principal, manifestando medularmente que de acuerdo con el numeral 8 del artículo 4 del Reglamento de Relaciones Laborales, Estancamiento es el punto en la negociación en que las partes no han podido llegar a un acuerdo a pesar de sus esfuerzos; y en este caso no se inició negociación alguna.

En ese mismo contexto, se observa que la Junta de Relaciones Laborales de la Autoridad entrevistó con calidad de declaración jurada, legibles de fojas 28 a 30 del expediente, al Supervisor Arqueador de la Autoridad del Canal de Panamá, dentro de lo cual cabe resaltar que en una pregunta sobre cuando habían iniciado las negociaciones con el sindicato recurrente, y se respondió que no se había iniciado negociaciones, sino que la Autoridad del Canal de Panamá a través de supervisora del área respondió a la solicitud del sindicato, que es potestad de la Administración realizar los cambios de los horarios.

Así también, en la declaración de la Supervisora de la Unidad de Arqueo, Grado NM-14, se indicó respecto a la nota que remitiera la Autoridad del Canal de Panamá, del 1 de noviembre de 2016, que la misma tiene ver con el cambio de horarios para hacer más eficiente la utilización de los recursos y ofrecer un mejor servicio a nuestros clientes, y que al sindicato en referencia, se le notificó una propuesta de cambio de turno siente este de 6:00 a 14:00 horas y proponía cambiarlo de 10:00 a 18:00 horas; y que ello, el representante del sindicato respondió solicitando mantener el estatus quo, argumentando algunos temas que no probó estadísticamente, y en respuesta al sindicato, la Autoridad le indicó que lo manifestado no se constituía en una propuesta de negociación.

Bajo ese marco de ideas, en la entrevista al Secretario de Defensa del sindicato Panama Area Metal Trades Council (PAMTC), señala que luego de la notificación por parte de la Autoridad al sindicato Panama Area Metal Trades Council (PAMTC) de los cambios de horario, el sindicato a través de dos notas manifestó a la Autoridad su interés de negociar lo comunicado y presenta su propuesta de negociación específica y después de presentada las referidas notas no se dio no hubo ninguna reunión.

Lo anterior pone de manifestó que este caso, se dieron sendas notas por parte de la Autoridad del Canal de Panamá y el sindicato de Panama Area Metal Trades Council (PAMTC), donde si bien queda manifestada la intención de negociar por parte del sindicato, no se da un acto de negociación como tal, atendiendo que negociación se conceptúa como un proceso de diálogo entre dos o más personas o partes en donde existen posiciones diferentes sobre un mismo asunto, cuyo objetivo es llegar a un acuerdo.

El Acuerdo No. 18 de 1 de julio de 1999, que contiene el Reglamento de Relaciones Laborales de la Autoridad del Canal de Panamá, en su artículo 4 numeral 5 se refiere es a negociación colectiva como la negociación llevada a cabo entre la administración y el representante exclusivo de una unidad negociadora, realizada de acuerdo con lo preceptuado en la ley orgánica, este reglamento y en los procedimientos establecidos, con el objeto de lograr una convención colectiva u otros acuerdos complementarios o especiales sobre materias sujetas a negociación.

En el artículo 4, numeral 8, de ese acuerdo se define estancamiento como, el punto en la negociación en donde las partes no pueden llegar a un acuerdo a pesar de sus esfuerzos.

En este punto también es de lugar mencionar la Convención Colectiva de los Trabajadores No Profesionales, aplicable al sindicato recurrente efectiva, desde el 19 de febrero de 2016 hasta septiembre de 2019, que sobre el procedimiento de negociación en la sección 11.03 expresa:

> "SECCIÓN 11.03. PROCEDIMIENTO PARA LA NEGOCIACIÓN INICIADA POR LA ACP.
>
> (a) La ACP dará previo aviso por escrito al RE, de conformidad con lo establecido en la Sección 11.01, cuando el cambio afecte adversamente o signifique una desmejora o pérdida de una condición de empleo o de trabajo, a menos que dicho cambio tenga un efecto de poca importancia. Dicha notificación establecerá un período razonable para la respuesta del RE, normalmente de siete (7) días.
>
> (b) La solicitud del RE para negociar incluirá sus propuestas de negociación específicas. La propuesta o propuestas deben estar directamente relacionadas a aspectos específicos y negociables de los temas propuestos por la ACP. Cuando no se incluyan las propuestas, el RE proporcionará dichas propuestas tan pronto como le sea práctico, aunque en un plazo no mayor de siete (7) días calendarios posteriores a la fecha de su solicitud para negociar.
>
> (c) La negociación iniciará a más tardar catorce (14) días posteriores al recibo de la notificación en la que el RE manifiesta su intención de negociar.
>
> En los casos en que el RE solicite información relativa a los aspectos negociables de los cambios propuestos por la administración, la información será suministrada con sujeción a la Ley y a los reglamentos de la ACP. Cualquier límite de tiempo para negociar se suspenderá hasta tanto la información que se pueda suministrar de conformidad con dicha normativa, haya sido recibida. En caso de existir un desacuerdo sobre la pertinencia de la información solicitada, cuyo suministro no esté restringido conforme a la Ley y los reglamentos de la ACP, cualquiera de las partes podrá solicitarle a la Junta de Relaciones Laborales (JRL) una decisión pronta y oportuna que, de ser posible, sea emitida dentro de un término de tres (3) días hábiles, contados a partir de la fecha de la presentación de la solicitud ante la JRL, sobre la pertinencia de la información solicitada.
>
> (d) Las negociaciones sobre estos asuntos deberán concluir en un período no mayor de treinta y cinco (35) días calendario contados a partir de la fecha en la que ACP hace la notificación al RE. Durante los primeros catorce (14) días de este período, las partes, de común acuerdo, podrán solicitar a la Junta de Relaciones Laborales (JRL) que asigne un facilitador que los asista en el proceso de negociación. De no llegarse a acuerdos dentro de los primeros catorce (14) días, cualquiera de las partes tendrá un término de cinco (5) días calendarios para solicitarle a la Junta de Relaciones Laborales (JRL) que resuelva el estancamiento.

Presentada la solicitud en tiempo oportuno, la Junta de Relaciones Laborales (JRL) deberá resolver el estancamiento en un término no mayor de quince (15) días calendarios a partir de la fecha en que se recibió la solicitud correspondiente.

De no presentarse la solicitud a la Junta de Relaciones Laborales (JRL) para su intervención, dentro del término establecido en este artículo, se podrá implementar la última mejor oferta.

(e) En aquellas situaciones que el efecto en las condiciones de empleo sean recurrentes y similares, las partes podrán llegar a acuerdos sobre el impacto e implementación. Dichos acuerdos serán aplicados cada vez que se presenten dichas situaciones por el período que las partes acuerden, sin necesidad de notificación.

(f) Cuando quiera que las partes, de común acuerdo y en cualquier momento, dentro del término establecido para la negociación, soliciten por escrito a la Junta de Relaciones Laborales (JRL) la participación de un facilitador, éste deberá estar familiarizado con el régimen laboral especial aplicable a la ACP en base a experiencia o por adiestramiento recibido. La primera sesión de facilitación deberá realizarse dentro de los cinco (5) días calendario posterior a la designación del facilitador. El ciclo completo de sesiones de facilitación tendrá una duración máxima de dos (2) días calendario.

La última mejor oferta que hubiese sido presentada podrá ser implementada por la ACP si después del término de 35 días calendario señalado en el literal (d) de esta misma sección no se ha llegado a un acuerdo. La implementación del cambio sólo podrá ser revertida por decisión de la ACP, o por determinación en firme de la JRL o de la Corte Suprema de Justicia según corresponda.

(g) La ACP podrá ejecutar el cambio propuesto, sin notificación adicional al RE, si el RE no responde por escrito dentro del plazo concedido en este artículo si la respuesta del RE no incluye la solicitud para negociar o si no se presenta una propuesta de negociación dentro del término establecido en el literal (b) de esta sección."

Lo citado en confrontación con la nota de 1 de noviembre de 2016, que origina este proceso, pone de manifiesto que en efecto la Autoridad del Canal de Panamá, se estaba acogiendo al procedimiento de negociar con el sindicato Panama Metal Trades Council el cambio de horario de Arqueadores NM-11 para el sector Atlántico; y que en efecto siguiendo el procedimiento en referencia el sindicato contesta proponiendo propuesta de negociación, e incluye en una nota una propuesta de negociación específica, dentro del término previsto en el procedimiento aplicable.

Ahora bien, al indicarse en la normativa de la convención colectiva referida que la negociación iniciará a más tardar catorce (14) días posteriores al recibo de la notificación en la que el Representante Exclusivo manifieste su intención de negociar; que la negociación sobre los asuntos deberán concluir en un período no mayor de treinta y cinco (35) días calendarios contados a partir de la fecha en la que Autoridad del Canal de Panamá hace la notificación al Representante Exclusivo; y al permitir que las partes puedan asistirse de un facilitador en el proceso de negociación y que de no llegarse a acuerdos dentro de los primeros catorce (14) días, cualquiera de las partes tendrá un término de cinco (5) días calendarios para solicitarle a la Junta de Relaciones Laborales (JRL) que resuelva el estancamiento. Ante esos supuestos, interpreta la Sala que en efecto, en el caso en cuestión era necesario que se realizara un proceso de negociación, al establecer distintas opciones para que las partes involucradas expusieras sus puntos sobre el asunto y de no lograse un acuerdo dentro de los primeros catorce días es que se podría pedir a la Junta de Relaciones Laborales que resolviera el

estancamiento, sin embargo, en este caso al no lograse ese proceso de negociación sobre un asunto en particular no es posible que surja un estancamiento, de conformidad como lo dispone la normativa aplicable.

Lo antes expuesto, nos permite concluir que atendiendo la concepción de Estancamiento en la normativa aplicable al caso, y los procedimientos previstos en esta, la propuesta de negociación y la exposición de propuestas específicas hechas mediante notas, y por otro lado, la remisión de otra nota por parte de la Autoridad del Canal de Panamá, considerando de que no se ha presentado una propuesta de negociación que se relacione con la implementación del cambio de horario, y que no es viable la negociación intermedia, no son circunstancias que por sí solas permitan considerar un estancamiento de un asunto en negociación.

Sobre la base de todo lo expuesto, este Tribunal es del criterio que los elementos expuesto por el apelante por sí solos no son suficientes para determinar que la Resolución No. 76/2017 de 8 de marzo de 2017, de la Junta de Relaciones Laborales, es contraria a los artículos 94, 95 (numerales 3 y 6), 97 (numerales 1 y 3), 113 (numeral 3) y 114 de la Ley 19 de 11 de junio de 1997.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la Resolución No.100/2017 de 3 de mayo de 2017, emitida por la Junta de Relaciones Laborales de la Autoridad del Canal de Panamá, dentro de la Solicitud de Resolución de Estancamiento, en las Negociaciones presentada por PANAMA AREA METAL TRADES COUNCIL, y en consecuencia, NIEGA las demás pretensiones.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

Nulidad

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JAIME MOLINA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA ASOCIACIÓN DE CONSUMIDORES LIBRES, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO EJECUTIVO N 331 DE 31 DE OCTUBRE DE 2017, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE GOBIERNO. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SIETE (7) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	07 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	908-17

VISTOS:

El licenciado Jaime Molina, actuando en nombre y representación de la Asociación de Consumidores Libres, ha interpuesto demanda contencioso administrativa de nulidad, para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto N°331 de 31 de octubre de 2017, emitido por el Ministerio de Gobierno, por medio del cual se reglamenta el Servicio de Transporte de Lujo a través de las tecnologías de la información y comunicación.

Al examinar la admisibilidad de la demanda, se advierte que consta en el libelo una solicitud especial que debe ser atendida de manera previa, y que hace referencia a la presente medida cautelar de suspensión provisional del acto demandado, misma que se procede a revisar, a fin de verificar si cumple con los requisitos establecidos en la Ley, y si se acreditaron los hechos alegados para fundamentar su petición, la cual debe ser plenamente motivada, con la finalidad de indicar los elementos de razonamiento que justifiquen la urgente necesidad de adoptar tal medida solicitada.

En ese sentido, se aprecia que la solicitud elevada a esta Sala, por la parte demandante es sustentada en los siguientes términos:

> "Fundamento esta solicitud en que se constituyen los elementos que la ley y la jurisprudencia de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, como Tribunal de lo Contenciosos Administrativo, ha sentado, que son la apariencia de buen derecho (Fumus Boni Iuris) y la existencia de un perjuicio notoriamente grave (Periculum in mora), de no accederse a esta petición.
>
> Fumus Boni Iuris. Se desprende del análisis desarrollado en la indicación de los conceptos de infracción de las normas acusadas de ilegalidad. Se trata de normas de un Decreto Ejecutivo que pretende regular actividades de particulares de manera que solo le es propia a la ley, es decir, el decreto pretende llevar a cabo la función legislativa, cosa que claramente no le corresponde al Ejecutivo.
>
> Periculum in mora. Según estadísticas de la Superintendencia de Bancos de Panamá, el cuarenta y cuatro por ciento (44%) de la población del país tiene algún nivel de bancarización. Esto significa que el cincuenta y seis por ciento (56%) no está bancarizada, es decir, no tiene siquiera una cuanta de depósitos.
>
> El porcentaje de personas con tarjetas de crédito o de débito es aún menor, solo veinticinco por ciento (25%) de la población. Es decir, tres cuartas partes de la población no tiene tarjeta de crédito no de débito. Obviamente el método de pago más usado en las transacciones diarias por el ciudadano en la República de Panamá es el efectivo.
>
> Una cosa es que una empresa decida no cobrar en efectivo y limitarse al cobro mediante tarjeta de crédito, por políticas de seguridad, y otras muy distinta es que el estado prohíba el cobro o pago en efectivo. La prohibición del pago en efectivo no solo afecta a los prestadores de servicio, sino a los usuarios. Se trata de una barrera artificial, discriminatoria, que impide el acceso a un servicio por parte de un segmento importante de la población, en este caso, mayoritario.
>
> Permitir que se prohíba el pago en efectivo de determinados bienes y servicios, y peor, solo para cierto segmento de mercado, será nefasto para la libertad ciudadana. Es algo que claramente rile con los principios de libre competencia y libre concurrencia establecidos en la Ley.
>
> Pero dichos principios son tan importantes, que no solo han sido contemplados por el legislador, sino que han sido elevados a categoría constitucional. En efecto, con la reforma constitucional introducida mediante Acto Legislativo No. 1 de 2004 se modificó de manera radical el contenido del artículo 298 de nuestra carta magna precisamente para consagrar los principios de libre

competencia y libre concurrencia. Antes de dicha reforma el artículo correspondiente (que lleva al número 293) solamente decía "No habrá monopolios particulares"._Tan importante consideró el constituyente en ese momento los principios de libre competencia y libre concurrencia, que vio necesario modificar de manera sustancial el contenido de la norma, de tal modo que ahora reza:

...

De un enunciado escueto que meramente prohíba los monopolios particulares, pasó entonces a declarar como principios que debe regir la economía del país, la libre competencia y libre concurrencia, y ordenó al legislador a desarrollar y garantizar dichos principios.

Tengo claro que la presente es una acción contencioso administrativa de nulidad, no una acción de inconstitucionalidad. Sin embargo, no puede perderse de vista el contexto normativo en que la Ley 45 de 2007 desarrolla los principios de libre competencia y libre concurrencia. No es un capricho del legislador, sino un mandato constitucional. Este contexto nos habla de la importancia que para el sistema económico y jurídico que rige en nuestro país tiene dichos principios.

Pues bien, claramente, como he expresado en los conceptos de infracción, el decreto riñe de manera directa e irremediable con estos principios de libre competencia y libre concurrencia. El daño, por tanto que la entrada en vigencia del decreto puede causar a miles de ciudadanos panameños, que no tienen tarjeta de crédito no de débito, es enorme. Cada día que el decreto este vigente, miles de panameños se verán privados de su derecho a elegir de forma lícita un servicio de transporte de calidad conforme a sus deseos, no porque carezcan de los recursos económicos para hacerlo, sino por el orden del Ejecutivo para proteger a un grupo de interés que claramente se ha caracterizado durante décadas por su negativa a compartir.

El perjuicio que de todos estos ciudadanos y residentes en el país sufrirán por cada día que el decreto esté vigente, es muy difícil de cuantificar, pero además es imposible de reparar. Por mencionar solo un ejemplo de las incontables maneras en que el decreto perjudicará a miles de usuarios: las miles de citas médicas que se perderán en instituciones hospitalarias y centros de atención médica en el país durante ese tiempo, cuando las personas se enfrentan al nefasto y por todos conocido fenómeno de no voy, que es la regla en el segmento de taxis. Esto será inevitable para toda persona que carece de una tarjeta de crédito o de débito.

Urgencia. El Decreto Ejecutivo 331 de 2017 entra en vigencia el próximo 1 de enero de 2018. La prohibición de pago en efectivo entra en vigor el 1 de mayo de 2018. Por lo ya expresado arriba sobre el periculum in mora, al tratarse de perjuicios que sufrirán miles de panameños a diario de manera incuantificable, el daño será irreparable. El derecho del ciudadano a elegir, derecho consagrado como fundamental en la Constitución Política, (artículo 49), será vulnerado mientras el decreto esté en vigor. Se trata de derechos y principios tan caros que están contemplados en nuestra Constitución Política. ¿Qué más urgencia que eso?

Por todo lo anterior, reitero solicitud especial de que se ordene la suspensión provisional del Decreto Ejecutivo N°331 de 2017 mientras sea resuelta la demanda."

Luego de expuesta la solicitud presentada por la parte actora, es de importancia destacar que la suspensión provisional de los efectos del acto demandado es la única medida cautelar consagrada en nuestro ordenamiento contencioso administrativo, en el artículo 73 de la ley 135 de 1943. Dicha norma, le confiere a esta Sala la potestad discrecional de adoptar la medida, cuando haya necesidad de evitar un perjuicio notoriamente grave, y con ello, preservar el derecho hasta la existencia de una decisión final, en razón del

principio periculum in mora, que consiste en el peligro de daño irreversible que puede derivarse por el trascurso del tiempo que toma en surtirse el proceso; así como debe considerarse igualmente, el elemento de apariencia de buen derecho o fumus boni iures, que implica la aparente existencia de un derecho o interés del recurrente y la probabilidad o apariencia de la ilegalidad de la actuación administrativa demandada.

El ejercicio de esta discrecionalidad, también impone como un deber para la Sala, ponderar la existencia de afectación de intereses de terceros o derechos colectivos frente a lo solicitado, y sobre todo, de un interés público tutelado, realizando así las debidas ponderaciones.

En este orden de ideas, el autor García De Enterría considera la suspensión provisional como "...una medida de carácter provisional y cautelar, llamada a asegurar la integridad del objeto litigioso suspensión en vía de recurso) o a garantizar la imposición del criterio del ente u órgano superior que ostente la tutela o el control sobre el autor del acto (suspensión como medida de tutela o control) en tanto se produce una decisión definitiva sobre la validez del mismo". (citado por Jorge Fábrega P., Medidas Cautelares, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Colombia, 1998, Pág. 347).

En este sentido, la jurisprudencia ha sido reiterada en señalar que, para acceder a la medida cautelar, resulta insuficiente que el recurrente enuncie su solicitud y argumente la ocurrencia de un supuesto daño, siendo imprescindible que el mismo compruebe de forma incuestionable, los hechos que la motivan, suministrando los elementos de juicio que justifiquen la necesidad de adoptar, con urgencia, la medida solicitada.

Conforme a estos postulados, se aprecia que el actor sustenta en su solicitud en que están presentes los elementos de apariencia de buen derecho y de periculum in mora, así como necesidad urgente de que se adopte la medida, por lo que pasaremos a verificar el cumplimiento de dichos elementos, a fin de comprobar la procedencia de la medida cautelar solicitada.

En la solicitud se sustenta la apariencia de buen derecho, en primer lugar, en que la regulación de esta actividad debió hacerse por medio de una Ley, por lo que no correspondía al Órgano Ejecutivo dictar esas disposiciones, es decir, que de la falta de competencia del organismo que dictó el decreto se desprende la apariencia de ilegalidad de la norma demandada. Otro aspecto en el que sustenta la apariencia de buen derecho, es en el sustento de los cargos de infracción expuestos en la demanda.

Si bien señala en su solicitud que la apariencia de buen derecho se encuentra fundamentada en los cargos de ilegalidad, es importante señalar que este no es el momento procesal para analizar los mismos, a fin de determinar la apariencia de ilegalidad. Al respecto, este Tribunal Contencioso ha sostenido, inveteradamente, que la suspensión de los efectos del acto impugnado cuando se trata de demandas de nulidad procede en aquellos casos en que del acto acusado se evidencie, prima facie, de forma clara y manifiesta, violaciones ostensibles al ordenamiento jurídico en abstracto, lo que implica que la apariencia de buen derecho debe ser evidente y que exista una notoria probabilidad de que el acto administrativo demandado sea ilegal.

Con respecto a la apariencia de ilegalidad respecto a falta de competencia del Órgano Ejecutivo para dictar dicha reglamentación, al considerar el actor que la materia es objeto de regulación por medio de Ley, se debe indicar que de una revisión preliminar del decreto no es perceptible dicho hecho, toda vez que se trata de la reglamentación de un Servicio de Transporte de Lujo ofrecido a través de tecnología, que indica como fundamento de derecho la Ley 14 de 26 de mayo de 1993, "Por la cual se regula el transporte terrestre público

de pasajeros y se dictan otras disposiciones.", específicamente su artículo 5, numeral 4, que dispone:

> "Artículo 5. Para los efectos de esta Ley, regirán las siguientes definiciones:
>
> ...
>
> 40. Transporte de lujo: Servicio de transporte terrestre de pasajeros, con especificaciones adicionales de comodidad, itinerarios y tarifas especiales."

Por consiguiente, la falta de notoria ilegalidad del acto administrativo demandado, produce que se deba hacer un análisis más exhaustivo, mismo que no corresponde al momento procesal en el que nos encontramos, puesto que esta labor debe realizarse luego del ejercicio valorativo de las pruebas y normas que rigen la materia, es decir, en la etapa en la cual corresponde adoptar una decisión.

En cuanto al periculum in mora, criterio que se sustenta en la necesidad de que mientras dure el proceso se proteja de forma urgente provisionalmente un derecho, en razón de un daño ya producido o que amenaza con producirse prontamente, el mismo es sustentado por el actor argumentando, en primer lugar, en el bajo porcentaje de la población que tendrá acceso a este servicio de lujo, fundamentado en la mención de datos estadísticos, que señala corresponden a la Superintendencia de Bancos de Panamá, sobre el porcentaje de personas con acceso a tarjetas de crédito o de débito; en segundo lugar; en las apreciaciones del actor sobre la dificultad de acceso al servicio de transporte público de pasajeros regular, que no es el que reglamenta el acto demandado; y en tercer lugar, en que no se están cumpliendo los principios que deben regir en la economía del país, de la libre competencia y la libre concurrencia. Sobre el acceso al servicio de transporte regulado por el decreto demandado, aduce que con el mismo se produce una barrera artificial, discriminatoria, que impide el acceso a un servicio por parte de un segmento importante de la población.

Dentro de este contexto, la jurisprudencia ha sido reiterada en señalar que, para acceder a la medida cautelar, resulta insuficiente que el recurrente enuncie la ocurrencia de un supuesto daño, siendo imprescindible que el mismo compruebe de forma incuestionable, los hechos que la motivan, suministrando los elementos de juicio que justifiquen la necesidad de adoptar, con urgencia, la medida solicitada, situación que no concurre en el presente caso.

Inicialmente, la relación estadística presentada no se sustenta en elementos probatorios, pues, aunque señala que los datos estadísticos provienen de la Superintendencia de Bancos de Panamá, no es posible tener certeza sobre el tiempo, modo y variables que fueron consideradas al no presentarse el informe estadístico.

Por otro lado, en cuanto a la posible discriminación en el acceso a este tipo de servicio de transporte de lujo, que señala se produce por el bajo porcentaje de la población que es tarjetahabiente y por las deficiencias del servicio público regular de pasajero, ante el hecho de que se trata de un servicio especial se advierte que es permitido por la ley de transporte, que involucra que el servicio sea brindado excediendo las características necesarias que debe tener un servicio público de pasajeros. Esta situación, obliga a que sea en el momento procesal oportuno a que se hagan las evaluaciones correspondientes de sí este servicio de lujo se ajusta a los límites establecidos en la ley.

Con respecto al perjuicio difícil de cuantificar e imposible de reparar, a los ciudadanos panameños y residentes, que se produce por el Decreto demandado, al enfrentarse la población a la negativa de prestación

de servicio por parte de los taxistas regulare, debe indicarse que los daños o peligro de daños irreparables que requieran la adopción de la medida urgente de suspensión del acto, deben derivarse directamente de la ejecución del acto administrativo, por lo que no se acredita en las circunstancia en que viene expuesto por el actor.

Con relación al mencionado incumpliendo los principios que deben regir en la economía del país, de la libre competencia y la libre concurrencia, es importante señalar que sobre este aspecto es necesario que sean ponderados los distintos intereses que confluyen dentro de los cuales se encuentran los distintos usuarios y el sector del servicio de trasporte público de pasajeros, en donde resulta un hecho notorio las constantes quejas de los servicios selectivos en razón de sus consideraciones sobre posible falta en la competencia comercial por el cobro en efectivo de estos servicios.

En este mismo sentido, se advierte que la medida de pago en efectivo de este servicio, tal como se establece en el artículo 16 del Decreto Ejecutivo N°331 de 31 de octubre de 2017, se podrá realizar durante los 6 primeros meses de la vigencia de este Decreto, pudiendo ser prorrogado por 6 meses más, por lo que no se evidencia un daño derivado de ello, por el peligro en la demora de la causa, que requiera la adopción urgente de la medida de suspensión provisional del acto demandado solicitada.

Dentro de este contexto, al hacer el análisis de la medida solicitada la Sala concluye que no se han configurado los elementos para la adopción de la medida cautelar de suspensión de los efectos del acto demandado, no sin antes señalar que la negativa de la solicitud no constituye un adelanto de la decisión de esta Sala, toda vez que en el momento procesal correspondiente se procederá a verificar el fondo de la situación planteada y realizar el dictamen final.

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NIEGA LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL del Decreto N°331 de 31 de octubre de 2017 emitido por el Ministerio de Gobierno, solicitada por el licenciado Jaime Molina, actuando en nombre y representación de la Asociación de Consumidores Libres, dentro de la demanda contencioso administrativa de nulidad, para que se declare nulo, por ilegal, dicho acto administrativo, por medio del cual se reglamenta el Servicio de Transporte de Lujo a través de las tecnologías de la información y comunicación.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE ICAZA, GONZÁLEZ-RUIZ & ALEMÁN, EN REPRESENTACIÓN DE GLOBAL BANK CORPORATION, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL RENGLÓN N 19 DEL ARTÍCULO 18 DEL ACUERDO N 113 DE 10 DE DICIEMBRE DE 2014, EMITIDO POR EL CONSEJO MUNICIPAL DE CHANGUINOLA. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SIETE (07) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá

Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 07 de marzo de 2018
Materia: Acción contenciosa administrativa
Nulidad
Expediente: 857-17

VISTOS:

La firma forense Icaza, González-Ruiz & Alemán, que actúa en representación de la sociedad GLOBAL BANK CORPORATION, ha presentado ante la Sala demanda contencioso-administrativa de nulidad, para que se declare nulo, por ilegal, el Renglón N° 19 del Artículo 18 del Acuerdo N° 113 de 10 de diciembre de 2014, emitido por el Consejo Municipal de Changuinola.

Mediante el mencionado Acuerdo N° 113 de 10 de diciembre de 2014 se modifica, adiciona y se aprueba el régimen tributario del Municipio de Changuinola.

La Sala se percata que en el libelo de demanda, la parte actora presenta un escrito a través del cual solicita como medida de previo y especial pronunciamiento, la suspensión provisional de los efectos de la resolución cuya ilegalidad se demanda.

Dada la potestad que confiere el artículo 73 de la Ley Nº 135 de 1943 a esta Corporación de Justicia para, de manera discrecional, suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo si considera que las pretensiones de la parte demandante reviste la apariencia de un buen derecho aunado al hecho de que la actuación demandada sea susceptible de ocasionar un perjuicio notoriamente grave, se procede a examinar la solicitud formulada por el demandante.

Tal y como lo señala la parte actora, el Consejo Municipal de Changuinola, a través del Renglón N° 19 del Artículo 18 del Acuerdo N° 113 de 10 de diciembre de 2014, establece la estructura tributaria a regir dentro del Municipio de Changuinola y determina el impuesto a pagar por los bancos y casas de cambio dentro de dicha circunscripción territorial, de acuerdo al tamaño de dichos negocios.

Ahora bien, en su solicitud de suspensión la demandante indica que el acto impugnado tiene claros vicios de ilegalidad, por cuanto ha sido violado el artículo 21 de la Ley N° 106 de 1973, que señala de forma expresa que está prohibido a los Consejos Municipales establecer tributos cuando las actividades estén previamente gravadas por la Nación, como es el caso de los bancos.

Por otro lado, señala que la medida cautelar solicitada impediría que el Consejo Municipal de Changuinola siga cargando el tributo, lo cual está produciendo un perjuicio a la actividad de los bancos pues reflejan una morosidad, en base a una obligación que no deben pagar.

Expuestos los razonamientos del solicitante, la Sala estima conveniente realizar las siguientes consideraciones preliminares:

En atención a los planteamientos esbozados por la demandante, de un análisis preliminar del acto atacado y de los documentos allegados al proceso, se destaca prima facie que el Renglón N° 19 del Artículo 18 del Acuerdo N° 113 de 10 de diciembre de 2014, que establece la estructura tributaria a regir dentro del Municipio de Changuinola y determina el impuesto a pagar por los bancos y casas de cambio dentro de dicha

circunscripción territorial, de acuerdo al tamaño de dichos negocios, pareciera evidentemente violentar el principio de que los Municipios no pueden gravar lo que ya ha sido gravado por la Nación, el cual se encuentra previsto en el numeral 6 del artículo 21 de la Ley 106 de 1973, que a la letra dispone lo siguiente:

"Artículo 21: Es prohibido a los Consejos:

...

6. Gravar con impuestos lo que ya ha sido gravado por la Nación ..."

En virtud de lo anterior, considera esta Corporación de Justicia que en el presente negocio hay mérito para suspender los efectos del acto impugnado, toda vez que se infringe en forma manifiesta el numeral 6 del artículo 21 de la Ley N° 106 de 1973, norma jurídica de superior jerarquía que prohíbe a los Municipios gravar lo que ya ha sido gravado por la Nación, y en este caso las entidades bancarias se encuentran gravadas por un impuesto nacional conforme al artículo 683 del Código Fiscal.

En atención a lo anterior, se evidencia a primera vista la necesidad de suspender provisionalmente la actuación del Consejo Municipal del Distrito de Changuinola.

Ahora bien, es preciso destacar que en el caso que nos ocupa, la medida de suspensión provisional a que accede la Sala obedece al cumplimiento prima facie de los requisitos exigidos tanto por la ley como por la jurisprudencia, los cuales se han podido constatar de los elementos probatorios aportados hasta el momento, que parecieran demostrar que el acto administrativo cuyos efectos se pretenden suspender, está rodeado de ciertos elementos que pudiesen afectar su legalidad.

Cabe señalar que la medida de suspensión provisional del acto administrativo adoptada en el presente caso, no constituye un adelanto de la decisión de esta Sala, toda vez que en el momento procesal correspondiente la Sala procederá a verificar el fondo de la situación planteada para arribar a un dictamen final.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, SUSPENDE PROVISIONALMENTE los efectos del Renglón N° 19 del Artículo 18 del Acuerdo N° 113 de 10 de diciembre de 2014, emitido por el Consejo Municipal de Changuinola.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR EL LICENCIADO LUIS CARLOS LEZCANO NAVARRO, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 1115501 DE 24 DE NOVIEMBRE DE 2014, EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SIETE (7) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá

Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 07 de marzo de 2018
Materia: Acción contenciosa administrativa
Nulidad
Expediente: 51-18

I. VISTOS:

El Licenciado LUIS CARLOS LEZCANO NAVARRO, en su propio nombre y representación, ha interpuesto Demanda Contencioso Administrativa de Nulidad para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 1115501 de 24 de noviembre de 2014, mediante la cual la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre canceló la Resolución No. 1087084 de 24 de noviembre de 2014 y autorizó la transferencia de los derechos del Certificado de Operación No. 4T02447

II. SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL

La Sala Tercera, al examinar el libelo de la demanda, en vías de determinar si la misma cumple con los requerimientos contenidos en la Ley Contencioso Administrativa, advierte la existencia de una petición de suspensión provisional del acto demandado contenido en la Resolución No. 1115501 de 24 de noviembre de 2014, proferida por la Autoridad Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre.

En atención a lo antes señalado, se procede a revisar la solicitud de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo presentada en el libelo de la demanda, la cual es sustentada de la siguiente manera:

> "… solicitamos con fundamento en lo dispuesto en el art. 73 de la Ley No. 135 de 1943, que se ordene la suspensión provisional de la Resolución No.1115501 del 24 de noviembre de 2014, mediante la cual la ATTT autorizo la transferencia el Certificado de Operación No. 4T02447.
>
> Lo solicitud descrita en el párrafo anterior, es con el fin de impedir que se siga perjudicando de forma continua la integridad del ordenamiento jurídico y se pueda lograr su restablecimiento, ya que como hemos mostrado ha sido infringido palmariamente por el acto administrativo demandado, acto que además puede provocar un perjuicio notoriamente grave a las organizaciones concesionarias de la ruta o zona de trabajo en la que fue asignada el certificado de operación.
>
> Es necesario suspender los efectos legales del acto administrativo demandado porque de lo contrario quien se ha beneficiado ilícitamente del mismo, puede tratar de impedir la consecución del reconocimiento de la legalidad que buscamos al interponer la presente acción legal." (foja 7)

III. EXAMEN DE LA SALA TERCERA

En lo concerniente a la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo, es prudente señalar que la misma es una potestad discrecional conferida a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con el artículo 73 de la Ley No. 135 de 1943, que indica que la

Sala puede suspender provisionalmente los efectos del acto, disposición o resolución acusada si, a su juicio, ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave.

La jurisprudencia de la Sala se ha referido en numerosas ocasiones a los presupuestos que deben concurrir para que la suspensión provisional del acto demandada proceda, a saber: la apariencia de buen derecho (fumus boni iuris) y la existencia de un perjuicio notoriamente grave (periculum in mora).

Hechas las consideraciones anteriores, pasaremos a analizar los requisitos de procedibilidad de la medida de suspensión provisional del acto, como lo son la apariencia de buen derecho (fumus boni iuris) y periculum in mora (peligro en la demora).

Como se ha expuesto en líneas anteriores, el artículo 73 de la Ley 135 de 1943 establece que la Sala Tercera está facultada para suspender los efectos del acto, resolución o disposición, cuando a su juicio, sea necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave y de difícil reparación.

Siendo así las cosas, hemos de señalar que en virtud de la presunción de legalidad de la cual están revestidos los actos administrativos, y que a su vez, se deriva en la presunción de validez de los mismos, mientras que la Sala no suspenda los efectos de dicha actuación administrativa, el acto acusado puede ser ejecutado.

En razón de lo expuesto, para acceder a dicha medida cautelar es imprescindible, tal y como ha sido jurisprudencia reiterada, que el recurrente compruebe previa y fehacientemente, los hechos alegados como motivo de la solicitud de suspensión.

De igual manera, se requiere que el peticionista no sólo enuncie la solicitud, sino que también la motive adecuadamente, suministrando al Tribunal los elementos de juicio indiciarios que justifiquen la adopción de la medida cautelar requerida, así como de la necesidad de los medios probatorios necesarios que sustente los supuestos perjuicios que podrían sufrir las concesionarias si no se suspende provisionalmente los efectos del acto demandado.

Visto lo anterior, la Sala considera que la solicitud de suspensión provisional no procede, porque del análisis preliminar de los argumentos expuestos por el actor, no se advierten violaciones ostensibles o manifiestas de los preceptos que se citaron como infringidos, al igual que, podemos constatar de un examen de las constancias procesales que el demandante no ha acreditado con prueba sumaria, que nos permita apreciar la probable lesión de la norma en cuestión o el peligro ocasionado por la ejecución del acto demandado.

Por último, es de suma importancia advertir que las consideraciones expuestas no constituyen un criterio final o determinante que incida en el pronunciamiento de fondo de la presente controversia, que en su oportunidad decidirá esta Corporación de Justicia, con la finalidad de arribar a un dictamen final.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera Contencioso Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NIEGA LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL de los efectos de la Resolución No. 1115501 del 24 de noviembre de 2014, proferida por la Autoridad Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículo 73 de la Ley 135 de 1943.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA FIRMA MORGAN & MORGAN, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ASOCIACIÒN DE RESIDENTES DE LA URBANIZACIÒN ALTOS DEL GOLF, LOMA ALEGRE Y AREAS ALEDAÑAS, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÒN NO.389-2014 DE 23 DE JUNIO DE 2014, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE VIVIENDA Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, OCHO (08) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	08 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	914-15

VISTOS:

La firma forense Morgan & Morgan, actuando en nombre y representación de la ASOCIACIÓN DE RESIDENTES DE LA URBANIZACIÓN ALTOS DEL GOLF, LOMA ALEGRE Y ÁREAS ALEDAÑAS, ha promovido ante esta Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, sendas DEMANDAS CONTENCIOSO ADMINISTRATIVAS DE NULIDAD, para que se declaren nulos, por ilegales, los actos administrativos que se detallan a continuación:

Resolución N° 389-2014 de 23 de junio de 2014, emitida por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT); impugnada mediante la acción de nulidad con Entrada N° 914-15.

Permiso de Construcción N° P.P.I. 697-2015 TPCI -211 de 21 de julio de 2015, expedido por la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá; impugnado mediante la acción de nulidad con Entrada N° 142-16.

Permiso de Construcción N° P.P.F. 697-15 TPCF-152 de 9 de octubre de 2015, expedido por la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá; impugnado mediante la acción de nulidad con Entrada N° 548-16.

Permiso de Ocupación N° 2222-16 de 14 de octubre de 2016, expedido por la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá; impugnado mediante la acción de nulidad con Entrada N° 791-16.

Dentro de cada una de las acciones de nulidad previamente descritas, se encontraba inserta expresamente la solicitud de la parte actora para lograr que se suspendieran provisionalmente los efectos de los actos administrativos tachados de ilegales; por ende, luego de haberse efectuado el examen de rigor correspondiente, respecto a la concurrencia de los presupuestos jurídicos necesarios para dichas peticiones

cautelares, está Sala Tercera se pronunció accediendo a cada una de ellas, mediante la Resolución de 26 de mayo de 2016 (Exp. 914-15), la Resolución de 3 de junio de 2016 (Exp. 142-16), la Resolución de 4 de octubre de 2016 (Exp. 548-16) y la Resolución de 18 de abril de 2017 (Exp. 791-16), respectivamente.

Ante este escenario, amerita señalar que mediante la Resolución fechada seis (6) de enero de 2017, se admitieron y acumularon las Entradas 914-15 y 142-16; posteriormente a través de la Resolución de tres (3) de febrero de 2017, se acumuló la Entrada 548-16 (la cual se encontraba admitida con antelación); y finalmente, al dictarse la Resolución de veinticuatro (24) de agosto de 2017, se admitió y acumuló la Entrada 791-16; procediéndose también a admitir como terceros interesados, a las sociedades MIDA CORPORATION, S. A., y DESARROLLO KADIMA, S.A., las cuales a través de su representación judicial, solicitaron formalmente que se levanten las suspensiones provisionales que se encuentran restringiendo los efectos de los actos administrativos que fueron tachados de ilegales por la parte actora, con sus correspondientes demandas de nulidad.

Por tanto, habiéndose admitido las precitadas demandas de nulidad, y encontrándose acumuladas al proceso más antiguo (Entrada N° 914-15), se precisa en virtud del Principio de Economía Procesal, efectuar un examen unificado respecto a las solicitudes de levantamiento de medida cautelar, promovidas por las mencionadas sociedades que figuran como terceros interesados en los procesos descritos con antelación; considerando que dichas peticiones están sustentadas con los argumentos resumidos a continuación.

FUNDAMENTO DEL LEVANTAMIENTO DE LAS MEDIDAS DE SUSPENSIÓN.

La firma forense Camarena, Morales & Vega, en su condición de apoderados judiciales de los precitados terceros interesados, solicitó el levantamiento de las medidas de suspensión provisional sobre los efectos de los correspondientes actos administrativos demandados; siendo que la sociedad MIDA CORPORATION, S.A., es propietaria de la Finca N° 14754, ubicada en esquina de la Avenida Santa Elena y la Calle Gil Blas Tejeira, en el Corregimiento de San Francisco, Distrito y Provincia de Panamá, sobre la cual, la empresa DESARROLLO KADIMA, S.A., construyó una estructura comercial de baja densidad denominada “Santa Elena Strip”.

Al respecto, manifiesta que algunos moradores de Altos del Golf, que no residen en las cercanías del proyecto en mención, promovieron demandas de nulidad en contra de todos los trámites y permisos que se habían obtenido para desarrollarlo, los cuales fueron suspendidos provisionalmente por la Sala Tercera, considerando las preocupaciones expuestas en aquel momento, como que la comunidad de Altos del Golf se caracteriza por ser una zona residencial de baja densidad y que dicha construcción originaría la existencia de bares y otros negocios que perturbarían a los vecinos; y también se refirió a la existencia de una resolución del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT) que ordenaba suspender, en sede administrativa, los cambios de zona en los sectores de Altos del Golf y Villa Lilla.

En ese sentido, indica que en la Resolución N° 389-2014 de 23 de junio de 2014, emitida por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT), se aprobó el cambio de código de zona para la Finca N° 14754, estableciéndose la escasa dimensión de la construcción a desarrollarse sobre la misma, pues en un radio menor a los 200 metros de dicha finca, ya existía actividad comercial de alta densidad, incluso mayor a la pretendida por el desarrollo propuesto, aunado a que dicha construcción tendría una altura de 12

metros, estando por debajo de la altura existente en ese sector, a lo largo de ese tramo de la Avenida Santa Elena, hasta una distancia lineal de 500 metros, internándose sobre la misma Avenida, en dirección a Parque Lefevre.

En relación con lo anterior, alude a la inexistencia de los peligros que fueron considerados para aplicar dichas medidas cautelares, al fundamentarse en hechos que padecen una notable variación, por lo que éstas deben quedar sin efecto, al estar ocasionándoles graves e irreparables perjuicios. Por tanto, alega que el proyecto "Santa Elena Strip" no está situado en el centro de la zona residencial de Altos del Golf, sino próximo a la Avenida Santa Elena, en donde ya existen edificaciones comerciales antiguas, incluyendo una estación de combustible; aunado a que es una plaza comercial pequeña, de baja densidad, desarrollada en una superficie total de aproximadamente 2 mil metros cuadrados, cuyo diseño no permite albergar comercios grandes, que acojan multitudes de personas, sino comercios pequeños de servicio vecinal, por lo que no califica como centro de perturbaciones públicas.

En cuanto a la Resolución N° 486-2014 de 22 de agosto de 2014, también emitida por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT), por la cual se suspendía en sede administrativa, los cambios de zonificación de los sectores de Altos del Golf y Villa Lilla, manifiesta que la misma se encuentra a la vez suspendida provisionalmente por la Sala Tercera, mediante su Auto de 24 de mayo de 2016, por lo que no tiene vigencia jurídica para mantener suspendida una pluralidad de actos administrativos.

Por otro lado, alude a la declaración notariada de Miguel Clare Quijano, como vecino exactamente adyacente a la Finca N° 14754, y también se refiere al informe de sustentación urbanística del proyecto Santa Elena Strip, realizado por el arquitecto Uriel V. Espinosa Miranda; además, manifiesta que existen evidencias sobre los graves perjuicios millonarios que le acarrearía el continuar con las suspensiones provisionales in comento, por lo que aporta las declaraciones notariadas de Itza Sánchez, representante de la sociedad MIDA CORPORATION, S.A., y de Ricardo Leignadier, gerente de proyectos de la sociedad DESARROLLO KADIMA, S.A.

De igual modo, aporta el Informe de Inspección N° 5 de 1 de agosto de 2016 realizado por la Corporación de Ingenieros Asociados, S.A., para acreditar que la construcción sobre la Finca N° 14754, actualmente se encuentra culminada, representando un desembolso de B/.2,868,750.00; por lo que al no permitirse su operación, se generan graves daños y perjuicios económicos. Además, aporta copias notariadas tanto del Certificado de Ocupación N° 6967 de 27 de junio de 2016, del Cuerpo de Bomberos de Panamá, como del Permiso de Ocupación N° 2222-16 de 14 de octubre de 2016, expedido por la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá; alegando que no tiene sentido mantener la suspensión provisional de los efectos de la resolución por la cual se aprobó el cambio del código de zona correspondiente, ni tampoco restringir los efectos de los consecuentes permisos de construcción. Adicionalmente, acompaña tres (3) contratos de arrendamiento que la sociedad MIDA CORPORATION, S.A., suscribió con personas jurídicas que operarán locales comerciales en dicho proyecto comercial, con lo cual acredita la afectación que tendrán terceros ajenos al proceso, siendo comercios pequeños que ofrecen servicios básicos, y no negocios que perturben la tranquilidad de algún vecino.

También alega la inexistencia de la apariencia de buen derecho invocada por la demandante, ya que expresa que la Resolución N° 389-2014 de 23 de junio de 2014, emitida por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT), derivó del cumplimiento de todos los requisitos legales respecto a la solicitud

efectuada por “Inversiones La Visitación, S.A.”, no mediando una nueva petición ampliada, ni complementada, por parte de la sociedad MIDA CORPORATION, S.A., que supusiera el agotamiento de nuevas u otras formalidades legales distintas a las ya cumplidas en el trámite de la solicitud inicial. De igual modo, los permisos de construcción inicial y final, fueron emitidos por la Dirección de Obras y Construcciones Municipales del Municipio de Panamá, cumpliéndose con todos y cada uno de los requisitos contemplados para su correspondiente expedición, con el consecuente pago del impuesto de construcción fijado por dicha entidad municipal. Por ende, manifiesta que no existe la apariencia de buen derecho, ni flagrante desviación de poder, como presupuestos requeridos para suspender provisionalmente los efectos de los actos administrativos demandados.

Adicionalmente, solicita que en este examen se valore la particular forma de censura de un minúsculo grupo de personas que dicen ser residentes de Altos del Golf, señalando que realmente los moviliza el interés de obstaculizar, a toda costa, la operación de un negocio lícito, que desarrolla un pequeño empresario panameño, más que demostrar la ocurrencia de alguna ilegalidad en los trámites respecto al proyecto comercial en referencia; con lo que se busca perjudicarle y no defender la legalidad de los actos demandados, pues resulta virtualmente imposible que todo lo relacionado con el proyecto en referencia, se haya obtenido bajo el manto de la ilegalidad, siendo que esto debe llamar la atención de esta Superioridad, para que advierta la injusticia y el abuso que se está cometiendo en contra de un pequeño proyecto comercial.

En cuanto a la suspensión provisional de los efectos del Permiso de Ocupación N° 2222-16 de 14 de octubre de 2016, expedido por la Dirección de Obras y Construcciones Municipales del Municipio de Panamá, ordenada por la Sala Tercera mediante su Resolución de 18 de abril de 2016, se solicitó formalmente el levantamiento de dicha medida, conforme el libelo visible de fojas 768 a la 773 del expediente judicial; argumentando que su aplicación estaba fundamentada en las medidas cautelares que previamente se habían ordenado en las anteriores demandas de nulidad promovidas por la misma asociación demandante, en contra de los demás actos administrativos relacionados; por lo que reitera los graves e irreparables daños y perjuicios que le está causando dicha situación, aunado a que actualmente, el sustento del periculum in mora y fummus bonus iuris ha perdido vigencia, ya que para suspender los efectos de un acto administrativo, se debe constatar la apariencia de buen derecho de la demanda, que revele la clara y notoria violación del ordenamiento jurídico nacional; que exista una flagrante desviación de poder y que se demuestre la existencia de un daño grave e irreparable; por lo que haberse dictado la medida cautelar previamente en otros actos, no constituye uno de estos presupuestos.

Para lo anterior, resulta indispensable determinar qué precepto o disposición normativa aplicable al trámite de obtención del permiso de ocupación resultó omitido o infringido, lo cual no ha sido identificado en el trámite de suspensión provisional; que en caso tal debía invocarse lo concerniente a los requisitos y procedimientos consignados en el Capítulo XVI del Acuerdo N° 193 de 21 de diciembre de 2015, del Concejo Municipal de Panamá, “Por medio del cual se dictan disposiciones sobre los procesos de revisión y registro de documentos para la construcción y obtención de los permisos para nuevas construcciones, mejoras, adiciones, demoliciones y movimientos de tierra dentro del Distrito de Panamá”, que es el instrumento legal vigente y aplicable a dicho acto. Por ende, se devela que no existe la aludida clara y notoria violación del ordenamiento jurídico nacional, ni una flagrante desviación de poder, ya que el análisis de la normativa aplicable a la expedición del acto acusado es lo que determinará una presumible infracción legal, lo que no ha ocurrido, ya que cumplieron con cada uno de los requisitos de la normativa ut supra.

Finalmente, reitera la inconveniencia de dichas medidas cautelares y los graves perjuicios que le están produciendo en materia económica, financiera, laboral, legal y todas las obligaciones que surgen al tener que responder por los pasivos laborales, los créditos bancarios y los procesos legales que eventualmente acarrearía el cumplimiento de cada uno de estos aspectos; por lo que solicita el levantamiento de las medidas de suspensión provisional de los actos administrativos impugnados, adoptadas por la Sala Tercera mediante la Resolución de veintiséis (26) de mayo de 2016, la Resolución de tres (3) de junio de 2016, la Resolución de cuatro (4) de octubre de 2016 y la Resolución de dieciocho (18) de abril de 2017.

OPOSICIÓN DE LA PARTE DEMANDANTE.

La representación judicial de la asociación demandante se opuso formalmente a la petición de levantamiento de las medidas de suspensión provisional, decretadas en los procesos de nulidad con entradas 914-15, 142-16 y 548-16, conforme su libelo de oposición visible de fojas 574 a la 581 del expediente judicial; en cuyo texto solicita que sean rechazadas plano dichas peticiones, por carecer de fundamentación jurídica y procesal, manifestando que el proyecto comercial en referencia, se viene construyendo a contrapelo de las disposiciones legales y reglamentarias vigentes, reguladoras en materia de construcciones de obras civiles en áreas urbanas en la ciudad de Panamá; y prueba de ello son las suspensiones provisionales emitidas por la Sala Tercera, las cuales se pretenden enervar en esta ocasión.

En ese sentido, señala que la sola expedición de las medidas de suspensión provisional, que ahora son atacadas, demuestra que fueron emitidas respetando la apariencia de buen derecho y el peligro del daño inminente; aunado a que fueron dictadas dentro de determinados procesos contencioso-administrativos, promovidos por una entidad jurídica sin fines de lucro, y no por personas naturales.

Adicionalmente, indica que en la Gaceta Oficial de fecha 29 de marzo de 2017, aparece una resolución por lo cual el Concejo Municipal de Panamá, ordena a la Dirección de Obras y Construcciones Municipales del Municipio de Panamá, que declare una moratoria provisional para la aprobación de ante-proyectos de construcción a desarrollarse en cuatro barrios del Corregimiento de San Francisco, que es donde precisamente está ubicado el proyecto comercial objeto de debate.

Por otro lado, manifiesta que no solamente fueron las preocupaciones comprensibles que fueron valoradas por la Sala Tercera, las que fundamentaron las suspensiones provisionales ahora cuestionadas, sino también la observación y el respeto del ordenamiento legal objetivo, como propósito fundamental de los operadores jurisdiccionales en los procesos contenciosos-administrativos.

En lo que respecta a los argumentos sobre la aludida ubicación del proyecto comercial en referencia, y que éste no califica como un centro de perturbación pública, señala que estas no fueron las motivaciones jurídicas que propiciaron la expedición de las órdenes de suspensión sobre las que recaen las peticiones de levantamiento de las medidas de suspensión provisional; y en cuanto a la alegada falta de vigencia jurídica de la resolución que ordenó suspender los cambios de zona, manifiesta que la misma fue apelada, por lo que no existe tal suspensión provisional de la Resolución N° 486-2014 del 22 de agosto de 2014, cuyo efecto radicaba en una prohibición que fue violentada por la empresa que solicitó y obtuvo el cambio de uso de suelo para la Finca N° 14754, iniciándose una cadena de actos administrativos que se encuentran actualmente suspendidos provisionalmente.

Por otro lado, desestima la declaración jurada notarial de un solo vecino de la finca en referencia, ya que ni siquiera se ha abierto a pruebas el proceso, por lo que indica que dicha declaración unilateral tiene poco o ningún valor, conforme las reglas del contradictorio, siendo una prueba ineficaz procesalmente hablando, característica que igualmente se traslada al supuesto de hecho comentado. De igual modo señala que ocurre con el informe de sustentación urbanística del proyecto Santa Elena Strip Mall, el cual reúne las mismas características de ineficacia de la declaración anterior, trasladándosele igualmente al supuesto de hecho expuesto.

Respecto a las evidencias aportadas, se opone manifestando que son documentos privados emanados de parte interesada, careciendo de mérito alguno; además, señala que el informe de inspección aludido, se aportó con un recurso de reconsideración que fue rechazado de plano, develándose una mera expectativa con este remedio probatorio, que no ha sufrido los cánones del contradictorio.

En cuanto al permiso de ocupación expedido por el Cuerpo de Bomberos y al permiso de ocupación de la Dirección de Obras y Construcciones Municipales, éste último fue demandado igualmente, peticionándose también la suspensión provisional de sus efectos, por lo que mal pueden derivarse efectos de los mismos, para enervar decisiones jurisdiccionales.

En lo referente a los tres contratos de arrendamiento aportados, señala que los mismos carecen de la aprobación de la Dirección de Arrendamientos del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, y en caso que las tengan, de todos modos alega que esa circunstancia no permite el levantamiento cautelar solicitado.

Concluye señalando que la aludida inexistencia de la apariencia de buen derecho, se observa dentro de los actos administrativos demandados, y es por ello, que se encuentran suspendidos provisionalmente; además rechaza enfáticamente, las manifestaciones expresadas en contra de las resoluciones por las cuales se aplicaron dichas medidas cautelares, por lo que añade anotaciones respecto al origen, ubicación y alcance urbanístico del proyecto comercial en referencia, las cuales fueron consignadas, de igual modo, en cada una de las acciones de nulidad que promovió.

CRITERIO Y DECISIÓN DE LA SALA.

El presente examen respecto a las solicitudes de levantamiento de las medidas cautelares aplicadas en los procesos acumulados en referencia, propiciado por la representación judicial de los terceros interesados y reconocidos en dichas causas, invocando circunstancias no consideradas al momento de suspender provisionalmente los efectos de los respectivos actos administrativos demandados; ha servido para que sean revisados de manera prolija, los argumentos expuestos por las partes, solamente para lo que en esta etapa procesal nos compete, que es la revisión de las medidas cautelares aplicadas, por lo que esto no implica valoraciones adelantadas respecto al mérito de fondo de los procesos de nulidad correspondientes.

Por consiguiente, amerita iniciar advirtiendo que al momento en que fue presentada la demanda contencioso administrativa de nulidad, en contra de la Resolución N° 389-2014 de 23 de junio de 2014, había transcurrido aproximadamente un año y medio después de su emisión, por parte del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT), lo que indiscutiblemente acarreaba la inmediata y efectiva vigencia jurídica respecto a sus efectos, conforme lo consagran los principios fundamentales de legalidad y ejecutabilidad, que revisten a los actos administrativos.

De este modo, ha quedado totalmente disipado el carácter de "urgencia" o "peligro inminente" que ameritaba la aplicación de la suspensión provisional in comento, para evitar un perjuicio notoriamente grave (periculum in mora), como presupuesto que sostuvo la petición de medida cautelar aplicada contra los efectos del precitado acto acusado, tal como se detalla cronológicamente a continuación:

El 23 de junio de 2014, el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT) emitió la Resolución N° 389-2014, aprobando el cambio de código de zona de la Finca N° 14754, para una edificación de tipo comercial; la cual surtía sus efectos desde el momento que quedó en firme y ejecutoriada, toda vez que hasta el presente examen, no se evidencia que se hubiese recurrido oportunamente en su contra, para ejercer un control de legalidad que agotara la vía gubernativa, a pesar que la demandante en esta ocasión, expresó en el hecho sexto de su libelo de demanda, que se había opuesto formalmente al mencionado cambio de zonificación, ante dicha sede administrativa, antes que se emitiera el citado acto administrativo, que ahora se demanda (Cfr. Foja 33 del antecedente administrativo aportado).

Al año siguiente, el 21 de julio de 2015, la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá, expide el Permiso de Construcción N° P.P.I. 697-2015 TPCI-211, estableciéndose que se trataba del permiso preliminar inicial, para la construcción correspondiente.

Posteriormente, el 9 de octubre de 2015, se expide el Permiso de Construcción N° P.P.F. 697-2015 TPCF-152, como autorización final de la precitada entidad municipal, respecto a la construcción correspondiente.

No es hasta el día 23 de diciembre de 2015 (aproximadamente un año y medio después de la emisión del primer acto administrativo acusado), que se presenta una acción popular, pretendiéndose la declaratoria de nulidad, por ilegal, de la resolución del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT); cuando para ese entonces, ya se encontraban surtiendo sus efectos los permisos de construcción (inicial y final), sin que hasta ese momento, mediara impugnación alguna, en contra de ninguna de estas dos autorizaciones municipales.

En cuanto a la apariencia de buen derecho (fumus bonis iuris), que se consideró para aplicar la medida cautelar que recae en los efectos de la Resolución N° 389-2014 de 23 de junio de 2014, emitida por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT), se observa que la representación judicial de las sociedades que solicitan su levantamiento, trae a colación un nuevo elemento procesal para ser considerado en este examen, al invocar entre sus argumentos, la restricción cautelar contenida en el Auto fechado 24 de mayo de 2016, mediante el cual la Sala Tercera suspendió provisionalmente los efectos de la Resolución N° 486-2014 de 22 de agosto de 2014, también proferida por dicha entidad ministerial demandada, cuya finalidad radicaba en suspender los cambios de zonificación que previamente ella misma había aprobado, entre los que se encontraba el concerniente al acto administrativo impugnado en este negocio (cambio del código de zona de la Finca 14754).

Al respecto, se precisa indicar que la demandante se opuso a este nuevo elemento formal traído para el presente examen, manifestando que el mencionado Auto de 24 de mayo de 2016 (medida cautelar que recae sobre la precitada Resolución N° 486-2014 de 22 de agosto de 2014), dictado por la Sala Tercera en otro proceso, actualmente se encuentra recurrido en apelación, por lo que alega que el mismo no tiene vigencia jurídica para ser tomado en cuenta en el presente proceso; sin embargo, observa este Tribunal que tal aseveración carece de elementos probatorios que hayan sido aportados con el libelo de oposición respectivo, en

el cual tampoco se aducen, por lo menos, indicios para verificar que dicha medida cautelar se hubiese levantado; máxime que la resolución aludida, es de las dictadas por la Sala Tercera en pleno, por lo que se devela como no recurrible en alzada, y en consecuencia, se desestima este argumento de oposición.

Por tanto, se infiere que el mencionado presupuesto cautelar (fumus bonis iuris), ha perdido consistencia con la nueva circunstancia jurídica acaecida y allegada al presente proceso; siendo esta situación considerada, en conjunto con la previamente explicada carencia del peligro inminente (periculum in mora), para colegir que deviene en un contrasentido mantener la suspensión provisional de la Resolución N° 389-2014 de 23 de junio de 2014, emitida por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT), por lo que procede su levantamiento.

De igual modo, se observa que la existencia de la aludida Resolución N° 486-2014 de 22 de agosto de 2014, se constituyó también en el presupuesto cautelar cardinal de la demandante, para fundamentar la apariencia de buen derecho (fumus bonis iuris) de sus solicitudes de aplicación de medidas cautelares dentro de sus acciones promovidas en contra del Permiso de Construcción N° P.P.I. 697-2015 TPCI-211 (inicial) y del Permiso de Construcción N° P.P.F. 697-2015 TPCF-152 (final), ambos expedidos por la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá; por ende, al traerse a colación el contenido del auto de 24 de mayo de 2016, dictado por la Sala Tercera, por parte de quienes solicitan los levantamientos respectivos, se devela la inaplicabilidad de la resolución ministerial restringida en sus efectos jurídicos, para sustentar las acciones cautelares cuestionadas, máxime que no consta en el presente proceso, evidencia alguna que demuestre el levantamiento de dicha orden judicial.

En lo concerniente al presupuesto del “periculum in mora”, que soporta las medidas cautelares que recaen sobre los precitados permisos de construcción, se precisa continuar con la cronología de los hechos que han develado la inexistencia del carácter urgente, e intrínseco al peligro aludido, el cual debe ser actual e inminente, y que implique un perjuicio notoriamente grave, como consecuencia de la emisión de cada acto administrativo objeto de reparo; circunstancia que dista de acontecer en esta ocasión, tal como se constata seguidamente:

El día 21 de julio de 2015, la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá, expidió el Permiso de Construcción N° P.P.I. 697-2015 TPCI-211 (inicial).

Posteriormente, el 9 octubre de 2015, la misma entidad municipal expide el Permiso de Construcción N° P.P.F. 697-2015 TPCF-152 (final).

No es hasta aproximadamente ocho (8) meses después de expedido el precitado permiso de construcción preliminar inicial, que se presenta una demanda en contra del mismo, siendo dicha acción de nulidad interpuesta el día 14 marzo de 2016; denotándose que para esa fecha, ya se había expedido el subsiguiente permiso de construcción final, siendo éste último demandado el día 25 de agosto de 2016, por lo que tampoco puede existir una urgencia notoria, cuando se advierte que tal impugnación fue efectuada diez (10) meses después de haberse expedido esta última autorización municipal; sin olvidar que la demandante mantenía un conocimiento previo de la causa en conflicto, toda vez que es la misma parte actora que había promovido dos acciones de nulidad previas ante esta sede jurisdiccional, una contra la resolución de cambio de zonificación y la otra contra el permiso de construcción inicial; aunado a que consta en el antecedente administrativo, que desde el inicio se opuso formalmente en la esfera administrativa, a la solicitud de cambio de zonificación respectiva.

En contraposición, la parte opositora a dichas peticiones de levantamiento, invoca la existencia de una resolución publicada en la gaceta oficial del 29 de marzo de 2017, mediante la cual se le ordena a la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá, que declare una moratoria provisional para la aprobación de anteproyectos de construcción a desarrollarse en ciertos sectores del Corregimiento de San Francisco; no obstante, éste Tribunal advierte que dicha disposición (Resolución N° 10 de 31 de enero de 2017, dictada por el Consejo Municipal de Panamá), fue publicada en la Gaceta Oficial N° 28,247 de 29 de marzo de 2017, expresando taxativamente que su campo de aplicación corresponde a cuatro barrios de dicho corregimiento, siendo estos, Punta Paitilla, Punta Pacífica, Coco del Mar y Viña del Mar, por lo que evidentemente no guarda relación alguna con la presente demanda, al no mencionarse siquiera a la Urbanización Altos del Golf en su texto, como sitio donde se menciona que se ubica la edificación comercial a la que se hace referencia en la causa en estudio, tal como lo manifestó la asociación demandante en su libelo de oposición.

Además, se aportó un documento denominado "Informe de Inspección N° 5", fechado 1 de agosto de 2016, con el cual se evidencia que para esa fecha, la construcción se encontraba culminada en su totalidad (100% de avance de la obra); mientras que la demanda de nulidad en referencia fue presentada posteriormente, específicamente el 25 de agosto de 2016, solicitando la suspensión provisional de los efectos de un permiso de construcción "final", que había sido expedido el año anterior, es decir, diez (10) meses atrás, siendo ésta fecha, el 9 de octubre de 2015, tal como se detalló en los párrafos precedentes; en consecuencia, se ha constatado el desvanecimiento tanto de la urgencia inminente (periculum in mora), como de la apariencia de buen derecho (fumus bonis iuris), que como presupuestos cautelares, sustentaron las suspensiones provisionales aplicadas en contra de los efectos del Permiso de Construcción N° P.P.I. 697-2015 TPCI-211 (inicial) y del Permiso de Construcción N° P.P.F. 697-2015 TPCF-152 (final), siendo inminente el levantamiento de tales medidas cautelares que recaen sobre ambas autorizaciones municipales.

Vale aclarar, que si bien, en la oposición manifestada por la asociación demandante, se cuestiona la validez probatoria del informe en cuestión, señalando que el mismo fue aportado con un recurso de reconsideración promovido infructuosamente, previamente en este mismo proceso, lo cierto es que en el presente examen, solo se ha considerado la documentación adjuntada con el libelo de solicitud de levantamiento, específicamente la que guarda relación con la revisión de las medidas cautelares en referencia; por lo que no se valoraron otros documentos que hayan sido anexados con otros libelos que no correspondan al presente análisis cautelar, los cuales deberán ser examinados en la etapa probatoria respectiva.

Por otro lado, también se pretende el levantamiento de la suspensión provisional de los efectos del Permiso de Ocupación N° 2222-16 de 14 de octubre de 2016, expedido por la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá, siendo sustentada dicha medida cautelar, en la apariencia de buen derecho (fumus bonis iuris) dimanada de decisiones cautelares previas, aplicadas a los tres actos administrativos previamente descritos, cuya relación intrínseca propició su actual acumulación en un solo proceso; mientras que lo concerniente al perjuicio notoriamente grave (periculum in mora), derivó de la intención de la entidad municipal demandada, en proseguir con actuaciones que influirían en la situación jurídica cuyo mérito sería examinado a través de las correspondientes acciones de nulidad, a pesar que los efectos de los respectivos actos impugnados, se encontraban suspendidos provisionalmente.

Es preciso acotar, que si bien la asociación demandante se opuso formalmente a la petición de levantamiento de las medidas cautelares que recaen sobre los tres primeros actos administrativos demandados, lo cierto es que contra la solicitud de levantamiento de la suspensión provisional de los efectos del precitado

permiso de ocupación, expedido por la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá, no consta una oposición formal presentada por la dicha parte opositora.

De ahí que, luego de revisar las circunstancias traídas a colación por quien pretende el levantamiento cautelar, se ha constatado que la demandante no desarrolló la concurrencia del peligro notoriamente grave, ni de la apariencia de buen derecho, específicamente respecto al permiso de ocupación demandado y tampoco se acompañaron piezas probatorias que realmente demostraran que dicho acto acusado, por sí mismo, denotaba una clara violación al ordenamiento jurídico nacional, ni que este evidenciara perjuicio alguno, para que le fuera restringido en sus efectos, propios de la presunción de validez y ejecutividad de todo acto administrativo; sino que fue sustentado en la existencia de suspensiones provisionales previamente aplicadas a otros actos administrativos distintos, los cuales también fueron demandados por el mismo peticionario de la actual medida cautelar; no obstante, cada acto amerita un examen de legalidad individual, al margen de la relación sustancial demostrada en lo que va del proceso, por tanto, se diluyen los presupuestos cautelares considerados respecto al Permiso de Ocupación N° 2222-16 de 14 de octubre de 2016, y en consecuencia, se colige que lo procedente es levantar la medida cautelar que recae sobre dicha autorización municipal.

Aunado a lo anterior, no es menos importante señalar que dentro de las respectivas peticiones de levantamiento de las suspensiones provisionales de los efectos de los actos demandados, se añade una nueva circunstancia a tomar en consideración, respecto a las posibles y eventuales afectaciones por daños y perjuicios que pudieran sobrevenir de la aplicación de las medidas cautelares en referencia, cuyos efectos fáctico-jurídicos derivados, alcanzarían no solamente a quienes figuran como terceros reconocidos en este proceso, sino también a personas naturales o jurídicas que de alguna manera se encuentran vinculadas por el espectro funcional de cada acto administrativo que se encuentre cautelado en sus efectos.

Respecto al escenario expuesto, amerita señalar que el marco jurídico de la jurisdicción contencioso-administrativa panameña, no establece como requisito legal, que se caucione la petición de suspender provisionalmente los efectos del acto administrativo acusado, para asegurar el resarcimiento de las posibles afectaciones económicas derivadas de la aplicación de la medida cautelar, contemplada para los procesos que son de su competencia, tal como sí ocurre en los negocios ventilados en la jurisdicción civil ordinaria; siendo esta circunstancia prevista en legislaciones de otros países, en los que se encuentra una solución jurídica para evitar el accionar judicial temerario o alejado de la finalidad jurídica propia del instrumento procesal utilizado.

En ese sentido, resulta imperativo señalar que el examen valorativo de la necesidad de la aplicación una medida cautelar que restrinja los efectos de un acto administrativo, suspendiendo provisionalmente su presunción de legalidad y ejecutividad, descansa en la discrecionalidad atribuida a esta Corporación de Justicia, a través de su normativa orgánica legal y especial, siendo esta facultad desarrollada jurisprudencialmente y a través de la doctrina especializada, tal como lo decanta el reconocido jurista Dr. Edgardo Molino Mola, cuando expresa que "…El juez puede decidir si suspende o no el acto administrativo y el hecho de que se haya interpuesto un recurso vía jurisdiccional con solicitud de suspensión no interrumpe la ejecutividad del acto, que por ser firme, sólo la decisión que tome el juez, podrá suspenderlo, lo contrario sería darle al administrado la facultad de suspender él la ejecutividad de los actos administrativos con sólo presentar la solicitud de suspensión, que no es, por lo menos en nuestro derecho, inadmitida por requisitos formales, que no se exigen."

(MOLINO MOLA, Edgardo. "Legislación Contenciosa Administrativa – Actualizada y Comentada". Segunda Edición. Imprenta Universal Books. Panamá, 2001. Pág. 186).

Así se tiene que, el fundamento legal que permite a esta Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo, suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo tachado de ilegal, se encuentra instituido en el Capítulo V (De la Suspensión Provisional) de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, como una atribución consagrada específicamente en su artículo 73, el cual se transcribe seguidamente:

"Artículo 73. El Tribunal de lo contencioso-administrativo en pleno puede suspender los efectos de un acto, resolución o disposición, si a su juicio, ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave." (Resaltado por la Sala Tercera)

Tal como se observa, dicha atribución discrecional permite que esta Sala Tercera, examine la concurrencia de los presupuestos propios de los instrumentos cautelares, siendo que debe primar la urgencia de su aplicación, derivada del peligro inminente que pudiera causar un perjuicio notoriamente grave (periculum in mora) y que sean explicadas las normas que a simple vista, se vislumbren como vulneradas, develándose la apariencia de buen derecho (fumus bonis iuris), inclusive aportando los elementos probatorios necesarios para ello; todo lo cual "Significa que para que la Sala pueda acceder a la suspensión, el acto impugnado debe ser ostensiblemente ilegal o al menos con una apariencia real de ilegalidad, pues ocurre con frecuencia que se recurre y se solicita suspensión con el único propósito de demorar o impedir la ejecución del acto pero sin ninguna probabilidad de obtener una sentencia favorable por razón de un notoria impugnación infundada" (MOLINO MOLA, Edgardo. Op Cit. Pág. 187).

Ahora bien, la facultad legal a la que nos referimos, no solamente opera para los efectos de analizar la necesidad de cautelar los efectos de los actos administrativos impugnados, sino que también se aplica para examinar las peticiones que busquen levantar la medida de suspensión provisional correspondiente, fundamentada en nuevos elementos o circunstancias traídas al proceso, dándole un carácter de revisable a la medida cautelar que se encuentre vigente, conforme se he venido decantando en una línea jurisprudencial sentada, de la cual se trae a colación el auto fechado 9 de mayo de 2008, cuyo texto pertinente se transcribe seguidamente:

"De conformidad con todo lo transcrito y luego de haber realizado un análisis detallado e integral de las solicitudes de levantamiento de medida de suspensión provisional decretada en este proceso, a la luz del contenido del Acto Administrativo demandado y en relación a las normas legales y reglamentarias citadas como infringidas en la demanda que da inicio a este proceso, esta Corporación participa del criterio que en caso subjudice se han aportado nuevos argumentos o elementos que conducen a este Tribunal, efectivamente, a levantar la suspensión provisional de los actos demandados, dado que no se dan presentes en esta causa, los elementos o requisitos necesarios para proceder en consecuencia, al artículo 73 de la ley 135 de 1943.

Con miras a sentar los fundamentos teóricos de la conclusión arriba expuesta, resulta pertinente, en primer lugar, señalar los conceptos que el letrado español Fernando Ruíz Piñeiro ha manifestado en torno a la modificación de la decisión cautelar de suspensión provisional. En este sentido, el referido autor, manifiesta que el principio de modificalidad de la medida cautelar tiene su base en el carácter provisional de la misma, y por tanto, cabe su revocación o revisión a lo largo del procedimiento, pero debe ser por cambio de las circunstancias en virtud de las cuales se hubiera adoptado, es decir, por cambio de las circunstancias inicialmente valoradas por el Tribunal. (cf. Ruíz Piñeiro, Fernando L., Las Medidas Cautelares en la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la

Jurisdicción Contencioso-Administrativa, pág. 87, Ediciones Aranzadi, Navarra, España).” (Sic)(Resaltado por la Sala Tercera)

De igual modo, no se puede soslayar la importancia que resulta de examinar la concurrencia de los presupuestos cautelares generales, previamente explicados, y de otros elementos inherentes a la particularidad de la tutela cautelar en la jurisdicción contencioso-administrativa; en aras que dicha restricción esté sujeta a circunstancias notoriamente comprobables y revisables por su carácter provisional, ante esta sede jurisdiccional; toda vez que las actuaciones de la Administración Pública se encausan en un principio administrativo de seguridad jurídica, que intrínsecamente está vinculado con la presunción “iuris tantum” que supone su legalidad, así como la ejecutividad que asegura el cumplimiento de los fines con los que se origina cada acto administrativo expedido, siendo esta parte dinámica, la que asegura el cumplimiento efectivo del carácter sustancial del mismo, lo que algunos autores definen como la ejecutividad de los actos administrativos, al señalar que “…Esta ejecutoriedad de los actos administrativos responde a la necesidad de cumplir con el cometido de la Administración, que es la satisfacción del interés público. Según apunta Dromi (1997) la ejecutoriedad es un elemento inescindible del poder y se fundamenta en: “…la relación dialógica de mando y obediencia, de prerrogativa y garantía, por lo cual el contenido y alcance de la ejecutoriedad dependerá del ordenamiento político-institucional que le sirve de sustento.” (ÁBREGO CABALLERO, Marelissa. “La Jurisdicción Contencioso Administrativa en Panamá y la Tutela Cautelar”. Universal Books. Pág. 249).

Es por ello que la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo, obliga a un examen extendido respecto a su eficacia y necesidad, para restringir la ejecución del acto administrativo demandado, tal como continúa señalando la autora Marelissa Ábrego, al aportar al desarrollo doctrinal, lo siguiente:

“La contrapartida de la ejecutoriedad del acto administrativo es la suspensión de su ejecución, lo cual, de acuerdo a nuestro ordenamiento jurídico, se declara en sede jurisdiccional a través de una solicitud expresa y formal, formulada por el demandante, de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo demandado de ilegal.

En cuanto a la ejecutoriedad del acto administrativo y la suspensión provisional del acto, Arjona (2004) afirma que:

“El Acto Administrativo descansa sobre su presunción de validez y ejecutoriedad que hacen de su cumplimiento práctico, por regla general, se surta inmediatamente. Esta eficacia que se le reconoce al Acto Administrativo de ningún modo se ve afectada o interrumpida por el hecho de que contra el mismo se entable una acción impugnativa ante la jurisdicción Contencioso Administrativa (p.5)

Es así, que de acuerdo a nuestro ordenamiento jurídico que el administrado cuando considere que una decisión es injusta o ilegal, dictada por la administración, debe solicitar a las autoridades judiciales una suspensión del acto administrativo impugnado, que implica que este acto no goza de la ejecutoriedad, no posee la fuerza de obligar, de manera que, hasta tanto no se decida el fondo de la pretensión ante la jurisdicción contencioso administrativa, la decisión ejecutiva de la administración ha de interpretarse restrictivamente.” (ÁBREGO CABALLERO, Marelissa. Op. Cit. Págs. 98 y 99).

De igual modo, en la doctrina administrativista internacional, se pondera la estabilidad de los actos administrativos, al señalar que “…Entonces, los actos administrativos son en principio, irrevocables debido a la

seguridad jurídica y a la buena fe que ampara las situaciones por ellos creadas. Pero no por esto la Administración queda atada a la irrevocabilidad, sino que cuando el interés público reclama una rectificación, puede acudir al Órgano Judicial para que anule el acto lesivo". (DROMI, Roberto. "Derecho Administrativo". 12ª Edición. Buenos Aires-Madrid-Mexico. 2009. Página 368). (Resaltado por la Sala Tercera).

Tal como se ha expuesto, la emisión de un acto administrativo no implica que sea inimpugnable, sino que está sujeto al examen peticionado por la parte interesada, en caso que se alegue un peligro notoriamente grave, de difícil reparación y que concurra el principio de apariencia de buen derecho; sin perjuicio del control de legalidad que se pueda instar en la sede administrativa, mediante los recursos correspondientes. Por otro lado, en lo concerniente a los procesos contenciosos de nulidad, contra actos administrativos de carácter general o reglamentarios, este Tribunal ha mantenido un criterio sostenido respecto a que la suspensión provisional de los efectos de los actos demandados, resulta viable cuando el acto acusado infringe palmariamente el principio de separación de poderes o puede entrañar un perjuicio a la integridad del ordenamiento jurídico por violar, de forma manifiesta, normas de superior jerarquía.

En este sentido, tal como se ha venido decantando, dicha medida cautelar se caracteriza por ser discrecional y responde a la finalidad de preservar el ordenamiento jurídico o la legalidad abstracta, tal como se ha expuesto en pronunciamientos previos, como el contenido en la Resolución de 15 de abril de 2015, cuya parte resolutiva se expresa en los siguientes términos:

"Conforme a lo previsto en el artículo 73 de la Ley N°135 de 1943 y la línea jurisprudencial sistemática de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, la suspensión provisional del acto administrativo es una medida discrecional y que puede adoptar el Tribunal; sea esta Sala, si a su juicio ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave o una infracción manifiesta al ordenamiento legal, en razón del principio periculum in mora que consiste en el peligro de daño irreversible que puede derivarse por el trascurso del tiempo que toma es surtirse el proceso.

En este orden de ideas, el autor colombiano García De Enterría considera la suspensión provisional como "...una medida de carácter provisional y cautelar, llamada a asegurar la integridad del objeto litigioso (suspensión en vía de recurso) o a garantizar la imposición del criterio del ente u órgano superior que ostente la tutela o el control sobre el autor del acto (suspensión como medida de tutela o control) en tanto se produce una decisión definitiva sobre la validez del mismo". (citado por Jorge Fábrega P., Medidas Cautelares, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Colombia, 1998, Pág. 347).

Desarrollando otro aspecto de ese postulado, puede decirse que, esta máxima Corporación de Justicia ha sostenido inveteradamente, que la suspensión de los efectos del acto impugnado en las demandas de nulidad procede con la finalidad de evitar la ilusoriedad del proceso y de brindar una solución no sólo eficaz, sino la más ajustada a derecho, en aquellos casos en que el acto acusado se evidencie, prima facie, de forma clara y manifiesta, violaciones ostensibles al ordenamiento jurídico en abstracto, o, cuando el acto represente la producción de un perjuicio notoriamente grave.

De lo antes narrado, se ha verificado que no se aportan elementos que justifiquen la adopción urgente de la medida solicitada, máxime cuando el actor solo se limita a enunciar las formas en que sustenta la vulneración del ordenamiento legal, circunstancias que precisamente deben ser determinadas luego de un análisis de fondo, para adoptar la decisión del negocio jurídico planteado, y esta labor se va a hacer luego del ejercicio valorativo del caudal probatorio, por lo que tampoco se ha acreditado la apariencia de ilegalidad que en

estos casos se solicita, aunado al hecho de que, a prima facie, el acto demandado se encuentra dictado por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, organismo encargado de la regulación y fiscalización de los servicios públicos y entre ellos del servicio de electricidad.

Todo lo anterior, de la lectura del acto administrativo demandado se aprecia que, el artículo cuya nulidad se solicita es el fundamento de la cesión de la licencia de generación termoeléctrica de la empresa TÉRMICA DEL CARIBE, S.A. a la empresa VALLEY RISE INVESTMENT, CORP., formalizada por medio de la Resolución AN #1442 Elec de 15 de febrero de 2014, dictada por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, que constituye a su vez, el acto modificatorio del acto que contiene la disposición demandada. Por lo que, al evaluar la procedencia de la medida cautelar solicitada, de suspensión provisional de dicho artículo, debe considerarse que lo solicitado puede afectar los derechos de terceros.

En este sentido, esta Sala no puede perder de vista que la medida cautelar solicitada podría afectar las operaciones de la planta de generación El Giral Power, situación que podría ocasionar inestabilidad jurídica a la nueva empresa que ostenta la licencia de generación y perjuicios notoriamente graves en la prestación del servicio público de electricidad, y con ello a los usuarios del mismo; es decir, afectar también los intereses de la colectividad, y el interés público de que se brinde el servicio de electricidad, siendo un hecho público y notorio, que su generación se ha visto afectada los últimos años, ante la gran demanda energética, de la cual somos conscientes y tenemos conocimiento los usuarios de este servicio público.

No está demás señalar, que el ejercicio de la discrecionalidad que contempla el artículo 73 de la Ley N°135 de 1943, que es el que otorga al Tribunal competencia para la adopción de la medida cautelar de suspensión provisional, es un deber para la Sala ponderar si frente a lo solicitado hay la afectación de intereses de terceros y sobre todo, si hay afectación de un interés público tutelado.

Al respecto, reiteramos la necesidad de que sea debidamente sustentada la solicitud de medida cautelar, ya que se hace necesario para el Tribunal, analizar la necesidad urgente de la medida, con ello los elementos de apariencia de buen derecho y el peligro en la demora, y hacer la debida ponderación de los intereses en conflicto, dentro de los cuales se encuentra los intereses de terceros y el interés general; en este caso en particular, se ve representado por el interés de los usuarios y beneficiarios del servicio público de electricidad.

En ilación con lo plasmado, tal como se detalló en párrafos precedentes, el presupuesto de “urgencia” actual e inminente, que fue considerado en su momento para aplicar las medidas cautelares en referencia, fue desestimado con las nuevas circunstancias ponderadas en el presente análisis, toda vez que a pesar que la parte demandante tenía conocimiento del procedimiento surtido en la esfera administrativa, antes que se profiriera el primer acto administrativo demandado, omitió ejercer los mecanismos de impugnación a los que tenía derecho, a sabiendas que esa decisión se constituía en el paso inicial, para continuar con otros procedimientos administrativos consecutivos, en otras instancias, que permitieran la consecución de la construcción comercial a la que se hace referencia en las demandas acumuladas; no obstante, fue mucho después, utilizando una acción popular de nulidad, que se procede a demandar dicho acto, invocando tal presupuesto cautelar, para lograr las suspensiones provisionales correspondientes, como ente sensor oficioso de la tutela de derechos colectivos de la comunidad que representan, considerando que dichos intereses son reclamables ante este Tribunal, a través de las acciones de nulidad correspondientes, cuando las mismas estén sustentadas en la infracción del ordenamiento jurídico objetivo.

De igual modo, en la Resolución de 24 de junio de 2016 se ponderan los elementos previamente explicados, además en ella se insertan, a manera de referencia, la fecha de otros autos judiciales que sostienen la línea de pensamiento desarrollada por la Sala Tercera en ese sentido, tal como se expresa a continuación:

"Sentado lo anterior, resulta imperante señalar que, conforme a la línea jurisprudencial de la Sala Tercera, al adoptarse la medida de suspensión provisional, su solicitud de levantamiento solo procede cuando se presenten a la consideración del tribunal nuevas circunstancias que así lo ameriten, o el interés público así lo requiera, considerando que esta es una medida que se adopta "in oída parte", y generalmente en la fase inicial del proceso, por lo que en el trascurso del mismo pueden surgir nuevos elementos que sustenten un cambio de la medida. (Cfr. Autos de 8 de mayo de 1998; 14 de octubre de 1999; 4 de mayo de 2000; 2 de octubre de 2000; y, 21 de diciembre de 2001, entre otros).

[…]

Estos nuevos argumentos y el marco regulatorio expuesto llevan a esta Sala a evaluar la medida adoptada, puesto que el artículo 19 mencionado si bien señala que los municipios podrán sustituir los planes por esquemas de ordenamiento territorial no establece de forma expresa que sea una competencia exclusiva de dicha autoridad, circunstancia que precisamente debe ser determinada, luego de un análisis de fondo para adoptar la decisión del negocio jurídico planteado, ya que este es el problema de ilegalidad en que se centra la demanda, labor que debe realizarse en el momento procesal oportuno, luego del ejercicio valorativo de las pruebas y normas que rigen la materia.

Por otra parte, es importante que sean ponderados los perjuicios que alega el solicitante está sufriendo y las afectaciones al interés público que podría estar causando la medida, elementos que también deben ser evaluados por este Tribunal.

[…]

En mérito de lo expuesto, la Sala es de la opinión ante el hecho de que no persiste la apariencia de buen derecho que sustentó la adopción de la medida, lo procedente es ordenar el levantamiento de la medida de suspensión provisional de los efectos de la Resolución No. 36-2009 de 21 de enero de 2009." (Sic)(Resaltado por la Sala Tercera)

Así, se ha de develado con el presente examen, toda una serie de elementos y argumentos a los que alude la parte actora en sus respectivas demandas, así como las posiciones contrarias expresadas por los terceros reconocidos en el proceso, respecto al contenido textual de las resoluciones tachas de ilegales, como de sus respectivos antecedentes, sobre los aspectos técnicos y subjetivos del proyecto de construcción aludido, y sobre el cumplimiento de requisitos legales, además de las afectaciones alegadas por las partes, y en fin, el examen que le corresponde a los actos administrativos impugnados, el cual será efectuado bajo el prisma de la legalidad objetiva, alejada de las consideraciones subjetivas, siendo todas estas situaciones las que deberán ser comprobadas durante el presente proceso, agotando todas las etapas procesales de rigor, por lo que no resulta pertinente externar un criterio de mérito en relación con los actos administrativos demandados y todas las aristas indiciarias manifestadas por las partes concurrentes en la presente causa.

Por ende, de conformidad con todo lo previamente expuesto, se infiere que procede el levantamiento de las medidas cautelares que recaen sobre los cuatro actos administrativos demandados y acumulados en el presente proceso contencioso administrativo de nulidad, al comprobarse que los presupuestos cautelares que

las soportaban, se han diluido con las nuevas circunstancias examinadas esta ocasión, mediante las respectivas peticiones para que fuesen levantadas dichas suspensiones provisionales, instadas inicialmente por la asociación demandante y que fueron decididas inoída parte; aunado a los nuevos elementos probatorios allegados para lograr el levantamiento correspondiente, por lo que en ese sentido, procede a pronunciarse esta Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo.

Para concluir, reviste de importancia señalar que la decisión ponderada en el presente examen, no implica un criterio adelantado o definitivo respecto al mérito de las causas acumuladas, las que serán valoradas conforme la consecución del trámite respectivo y el análisis de rigor de todas las piezas procesales y los elementos probatorios, fácticos y jurídicos que las integran.

PARTE RESOLUTIVA.

Por todo lo anteriormente expuesto, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ORDENA EL LEVANTAMIENTO DE LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL DE LOS EFECTOS de los siguientes actos administrativos: Resolución N° 389-2014 de 23 de junio de 2014, emitida por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT); Permiso de Construcción N° P.P.I. 697-2015 TPCI -211 de 21 de julio de 2015; Permiso de Construcción N° P.P.F. 697-15 TPCF-152 de 9 de octubre de 2015 y Permiso de Ocupación N° 2222-16 de 14 de octubre de 2016, éstos tres últimos expedidos por la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
EFRÉN C. TELLO C.-- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, PRESENTADA POR LA FIRMA CONSULTING PANAMÁ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE CARLOS RAÚL CEDEÑO BENAVIDES, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO N 1321 DE 31 DE JULIO DE 2014, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, NUEVE (09) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	09 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	182-18

VISTOS:

La firma Consulting Panamá, actuando en nombre y representación de CARLOS RAÚL CEDEÑO BENAVIDES, ha presentado demanda contencioso administrativa de Nulidad, para que se declare nulo, por

ilegal, el Decreto N° 1321 de 31 de julio de 2014, en virtud de la cual se deja sin efecto su nombramiento en el Ministerio de Salud.

Al examinar la presente demanda contencioso administrativa de Nulidad, lo primero que advierte el Magistrado Sustanciador es que la firma Consulting Panamá expresa que esta demanda contencioso administrativa es contra un acto expedido por el Ministerio de la Presidencia; no obstante, es puntual indicar que el Decreto Número 1321 de 31 de julio de 2014, fue dictado por el Ministerio de Salud; por tanto, la demanda se encuentra mal encausada, pues la institución en la que laboró el señor CARLOS RAÚL CEDEÑO BENAVIDES, fue el Ministerio de Salud.

En segundo lugar, es preciso señalar que mediante el Decreto Número 1321 de 31 de julio de 2014, se dejó sin efecto el nombramiento del señor CARLOS CEDEÑO; decisión contra la cual se interpuso recurso de reconsideración, siendo negado por medio de la Resolución Administrativa N° 883 de 15 de septiembre de 2014, ambos dictados por el Ministerio de Salud, por lo que es un acto administrativo de carácter individual y concreto, que solo afecta los derechos subjetivos del señor CEDEÑO; por tanto, el apoderado judicial debió interponer una demanda contencioso administrativa de Plena Jurisdicción.

Por consiguiente, el apoderado judicial del señor CARLOS RAÚL CEDEÑO BENAVIDES equivoca la vía judicial al intentar una demanda contencioso administrativa de Nulidad, puesto que la reparación de derechos subjetivos lesionados únicamente puede efectuarse a través de una acción de Plena Jurisdicción, la cual exige que una vez agotada la vía gubernativa se interponga la demanda ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. Al respecto, el artículo 42 B de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, establece lo siguiente:

Artículo 42-B. "La acción encaminada a obtener una reparación por lesión de derechos subjetivos prescribe, salvo disposición legal en contrario, al cabo de dos meses, a partir de la publicación, notificación o ejecución del acto o de realizado el hecho o la operación administrativa que causa la demanda".

En este punto, es propicio indicar que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia ha expuesto en reiteradas ocasiones las principales diferencias entre una demanda de Nulidad y de Plena de Jurisdicción, de las cuales nos permitimos citar la resolución de 16 de agosto de 2016, en la que se expresa:

"En relación con lo anterior, es necesario recalcar que dentro de nuestro ordenamiento positivo las demandas contencioso administrativa de Plena Jurisdicción y de Nulidad tienen la diferencias tanto en los requisitos exigidos para su presentación, como en las consecuencias o efectos que las mismas producen. La primera de ellas persigue, no sólo la declaratoria de nulidad del acto impugnado, sino el restablecimiento de los derechos subjetivos vulnerados, no importa si son de particulares o del Estado en su sentido más amplio; mientras que la demanda de nulidad tiene como objeto únicamente que la Sala Tercera declare la nulidad del acto acusado, sin que se pueda hacer ninguna declaración o reconocimiento de derechos que se consideren vulnerados por el acto.

La importancia de este requisito legal es básico, toda vez que nuestro sistema de lo contencioso administrativo adopta la clasificación entre demandas de plena jurisdicción tendentes a reparar el derecho particular violados además de la pretensión de nulidad del acto, y la demanda de nulidad, cuyo objeto central es la tutela del ordenamiento jurídico abstracto y no la protección de una situación jurídica concreta o derecho particular violado, como lo es el caso objeto de la presente acción.

Se desprende con meridiana claridad, que el recurrente equivocó la vía al interponer una demanda de nulidad, ya que lo procedente era promover una demanda de plena jurisdicción. De conformidad con el contenido del acto impugnado, este afecta únicamente derechos subjetivos de María del Carmen Cruz De León y su hermano Ramón Cruz De León, razón por la cual lo que cabía era una demanda de plena jurisdicción".

En tercer lugar, tal como se adelantó en párrafos anteriores, al tratarse de una demanda que impugna un acto individual, personal y subjetivo, que solo afecta al señor CEDEÑO, los documentos que acompañan el libelo de la demanda, r que deben presentarse con el sello de notificación con la finalidad de corroborar si esta ha sido interpuesta dentro del plazo de dos meses ante esta jurisdicción.

En la demanda bajo examen, se observa que el Decreto Número 1321 de 31 de julio de 2014 y su acto confirmatorio, la Resolución Administrativa N°883 de 15 de septiembre de 2014, dictados por el Ministerio de Salud, si bien han sido aportados mediante copia autenticada, no consta el sello de notificación al afectado; por tanto, es imposible determinar si la demanda fue propuesta en tiempo oportuno.

En cuanto al requerimiento de acompañar copia autenticada del acto con la constancia de su notificación, esta Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, mediante resolución de 6 de diciembre de 2016, señaló:

"Del artículo anteriormente transcrito, se puede arribar a la conclusión que el acto demandado que es la providencia de 8 de junio de 2016, emitida por la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas, debe ser aportado por la parte actora, sin embargo, el mismo no aparece o consta dentro del expediente judicial; ni mucho menos figura su copia y la fecha en que dicho acto administrativo fue notificado al afectado.

Tampoco el apoderado judicial de la Sociedad Financiera Única y Mueblería Unión, S. A.; ha peticionado que previo a la admisión de la demanda, el Magistrado Sustanciador solicite las copias autenticadas del acto demandado, en supuesto que se hubiere hecho infructuosa su obtención.

Sobre esta temática en particular, ya se ha pronunciado la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en las sentencias del 19 de enero de 2001 y 25 de enero de 2001, donde ha señalado la necesidad de acompañarse copia autenticada del acto administrativo acusado; y además deberá aparecer la notificación del acto administrativo acusado de ilegalidad…"

Por último, otra deficiencia que se advierte al libelo de la demanda es que incumple con el requisito legal enunciado en el numeral 4, del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, al no transcribirse las disposiciones legales que se estiman violadas; además, de que el demandante ha desarrollado en forma confusa el concepto de la violación de las normas que enuncia como violadas por el acto administrativo impugnado.

Por tanto, de acuerdo con lo expuesto, lo procedente es no admitir la presente demanda con fundamento en lo establecido en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946.

En consecuencia, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contenciosa administrativa de Nulidad, interpuesta por la firma Consulting Panamá, actuando en nombre y representación de

CARLOS RAÚL CEDEÑO BENAVIDES, para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto N° 1321 de 31 de julio de 2014.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR LA FIRMA ARIAS, FÁBREGA & FÁBREGA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE PAYARDI TERMINAL COMPANY S. DE R.L, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. IA-165-2016 DE 26 DE SEPTIEMBRE DE 2016, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE AMBIENTE. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	19 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	127-18

VISTOS:

La firma Arias, Fábrega & Fábrega, en nombre y representación de PAYARDI TERMINAL COMPANY S. DE R. L., ha presentado demanda contencioso administrativa de nulidad interpuesta para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. IA-165-2016 de 26 de septiembre de 2016, emitida por el Ministerio de Ambiente. La firma Arias, Fábrega & Fábrega, actúa en virtud de poder especial que le fuere otorgado la PAYARDI TERMINAL COMPANY S. DE R.L.

Al examinar el libelo se advierte que consta en el mismo, una solicitud especial que debe ser atendida de manera previa, consistente en que se le requiera a la autoridad demandada la copia autenticada del acto impugnado.

Tal como lo requiere el artículo 46 de la Ley No. 135 de 1943, para hacer viable estas solicitudes previas, consta que la actora gestionó ante la autoridad demandada, la obtención de la documentación a que hace referencia en esta petición, gestión que resultó infructuosa. (Foja 67)

Por esta razón, se considera que el recurrente cumplió con la exigencia de emprender las diligencias necesarias para obtener la documentación, y ante su imposibilidad, el Tribunal procederá a requerirla, conforme lo prevé el artículo 46 de la Ley No. 135 de 1943.

Aunado al hecho, que la documentación en cuestión es ciertamente importante, puesto que permitirá conocer la naturaleza del acto impugnado, así como la viabilidad de la acción interpuesta.

Por consiguiente, el Magistrado Sustanciador, actuando en representación de la Sala Tercera de la

Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DISPONE solicitar al Ministerio de Ambiente, remita el siguiente documento:

1- Copia autenticada de la Resolución No. IA-165-2016 de 26 de septiembre de 2016, por la cal se aprueba el Estudio de Impacto Ambiental Categoría II, correspondiente al proyecto denominado "Parque Energético Río Alejandro".

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RUBÉN DARÍO ARGUELLES, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE HERCILIA GALAN, PARA QUE SE DECLAREN NULAS, POR ILEGALES, LA RESOLUCIÓN NO. ANATI-9-0783 DE 26 DE SEPTIEMBRE DE 2016, EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN DE TIERRAS Y LA ESCRITURA PÚBLICA NO. 3309 DE 4 DE JULIO DE 2017DE LA NOTARÍA PÚBLICA SEGUNDA DE CIRCUITO NOTARIAL DE COCLÉ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	19 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	828-17

VISTOS

El Licenciado Rubén Darío Arguelles, actuando en nombre y representación de HERCILIA GALAN, ha interpuesto una demanda contencioso administrativa de nulidad para que se declaren nulas, por ilegales, la Resolución No. ANATI-9-0783 de 26 de septiembre de 2016, emitida por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras, y la Escritura Pública No. 3309 de 4 de julio de 2017 de la Notaría Pública Segunda de Circuito Notarial de Coclé.

En esta fase preliminar, el Magistrado Sustanciador procede a verificar la demanda presentada para determinar si cumple con los presupuestos que condicionan su admisión. Sobre dicho examen se puede adelantar que la demanda no reúne los requisitos para considerarla admisible, básicamente, por lo siguiente:

De la lectura de la demanda contencioso administrativa de nulidad presentada por el apoderado judicial de la señora HERCILIA GALAN, se observa que lo que se pretende es que se declare la nulidad de la Resolución No. ANATI-9-0783 de 26 de septiembre de 2016, emitida por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras, por medio de la cual se adjudicó a título oneroso a Pacífico Adames Luna, una parcela de terreno baldío, ubicada en el corregimiento de Lola, distrito de Las Palmas, provincia de Veraguas que una vez inscrita en el Registro Público nació el Folio Real No. 30220209, código de ubicación N° 9408, y

que como consecuencia se ordene la cancelación de dicha inscripción en el Registro Público. Así como también solicita la cancelación de la Escritura Pública No. 3309 de 4 de julio de 2017 de la Notaría Pública Segunda de Circuito Notarial de Coclé, por la cual: "PACIFICO ADAMES LUNA vende el FOLIO REAL (F) TRES CERO DOS DOS CERO DOS CERO NUEVE (30220209), ubicada en la Provincia de Veraguas, a LUIS ERNESTO ARCIA MONROY.", debidamente inscrita en la Sección de Propiedad de la provincia de Veraguas (fs. 137-138, 150-151).

En ese sentido, observa el suscrito, que la demanda presentada versa sobre la cancelación de un asiento del Registro Público de Panamá, al respecto de lo cual es de vital importancia señalar que éste Tribunal no es competente para atender la materia objeto de estudio, pues, la misma es competencia privativa de la jurisdicción ordinaria civil.

> Se desprende de lo anterior, que la parte demandante ha equivocado la vía al interponer una acción contencioso administrativa cuando, en su lugar, lo procedente en estos caso es acudir a la jurisdicción civil, a través del procedimiento establecido en las normas que regulan esta materia, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 1360 y siguientes del Código Judicial.

En ese contexto esta Sala se ha pronunciado de forma reiterada a través de sus fallos, así por ejemplo lo señala la Resolución de 14 de junio de 2013, al referirse al Auto de 26 de febrero de 2007, en donde se indicó lo siguiente:

> "De ahí que, quienes suscriben consideran que si lo que pretende la parte actora es recuperar la posesión de su terreno en el área identificada como finca No. 11749, tal como se advierte de la lectura del libelo de demanda, la vía escogida para satisfacer esa pretensión no es una acción contencioso-administrativa, sino la promoción del proceso civil respectivo ante la jurisdicción ordinaria.
>
> En virtud de las consideraciones anotadas, el auto venido en apelación debe revocarse y en su lugar declararse inadmisible la demanda presentada, y a ello se procede…"

Por todo lo antes señalado, consideramos que esta Sala no es competente para conocer del presente proceso, en virtud de lo dispuesto por el artículo 91 numeral 1 de la Ley No.135 de 30 de abril de 1943, que establece:

> "Artículo 91: Hay incompetencia de jurisdicción:
>
> 1. Cuando por naturaleza del asunto, o por disposición del negocio corresponde a funcionarios o corporación distinta del Tribunal de lo Contencioso Administrativo.
>
> …"

De todo lo antes expuesto, debemos concluir que solamente los Tribunales de la Jurisdicción Ordinaria pueden reconocer limitaciones de dominio sobre los bienes inmuebles siendo que, conforme se desprende de la lectura del artículo 1784 del Código Civil, la inscripción de un título de propiedad en el Registro Público no puede desconocerse, ni alterarse o invalidarse, sino mediante auto ejecutoriado o sentencia en firme

pues lo contrario supondría desconocer la certeza jurídica de que gozan las inscripciones registrales de bienes inmuebles. De manera tal que son los Tribunales Ordinarios, quienes mediante resolución ejecutoriada, mantiene la competencia para tomar medidas como la solicitada por la parte recurrente.

Importa reiterar por otro lado, que la acción contencioso administrativo de nulidad debe recaer sobre un acto administrativo general, impersonal y objetivo cuya finalidad es la de restablecer el orden público violado con el acto administrativo, lo que no ocurre en el caso de marras. Así las cosas, la presente acción debió ejercerse ante la jurisdicción ordinaria civil y no ante la contencioso administrativa.

En virtud de lo antes expresado, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de nulidad interpuesta por el Licenciado Rubén Darío Arguelles, actuando en nombre y representación de HERCILIA GALAN, para que se declaren nulas, por ilegales, la Resolución No. ANATI-9-0783 de 26 de septiembre de 2016, emitida por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras, y la Escritura Pública No. 3309 de a de julio de 2017 de la Notaría Pública Segunda de Circuito Notarial de Coclé.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR EL LICENCIADO MIGUEL VANEGAS, EN REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD CALLE ABAJO TABLEÑO, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL RESUELTO SEGUNDO DE LA RESOLUCIÓN N 11 DE 23 DE DICIEMBRE DE 2015, EMITIDO POR EL CONSEJO MUNICIPAL DE LAS TABLAS. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	22 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	026-16

VISTOS:

El licenciado Miguel Vanegas, quien actúa en nombre y representación de la sociedad CALLE ABAJO TABLEÑO, ha interpuesto demanda contencioso-administrativa de nulidad, a fin de que se declare nulo, por ilegal, el Resuelto Segundo de la Resolución N° 11 de 23 de diciembre de 2015, emitido por el Consejo Municipal de Las Tablas.

Mediante el acto administrativo atacado, el Consejo Municipal del Distrito de Las Tablas faculta provisionalmente a la Junta Comunal de Las Tablas para que instaure la Junta de Carnaval 2016, toda vez que la Autoridad de Turismo de Panamá no había realizado dicha instauración.

I. FUNDAMENTO DE LA DEMANDA.

De acuerdo al apoderado judicial de la sociedad CALLE ABAJO TABLEÑO, la Ley N° 106 de 1973, que regula el Régimen Municipal, no establece como función de los Concejos Municipales autorizar a una Junta Comunal para que conforme una Junta de Carnaval, siendo que ello es una atribución que le corresponde por Ley a otra institución pública, en este caso a la Autoridad de Turismo de Panamá.

Según la demandante, el Resuelto Segundo de la Resolución N° 11 de 23 de diciembre de 2015, emitido por el Consejo Municipal de Las Tablas, infringe los artículos 17, 18 y 42 de la Ley N° 106 de 8 de octubre de 1973; el artículo 17 de la Ley N° 105 de 8 de octubre de 1973; y, el artículo 1 del Decreto N° 77 de 21 de diciembre de 1964.

En primer término, con relación a la violación los artículos 17, 18 y 42 de la Ley N° 106 de 8 de octubre de 1973, mediante los cuales se establecen las funciones de los Consejos Municipales y se establece que los Concejos adoptarán sus decisiones por medio de resoluciones que son de carácter general, alega que el hecho que la Autoridad de Turismo de Panamá no haya cumplido con la obligación de designar la Junta de Carnaval, no autoriza al Concejo Municipal a asumir funciones que la Ley 106 de 1973 no le ha conferido.

En segundo lugar, estima infringido el artículo 17 de la Ley N° 105 de 8 de octubre de 1973, que establece las atribuciones de las Juntas Comunales. En ese sentido, considera que el Consejo Municipal del Distrito de Las Tablas le asignó funciones a la Junta Comunal de Las Tablas, para instituir a la Junta de Carnaval 2016, abrogándose una facultad que estaba reservada únicamente a la Ley.

Finalmente, la parte actora considera que se ha producido la violación del artículo 1 del Decreto N° 77 de 21 de diciembre de 1964, mediante el cual se faculta al Instituto Panameño de Turismo (ahora Autoridad de Turismo de Panamá) para que organice las festividades del carnaval que se celebran anualmente en el país, así como para que nombre a la Junta Permanente de Carnaval con sede en la capital de la República. Así, estima que dado que le corresponde al Instituto Panameño de Turismo (ahora Autoridad de Turismo de Panamá) la organización del carnaval en todo el territorio nacional, mal podía el Consejo Municipal del Distrito de Las Tablas facultad a la Junta Comunal de Las Tablas para instituir la Junta del Carnaval 2016 en la Ciudad de Las Tablas, toda vez que esta es una atribución que la Ley le ha otorgado a la Autoridad de Turismo de Panamá.

II. INFORME DE CONDUCTA DEL PRESIDENTE DEL CONSEJO MUNICIPAL DEL DISTRITO DE LAS TABLAS.

De la demanda instaurada se corrió traslado al Presidente del Consejo Municipal del Distrito de Las Tablas para que rindiera un informe explicativo de su actuación, el cual fue aportado mediante Nota presentada el día 11 de marzo de 2016, y el cual en su parte medular señala lo siguiente:

> "PRIMERO: Tenemos que señalar que la parte demandante se ha basado estrictamente en la Ley para exponer que el resuelto Segundo de la Resolución No. 11 del 23 de diciembre de 2015, es contrario a la ley por la falta de facultad de los Concejos Municipales para

facultarles a las Juntas Comunales lo que no está señalado en la ley y siguiendo estrictamente el artículo 17 de la citada ley 106 del 8 de octubre de 1973, y la falta de facultad de la Junta Comunales (sic) para recibir la facultad de instaurar provisionalmente la Junta de Carnaval del Corregimiento de Las Tablas, por parte del Concejo Municipal, ambos supuestos son ciertos pero no es menos ciertos (sic) que la Constitución Nacional en sus Artículos 232 y 233 establecen atribuciones generales a todo municipio, tales como lo son la autónoma y el mejoramiento cultural de los distritos. En todo caso el carnaval es una actividad cultural que el municipio busca desarrollar, dicho esto el artículo 250 de la Constitución Política, crea a las Juntas Comunales y les ordena promover el desarrollo de la colectividad y velar por el desarrollo de sus problemas, bajo esta primicia constitucional fue que se tomó la decisión de facultar provisionalmente a la junta Comunal de Las Tablas, para resolver la pequeña problemática del carnaval al instaurar la Junta de Carnaval para el 2016.

SEGUNDO: Destacar que el resuelto Segundo objeto de la presente demanda Contencioso Administrativa de nulidad, solo fue de manera provisional para el carnaval 2016, por lo cual la vida jurídica de dicho resulto (sic) Segundo prescribió una vez culminaron los carnavales 2016, cabe señalar que la Junta Comunal de Las Tablas en ningún momento acogió la facultad provisional por lo cual jamás se instauró la mencionada junta de carnaval …".

III. OPINIÓN DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN.

Mediante Vista Nº 472 de 4 de mayo de 2017, el representante del Ministerio Público solicita a la Sala que se declare sustracción de materia dentro de la presente causa, en atención a que el acto objeto de reparo facultó de manera provisional a la Junta Comunal de Las Tablas para que instaurara la Junta de Carnaval 2016, por lo cual considera que dicho acto ha quedado sin efecto jurídico.

IV. DECISIÓN DE LA SALA.

Cumplidos los trámites que corresponden a este tipo de proceso, procede la Sala a decidir el fondo de la pretensión planteada por la demandante.

COMPETENCIA DE LA SALA:

En primer lugar, resulta relevante señalar que esta Sala de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de la acción contencioso-administrativa de nulidad promovida por la sociedad CALLE ABAJO TABLEÑO, a través de apoderado judicial, con fundamento en lo que dispone el artículo 206, numeral 2, de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 97, numeral 1, del Código Judicial y el artículo 42a de la Ley N° 135 de 1943, conforme fue reformado por la Ley N° 33 de 1946.

LEGITIMACIÓN ACTIVA Y PASIVA:

En el caso que nos ocupa, la demandante es una sociedad común de personas que comparece en defensa del interés general en contra del Resuelto Segundo de la Resolución N° 11 de 23 de diciembre de 2015, emitido por el Consejo Municipal del Distrito de Las Tablas, razón por la cual se encuentra legitimada para promover la acción examinada.

Por su lado, el Consejo Municipal del Distrito de Las Tablas es una entidad municipal que, en ejercicio de sus atribuciones expidió el acto demandado, razón por la cual se encuentra legitimada como sujeto pasivo en el presente proceso contencioso-administrativo de nulidad.

ANÁLISIS DEL PROBLEMA JURÍDICO Y DECISIÓN DE LA SALA:

Como se encuentra plasmado en párrafos anteriores, la disconformidad del recurrente radica en la decisión, por parte del Consejo Municipal del Distrito de Las Tablas de facultar provisionalmente a la Junta Comunal de Las Tablas para que instaurase la Junta de Carnaval 2016, toda vez que la Autoridad de Turismo de Panamá no había realizado dicha instauración.

En este sentido, esta Corporación de Justicia estima conveniente realizar un breve recuento de los hechos que se han suscitado en relación con la celebración de las fiestas del carnaval en la Ciudad de Las Tablas, antes de emitir una decisión sobre el fondo del asunto controvertido.

En primer término, de una lectura del contenido del acto administrativo impugnado, puede concluirse que el Consejo Municipal del Distrito de Las Tablas pretendía encontrar soluciones ante la falta de instauración de la Junta de Carnaval por parte de la Autoridad de Turismo de Panamá, y dado que existían dos asociaciones con personería jurídica otorgada por el Ministerio de Gobierno que se encontraban disputando la representación legal de la "Tuna de Calle Abajo de Las Tablas".

Por razón de ello, la entidad demandada faculta provisionalmente a la Junta Comunal de Las Tablas para que instaurase la Junta de Carnaval 2016, ante la evidente existencia de dos "tunas" representantes de Calle Abajo de Las Tablas, que en ese momento debatían sobre su legitimidad para representar a ese sector, tomando en consideración que el Consejo Municipal del Distrito de Las Tablas no era la autoridad competente para dirimir el conflicto entre las sociedades que se disputaban la representación legal de la "Tuna de Calle Debajo de Las Tablas", y a fin de evitar la paralización de las festividades del Carnaval correspondiente al año 2016 en la comunidad de Las Tablas.

Ahora bien, cabe indicar que del texto del acto impugnado, así como del informe de conducta rendido por la Autoridad demandada, se desprende claramente que la medida adoptada incidía directamente en la realización de los carnavales tableños en el año 2016, lo que a simple vista pareciera inferirse que el mismo ha cumplido los efectos jurídicos que le son propios.

En ese sentido, no podemos perder de vista que el acto en cuestión ya surtió sus efectos jurídicos, tomando en consideración que el mismo establecía su vigencia expresamente para el periodo 2016, específicamente para la fecha de la celebración de los carnavales tableños de dicho año, por lo que es posible concluir que se ha producido la extinción del objeto de la acción contencioso-administrativa de nulidad interpuesta por la sociedad CALLE ABAJO TABLEÑO, configurándose el fenómeno conocido como sustracción de materia, en atención a la pérdida de vigencia del Resuelto Segundo de la Resolución N° 11 de 23 de diciembre de 2015, emitido por el Consejo Municipal de Las Tablas.

Con fundamento en lo anterior, estima la Sala que lo procedente es declarar la sustracción de materia en el presente caso, habiendo quedado demostrado en el proceso que el acto impugnado ha surtido sus efectos jurídicos.

Por último, esta Corporación de Justicia debe resaltar la importancia del carnaval tableño como una de las costumbres de nuestro país, de forma especial para el pueblo de Las Tablas, que abre sus puertas –tanto a nacionales como a extranjeros-, como muestra de su hospitalidad, así como con un despliegue de lujo y esplendor de sus reinas, sus disfraces y carros alegóricos.

En razón de ello, las diferencias que han venido surgiendo en los últimos años, que han conllevado a la intervención de diversas autoridades, deben ser dirimidas por la propia comunidad tableña, pues sus integrantes son los que poseen los conocimientos del folclore y su idiosincrasia, y son por tanto los llamados a proteger de forma efectiva ese derecho consuetudinario, en lugar de acudir a los tribunales de justicia para decidir asuntos que deben ser resueltos por los propios actores por su relevancia cultural o folclórica.

Por consiguiente, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA SUSTRACCIÓN DE MATERIA en la demanda contencioso-administrativa de nulidad interpuesta por la sociedad CALLE ABAJO TABLEÑO, a través de apoderado judicial, contra el Resuelto Segundo de la Resolución N° 11 de 23 de diciembre de 2015, emitido por el Consejo Municipal de Las Tablas.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA FIRMA BARRIOS, BARRIOS & ABOGADOS, EN REPRESENTACIÓN DEL SINDICATO INTERNATIONAL BROTHERHOOD OF ELECTRICAL WORKERS, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO EJECUTIVO N 675 DE DE 26 DE AGOSTO DE 2014, EMITIDO POR EL ORGANO EJECUTIVO. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO . PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	26 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	215-18

VISTOS:

La firma Barrios Barrios & Abogados actuando en nombre y representación de SINDICATO INTERNATIONAL BROTHERHOOD OF ELECTRICAL WORKERS interpuso demanda de Nulidad, para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Ejecutivo No. 675 de 26 de agosto de 2014, emitido por el Órgano Ejecutivo.

El Magistrado Sustanciador procede a examinar la demanda en aras de determinar si cumple con los requisitos legales mínimos exigidos para ser admitida.

Al revisar el libelo de la demanda el suscrito debe advertir que la acción de nulidad interpuesta persigue que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Ejecutivo No. 675 de 26 de agosto de 2014, mediante el cual el Presidente de la República designa como miembros de la Junta de Relaciones Laborales, a Carlos Rubén Rosas con cédula de identidad personal No.8-235-671 y Mariela de Vlieg con cédula de identidad personal No. 8-316-791, ambos por el término de cinco (5) años.

Se observa, que la acción en cuestión se sustenta en que el Sindicato Maritime Metal Trades Council (M/MTC) quien no cuenta con certificación de la Junta de Relaciones Laborales de la Autoridad del Canal de Panamá, que le atribuya la Representación Exclusiva de la Unidad Negociadora de los Trabajadores No Profesionales.

Así mismo, que el 14 de julio de 2014 Carlos Rubén Rosas fue nominado por el Sindicato del Canal de Panamá y el Caribe (SCPC) para ocupar el cargo de miembro de la Junta de Relaciones Laborales de la Autoridad del Canal de Panamá, sindicato que es miembro de la coalición que conforma el supuesto representante exclusivo de Maritime Metal Trades Council, que sería el que podría hacer la nominación, a pesar que el Acuerdo No. 18 de 1 de julio de 1999, establece que solo el representante exclusivo de una unidad negociadora puede hacer tales nominaciones.

Ante esa situación, precisa advertir que del libelo de la demanda se entiende que la actora, INTERNATIONAL BROTHERHOOD OF ELECTRICAL WORKERS también forma parte de la coalición de Panama Area Metal Trades Council, que se encuentra dentro de la Unidad Negociadora de los No Profesionales, y quien fue que nominó al señor Carlos Rubén Rosas, independiente de que quiere hiciera la nominación respectiva.

Lo anterior a nuestro criterio evidencia que en la presente demanda hay un interés legítimo y directo de la demandante INTERNATIONAL BROTHERHOOD OF ELECTRICAL WORKERS por el acto administrativo impugnado, el cual pudo ejercitar dentro de su participación en el proceso de nominaciones de los miembros de la Junta de Relaciones Laborales, presentado sus oposiciones y recursos que la reglamentación le permite, frente a una situación jurídica particular, con lo cual la vía utilizada por la actora no es la vía idónea.

Importa señalar, que en las demandas de nulidad, el acto que se impugna es de alcance general o de naturaleza impersonal, pues el objetivo que se persigue es el restablecimiento del orden público violado tal como lo establece el artículo 43A de la Ley No.33 de 1946, condición que no se cumple en el negocio en cuestión.

Sobre las diferencias entre las demandas contencioso administrativas de plena jurisdicción y de nulidad, esta Corporación ha expresado, lo citado en auto de 6 de marzo de 2008, como se expone a continuación:

"...

1.- Auto de 16 de diciembre de 2004.

"Cabe precisar, que si bien ambas demandas persiguen la declaratoria de nulidad del acto administrativo impugnado, las mismas presentan diferentes características en cuanto a la finalidad que persiguen, las pretensiones, el actor, la intervención de terceros, las facultades del juzgador, la prescripción, la suspensión provisional, el carácter del acto impugnado, la naturaleza y efectos de la sentencia."

2.- Auto de 17 de diciembre de 2002.

"... nuestro sistema de lo contencioso administrativo adopta la clasificación entre demandas de plena jurisdicción tendientes a reparar el derecho particular violado además de la pretensión de nulidad del acto, y la demanda de nulidad, cuyo objeto central es la tutela del ordenamiento jurídico abstracto y no la protección de una situación jurídica concreta o derecho particular violado.

Sobre este aspecto la jurisprudencia ha sido reiterativa al momento de establecer las diferencias que existen entre la demanda de plena jurisdicción y la de nulidad. En el presente asunto lo procedente es una demanda de plena jurisdicción, toda vez que al licenciado Manuel de Jesús Corrales, no se le incluyó en la lista de elegibles de la Resolución No. 254-2001 de 28 de febrero de 2002, siendo este un acto que supuestamente le afecta en su derechos subjetivos."

3.- Auto de 12 de enero de 2000.

"Dentro de este contexto es preciso destacar que, en principio la acción pública o de nulidad se refiere al interés público o social de la conservación del orden público y en la privada o de plena jurisdicción, hace relación particular sujeto del derecho lesionado, como es el presente caso. Asimismo, por sus consecuencias, estas acciones se diferencian, en que la nulidad declarada en acción objetiva o pública, por la naturaleza impersonal del acto acusado, produce efectos "erga omnes", como se ha dicho, liquida jurídicamente el acto. Mientras que la nulidad que surge en la de plena jurisdicción o privada, no sólo destruye el acto demandado, sino que ordena el restablecimiento del derecho subjetivo lesionado. He aquí la diferencia."

Ahora bien, como quiera que la intención de la demandante, es la de solicitar la nulidad del Decreto Ejecutivo No.675 de 26 de agosto de 2014, considerando que se haga una nueva designación de los miembros de la Junta de Relaciones Laborales, en donde tiene un interés como componente de uno de los sindicatos que se encuentra dentro de la Unidad Negociadora que según dice la normativa aplicable, es la que está legitimada tiene un derecho particular, de allí, que deja de ser un acto de naturaleza general o público a efecto de imprimirle el trámite de rigor como tal, y por tanto, se convierte en un elemento suficiente para no admitir la presente demanda.

En consecuencia, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda de nulidad interpuesta por la firma Barrios, Barrios & Abogados actuando en nombre y representación de INTERNATIONAL BROTHERHOOD OF ELECTRICAL WORKERS interpuso demanda de Nulidad, para que se declare nula, por ilegal, el Decreto Ejecutivo No. 675 de 26 de agosto de 2014, emitido por el Órgano Ejecutivo.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

RECURSO DE NULIDAD INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE TAYLOR Y ASOCIADOS, EN REPRESENTACIÓN DE CALIXTO COLMAN PÉREZ, CONTRA LAS RESOLUCIONES N 053 DE 30 DE NOVIEMBRE DE 2016 Y N 040-17 DE 19 DE JULIO DE 2017, EMITIDAS POR LA JUNTA

TÉCNICA DE INGENIERÍA Y ARQUITECTURA. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	27 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	296-18

VISTOS:

La firma forense Taylor y Asociados, que actúa en nombre y representación del señor CALIXTO COLMAN PÉREZ, ha presentado un escrito denominado "recurso de nulidad por la falta de notificación y emplazamiento", contra las Resoluciones N° 053 de 30 de noviembre de 2016 y N° 040-17 de 19 de julio de 2017, ambas emitidas por la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura.

En ese sentido, y una vez revisado el expediente, se desprende que la presente acción adolece de varios defectos que impiden se le imprima trámite a la misma.

Así; si bien es cierto, la denominación errada que el accionante haya asignado a su escrito de demanda, no es óbice para que la Sala Tercera ignore el verdadero sentido pretendido por la parte actora, no puede perderse de vista que en el presente caso, el demandante pareciera interponer una acción de nulidad; sin embargo, de los hechos de la demanda se entiende que el mismo está en desacuerdo con una decisión de la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura, que le suspende por el término de un (1) año su idoneidad como arquitecto, razón por la cual resulta evidente que el mismo debió ensayar una acción contencioso-administrativa de plena jurisdicción, la cual está destinada a obtener el restablecimiento de los derechos subjetivos vulnerados por los actos de carácter particular.

De igual forma, cabe indicar que la parte actora no aporta copia de los actos demandados, ni se ha demostrado el agotamiento de la vía gubernativa, ni mucho menos que la acción interpuesta ante la Sala Tercera haya sido presentada en tiempo oportuno, de acuerdo a la normativa que regula los procesos contencioso-administrativos.

Finalmente, debe recordarse que de acuerdo al artículo 43 de la Ley N° 135 de 1943, toda demanda ante esta jurisdicción debe contener lo siguiente:

"Toda demanda ante la jurisdicción de 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;
5. El concepto de la violación".

Como se observa, el artículo 43 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, señala como algunos de los requisitos que debe contener toda demanda que se formule ante la jurisdicción contencioso-administrativa, la mención de "las disposiciones que se estimen violadas" y "el concepto de la violación", y en los apartados correspondientes de su libelo de demanda, la parte actora no precisó qué disposiciones estimaba como infringidas por la actuación de la entidad demandada, lo cual impide al Tribunal realizar una valoración de cargos.

Ante tales circunstancias, quien sustancia conceptúa que lamentablemente no queda otra alternativa que negarle curso legal a la presente demanda, de conformidad con lo establecido en el artículo 31 de la Ley Nº 33 de 1946, que establece lo siguiente:

> "Artículo 31. No se dará curso legal 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".

En consecuencia, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE el "recurso de nulidad por la falta de notificación y emplazamiento" presentado por el señor CALIXTO COLMAN PÉREZ, a través de apoderados judiciales, contra las Resoluciones N° 053 de 30 de noviembre de 2016 y N° 040-17 de 19 de julio de 2017, ambas emitidas por la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JUAN PABLO GONZÁLEZ REYES, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SEÑORA MARIBEL ODERAY LEDEZMA GONZÁLEZ PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL EL DECRETO DE PERSONAL NO. 132 DE 6 DE JUNIO DE 2017, EMITIDO POR CONDUCTO DEL MINISTERIO DE GOBIERNO, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	27 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	264-18

VISTOS:

El licenciado Juan Pablo González Reyes, en representación de la señora Maribel Oderay Ledezma González ha presentado demanda contencioso-administrativa de nulidad, con el objeto de que la Sala Tercera

declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal No. 132 de 6 de junio de 2017, emitido por conducto del Ministerio de Gobierno, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Inicialmente, debemos advertir que el acto que se ataca en la demanda incoada, es el Decreto de Personal No. 132 de 6 de junio de 2017, emitido por conducto del Ministerio de Gobierno, por medio del cual se destituye a la servidora pública Maribel Oderay Ledezma González, del cargo de Guardián de Prisión I, por haber incumplido con sus responsabilidades de custodia y comprometido a la seguridad de la documentación que reposa en las oficinas administrativas de la cárcel de Santiago, violando las normas de la Ley 55 de 2003, el Código de Ética de los servidores públicos que laboran en las entidades del Gobierno Central y el Código Penal, en la modalidad de abuso e infracción de los deberes de los servidores públicos.

En este punto, se observa que la demanda administrativa interpuesta, va dirigida contra un acto particular, que afecta la condición laboral de la exfuncionaria y no contra un acto de carácter general.

En este sentido, se hace necesario aclarar que la naturaleza de una acción contencioso administrativa de nulidad, es la declaratoria de nulidad de un acto administrativo general, impersonal y objetivo, con efectos erga omnes, con el propósito de mantener el orden jurídico legal vigente, contrario a la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción que tiene como objeto la revisión de legalidad de un acto de carácter particular, con la finalidad de restablecer los derechos que se estimen vulnerados en caso tal de que la misma no sea dictada de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente.

Cabe destacar que, el Doctor en Derecho y Ex-Magistrado de esta Augusta Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia Edgardo Molino Mola, en su libro Legislación Contencioso Administrativa Actualizada y Comentada. Con Notas, Referencias, Concordancias y Jurisprudencia, ha realizado un examen analítico de las semejanzas y diferencias entre las acciones de nulidad y las acciones de plena jurisdicción. Entre sus diferencias, estima las siguientes:

"Acciones de Nulidad

Puede proponerse contra actos Generales, (actos del Ejecutivo o de instituciones autónomas, Acuerdos Municipales, etc.) Art. 43a Ley 33 de 1946.

Normalmente se utiliza contra actos condiciones.

Puede ejercerse por cualquier persona, natural o jurídica, nacional o extranjera, domiciliada en el país. (acción popular o pública). Art. 203 Nº 2 Constitución Nacional.

Puede ejercerse en cualquier tiempo, es imprescriptible. Art. 42a Ley 33 de 1946.

Sólo cabe pedir la declaratoria de ilegalidad pero la Corte puede dictar normas en reemplazo de las impugnadas. Art. 203 Nº 2 Constitución Nacional

Sentencia tiene efectos erga omnes. Art. 27 y 53 Ley 135 de 1943

En la nulidad no es necesario agotar la vía administrativa. No hay silencio administrativo.

Los actos generales se publican en Gaceta Oficial, al igual que la sentencia que se dicte anulando el acto general. Art. 100 Cód Judicial.

Procurador de la Administración defiende la ley. Art. 348 Cód. Judicial.

El problema es de puro derecho y por tanto la prueba debe ser preconstituida. Lo fundamental es probar la ilegalidad del acto general.

No supone un "juicio contencioso", pues no hay partes en sentido procesal. Sin embargo se puede desistir, lo que es incongruente con esta posición. Requiere una reforma para adecuarla con la acción constitucional en la que no se puede desistir.

No hay edicto en la vía administrativa ni se notifican personalmente. Se publican y entran en vigencia.

El objeto del recurso es la protección del orden legal. Art. 27-43a Ley 135 de 1943.

Todos los actos generales inferiores a la ley son acusables ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Intervención adhesiva de cualquier persona art. 30 Ley 33 de 1946 (art. 43b Ley 135 de 1943).

Efectos preospectivos o futuros. (Artículo 99 (100) del Código Judicial)

Acción de Plena Jurisdicción

Puede proponerse contra actos Administrativos individuales, personales que afecten derechos subjetivos. Art. 43a Ley 33 de 1946.

Excepcionalmente se usa contra actos-condiciones.

Puede ejercerla sólo la persona afectada por el acto (acción privada), sin necesidad de estar domiciliada en el país. Art. 203 Nº 2 Constitución Nacional.

Sólo puede ejercerse dentro de los dos meses siguientes de la notificación o ejecución del acto. Art. 42b Ley 33 de 1946.

Se pide la declaratoria de ilegalidad a la vez que la restitución del derecho violado y todo lo que el demandante estime como intereses lesionados. La Corte puede dictar disposiciones en reemplazo de las impugnadas. Art. 203 Nº 2 Constitución Nacional.

Sentencia tiene efectos entre partes. Art. 27 Ley 135 de 1943

Se requiere agotar la vía administrativa. Existe además Silencio Administrativo. Art. 42 Ley 135 de 1943.

Los actos individuales generalmente no se publican en la Gaceta Oficial y la sentencia tampoco se publica en la Gaceta Oficial. Art. 100 Código Judicial.

Procurador de la Administración defiende los actos de la Administración, excepto en los casos en que dos entidades estatales del mismo rango tengan intereses contrapuestos o en el caso que haya habido controversia entre particulares por razón de sus propios intereses. En estos casos excepcionales defiende la ley. Art. 348 Cód. Judicial. No. 2 y 3

Normalmente, además del problema de derecho hay que probar hechos. Lo fundamental es probar la ilegalidad del acto individual. Art. 47, 48 y 49 Ley 135 de 1943.

El de Plena Jurisdicción es parecido al recurso ordinario en el proceso civil, aunque con marcadas diferencias.

El edicto de notificación se cuenta desde su fijación, tanto en la vía administrativa, como en el proceso Contencioso Administrativo. Existen notificaciones personales o por edicto y se utiliza el edicto con mayor frecuencia. Art. 64 Ley 135 de 1943.

El objeto del recurso es la protección de derechos subjetivos. Art. 27-43a Ley 135 de 1943.

Sólo casos referentes a actos individuales no son acusables ante la Justicia Contencioso Administrativa. Art. 74 Ley 135 de 1943.

Intervención adhesiva y tercerías sólo por los afectados o perjudicados. Art. 43 b Ley 135 de 1943."

Efectos retroactivos (MOLINO MOLA Edgardo. Legislación Contenciosa Administrativa Actualizada y Comentada Ley 38 del 31 de julio de 2000 sobre Procedimiento Administrativo General, con Anotaciones y Referencias. Segunda Edición Ampliada 2002, Universal Books, 2001, pág 171 a 173).

De igual manera está Sala se ha pronunciado de forma inveterada a través de sus fallos. Así por ejemplo, lo señala el Auto de 24 de septiembre de 2012, al recordar los Autos de 17 de enero y 25 de julio de 1991, en los que se explica las diferencias entre estas dos clases de acciones, a saber:

"Se debe precisar, ante todo que, si bien ambos tipos de demanda persiguen la declaratoria de nulidad del acto administrativo impugnado, la demanda contencioso administrativa de nulidad y la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción presentan diferentes características, las cuales se pueden describir en los siguientes términos: a) Finalidad: La demanda de nulidad cuestiona la legalidad del acto protegiendo dicha legalidad desde un punto de vista objetivo. Preserva el orden jurídico abstracto. La demanda de plena jurisdicción cuestiona la legalidad del acto administrativo protegiendo el derecho subjetivo del demandante lesionado por el acto de la administración en vías a la declaración de nulidad de dicho acto y el restablecimiento de ese derecho. Nuestra jurisprudencia ha aceptado que se formulen demandas de nulidad contra actos que crean situaciones jurídicas individuales tratándose de actos condición (por ejemplo, decretos de nombramiento de servidores públicos).b) Demandante: En la demanda de nulidad puede demandar cualquier persona, natural o jurídica, pública o privada, domiciliada en Panamá. En la demanda de plena jurisdicción sólo puede demandar aquella persona cuyo derecho se vea lesionado por el acto administrativo impugnado. c) La pretensión: En la demanda de nulidad se pide únicamente la declaratoria de nulidad del acto administrativo. En la demanda de plena jurisdicción, además de la nulidad del acto, se demanda el restablecimiento del derecho subjetivo lesionado. d) Intervención de terceros en el proceso: En la demanda de nulidad cualquiera puede intervenir como tercero. En la demanda de plena jurisdicción sólo se le permite intervenir como tercero a quien demuestre un interés directo en el proceso. e) Facultades del juez: En la demanda de nulidad se confronta el acto impugnado con la norma infringida estando el juez facultado sólo para decretar la nulidad del acto impugnado y para dictar disposiciones en reemplazo de las anuladas. En la demanda de plena jurisdicción se confronta el acto impugnado, el derecho subjetivo lesionado y la norma infringida estando el juez facultado para decretar la anulación del acto y, además, para ordenar el restablecimiento del derecho subjetivo lesionado. f) Prescripción: En la demanda de nulidad no hay término de prescripción, puede interponerse en cualquier momento a partir de la notificación, expedición o publicación del acto administrativo. La demanda de plena jurisdicción prescribe dos meses a partir de la publicación, notificación o ejecución del acto administrativo impugnado. g) Suspensión provisional: En la demanda de nulidad la jurisprudencia reciente ha sostenido que procede esta medida, cuando el acto impugnado en forma manifiesta pueda causar perjuicios a la colectividad, y si no respeta el principio constitucional que establece la separación de las funciones ejecutiva, legislativa y judicial. En la demanda de

plena jurisdicción es necesario probar la existencia de un perjuicio grave y actual para el demandante o que el acto sea manifiestamente contrario a la ley para que sea procedente la suspensión provisional del acto impugnado. h) Carácter del acto impugnado: La demanda de nulidad se interpone contra actos de carácter general o abstracto. La demanda de plena jurisdicción se interpone contra actos de carácter particular, que afectan situaciones jurídicas individuales o concretas. i) Naturaleza de la sentencia: En la demanda de nulidad la sentencia anulatoria es declarativa. En la demanda de plena jurisdicción, si se acoge la pretensión, la sentencia es de condena. j) Efectos de la sentencia: En la demanda de nulidad la sentencia anulatoria produce efectos erga omnes, es decir, contra todos en general. La demanda de plena jurisdicción afecta únicamente a quienes la interponen, es decir, tiene efectos inter-partes, al menos en lo que se refiere al restablecimiento del derecho...". (Autos de 17 de enero y 25 de julio de 1991) (Cfr. Sala Tercera, José Antonio Isaza vs. Tribunal de Cuentas, Auto de 24 de septiembre de 2012, M.P. Luis Ramón Fábrega). (Lo resaltado es de esta Sala).

En base a lo antes expuesto, esta Sala reitera que la demandante ha errado la vía, al impugnar por medio de una demanda contencioso administrativo de nulidad un acto particular, tal como se desprende del contenido del Decreto de Personal No. 132 de 6 de junio de 2017, emitido por conducto del Ministerio de Gobierno.

Debemos indicar que, con la impugnación de un acto particular, la parte actora debe acreditar, el agotamiento de la vía gubernativa de forma adecuada y ejercer la acción dentro del plazo establecido en el artículo 42-b y a su vez, solicitar el restablecimiento del derecho subjetivo que se estima le fue vulnerado, elementos que no se cumplen en esta demanda. Razones por la cuales, no es posible darle el curso de una acción de plena jurisdicción, en aplicación del artículo 474 del Código Judicial, ya que es evidente que no estamos frente a un error de denominación, sino ante la utilización indebida de las acciones de nulidad que la ley establece para acudir a esta jurisdicción.

En este aspecto, cabe agregar que, en el evento de haberla analizado como una demanda de plena jurisdicción, la misma resultaría igualmente inadmisible por extemporánea y otros causas, toda vez que, la parte actora se notificó de la Resolución N°099-R-066 de 14 de agosto de 2017, por medio del cual se mantiene el Decreto de Personal No. 132 de 6 de junio de 2017, que la destituye del cargo Guardián de Prisión I de la Dirección General del Sistema Penitenciario del Ministerio de Gobierno, el día 17 de agosto de 2017, teniendo hasta el 17 de octubre de 2017, para promover la acción de plena jurisdicción contra el acto que afecta su condición laboral; y no es hasta el 12 de marzo de 2018, que presenta la demanda que nos ocupa, habiendo transcurrido en exceso el término de los dos (2) meses contemplado en el artículo 42-b para ejercer este tipo de acciones, además de que reiteramos que, no se solicita en el libelo de la demanda el restablecimiento del derecho subjetivo que se estima vulnerado con la emisión del acto administrativo impugnado.

Por lo antes expuesto y con fundamento en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, quien suscribe estima que no debe dársele curso a la presente demanda. La norma señalada es 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 caducidad de la acción."

En consecuencia, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contencioso-administrativa de nulidad, interpuesta por el licenciado Juan Pablo González Reyes, en representación de la señora Maribel Oderay Ledezma González, para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal No. 132

de 6 de junio de 2017, emitido por conducto del Ministerio de Gobierno, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR LA FIRMA FÁBREGA MOLINO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE INVERSIONES PLANIFICADAS S. A. E INMOBILIARIA NUEVO OBARRIO S.A. PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 481-STL-2015 DE 25 DE SEPTIEMBRE DE 2015, EMITIDA POR EL MUNICIPIO DE PANAMÁ, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMTORIO. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	28 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	351-18

VISTOS:

La firma Fábrega Molino, en nombre y representación de INVERSIONES PLANIFICADAS S.A. E INMOBILIARIA NUEVO OBARRIO S.A., ha presentado demanda contencioso administrativa de nulidad para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 481-STL-2015 de 25 de septiembre de 2015, emitida por el Municipio de Panamá. La firma Fábrega Molino, actúa en virtud de poder especial que le fuere otorgado la INVERSIONES PLANIFICADAS S.A. E INMOBILIARIA NUEVO OBARRIO S.A.

Sin embargo, advierte el Suscrito que no consta dentro del expediente certificación de registro público que acredite la existencia y vigencia de la firma Fábrega Molino, que sea una sociedad civil integrada por abogados idóneos para el ejercicio de la abogacía, ni que el licenciado Manuel Enrique Espino, forme parte de dicha firma de abogados.

Al respecto precisa referirnos a lo dispuesto en el artículo 620 del Código Judicial, modificado por el artículo 43 de la Ley No. 75 de 18 de diciembre de 2015, aplicable supletoriamente de conformidad con el artículo 57C de la Ley 135 de 1943. El artículo 620 establece lo siguiente:

> "Artículo 620. Solo puede ser apoderado judicial la persona que posea certificado de idoneidad para ejercer la abogacía expedido por la Corte Suprema de Justicia.
>
> Ninguna sociedad, comunidad o compañía puede ser apoderado judicial. Se exceptúan las sociedades civiles de personas, integradas únicamente por abogados idóneos para el ejercicio de la abogacía, las

cuales podrán ejercer poderes, una vez sean registrados en la Sala Cuarta de la Corte Suprema de Justicia, previa inscripción en el Registro Público."

En virtud de lo anterior, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, ORDENA, poner en conocimiento de la parte demandante la presente resolución por el término de dos (2) días hábiles, a fin de que se subsane lo indicado en el párrafo anterior.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

Plena Jurisdicción

DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. RAMIRO ARAÚZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ERICK DARÍO PÉREZ, RICARDO LOZADA MORALES, EFRAIN SANTAMARÍA, RUTA VIGUI %U2013 SANTIAGO (RUVISA), JULIO CÉSAR ALI, ALVARO ERNESTO LIMA Y RAMIRO ANEL ARAÚZ CHANG, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN OAL-373 DE 09 DE JUNIO DE 2017, EMITIDA POR LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE, ASÍ COMO ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, UNO (01) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	01 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	711-17

VISTOS:

El Honorable Magistrado Abel Augusto Zamorano, ha manifestado impedimento para conocer la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción, interpuesta por el Licenciado Ramiro Anel Araúz Chang, actuando en su propio nombre y representación, y en representación de Erick Darío Pérez, Ricardo Lozada Morales, Efraín Santamaría Escobar en su condición de representante legal de Ruta Vigui-Santiago, S. A. (RUVISA), Julio César Alí y Álvaro Ernesto Lima Arena, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N°OAL-373 de 9 de junio de 2017, emitida por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

El Magistrado Abel Augusto Zamorano fundamenta su impedimento en los siguientes términos:

"Ingresó a este despacho, para resolver admisibilidad, la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el licenciado Ramiro Anel Araúz, actuando en su propio nombre y

representación, y actuando en representación de Erick Darío Pérez, Ricardo Lozada Morales, Efraín Santamaría Escobar, Ruta Vigui-Santiago, S.A. (RUVISA), Julio César Alí y Álvaro Ernesto Lima, para que se declare nulo (sic), por ilegal, la Resolución N°OAL-373 de 9 de junio de 2017, emitida por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre (ATTT) y para que se hagan otras declaraciones.

Con el respeto que acostumbro, estimo manifestarle al resto de la Sala, para una verdadera garantía a los usuarios y un legítimo ejercicio del principio de imparcialidad, me encuentro impedido para conocer de esta controversia, en razón de que, formé parte del Pleno de la Corte Suprema de Justicia que suscribió la Sentencia de 19 de agosto de 2016, a través de la cual, se concedió la Acción de Amparos de Derechos Fundamentales promovida por los apoderados judiciales de los señores Efraín Santamaría, Álvaro Ernesto Lima y Ramiro Anel Araúz Chang, y en consecuencia, ordenó la Revocatoria de las Resoluciones de 18 de septiembre de 2014, y 3 de octubre de 2014,ambas preferidas (sic) por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre (ATTT).

…

Siendo ello así, de la lectura del hecho noveno de la demanda contenciosa esta indica, 'Que tanto la Resolución impugnada No. OAL-373 del 09 de junio de 2017, como su acto confirmatorio, omiten pronunciarse sobre las pretensiones del actor y sobre los argumentos de oposición formulados oportunamente; limitándose a declarar la cancelación de los certificados de operación Nos. 9B-619, 9B-620, 9-B622, 9B-623, 9-B-624 y 9B-626,entre otros, sin establecer de manera precisa, fundada y motivada cuál fue el o las causales de cancelación en que incurrieron nuestros representados para que se les sancionara con la cancelación de sus certificados de operación, violentándose de esta manera el orden legal en su perjuicio"; por ende, haciendo una confrontación con la decisión del Tribunal Constitucional, donde el suscrito avaló la misma, se denota que guardan relación con los hechos que ya fueron analizados en la Sentencia Constitucional.

En consecuencia, queda claramente establecido que estoy inhabilitado para conocer este negocio, en razón de que las circunstancias descritas se encuentran dentro de los parámetros que la ley establece para manifestarse impedido, según lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 78 de la Ley No.135 de 1943 modificada por la Ley 33 de 1946,…"

Del examen de la solicitud de impedimento formulada dentro del presente expediente, se logra observar que es cierto que el Magistrado Abel Augusto Zamorano intervino como miembro del Pleno de la Corte Suprema de Justicia al decidir, mediante la Sentencia de 19 de agosto de 2016, el Amparo de Garantías Constitucionales promovido por los apoderados judiciales de los señores Efraín Santamaría, Álvaro Ernesto Lima y Ramiro Anel Araúz Chang, en la que se concede la acción impetrada y, a su vez, ordena a la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre revocar la Resolución de 18 de septiembre de 2014, por cuyo conducto pide al Departamento de Tránsito de esa entidad que incluya en el sistema registral de los Certificados de Operación: 4B-898, 4B-899, 4B-901, 4B-903, 4B-904, 4B-907, 4B-909, 4B-915 y el 9B-617, 9B-618, 9B-619, 9B-621, 9B-623, 9-B-624, 9B-625, 9B-626 una marginal de restricción, como medida de mejor proveer, en razón de los procesos administrativos que se ventilan en la Dirección de Asesoría Legal; así como también, la Resolución de 3 de octubre de 2014, que corrige la providencia de 18 de septiembre de 2014, en el sentido de incluir en dicha marginal los certificados de operación 4B-900, 4B-902, 9B-620 y 9B-622.

La decisión del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en el que intervino el Magistrado Abel Augusto Zamorano, se fundamentó básicamente en el hecho que al expedir esas órdenes de hacer la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre vulneró tanto la garantía fundamental del debido proceso, pues la medida

adoptada no está enmarcada en el artículo 2 de la Ley 34 de 1999, así como el principio constitucional de libre circulación, pues, con esa medida se le impide a dichos concesionarios obtener el revisado de sus vehículos a fin de que puedan transitar libremente, sea que estén o no prestando el servicio público de transporte. Incluso, en esa sentencia se estableció que es cierto que la medida se toma únicamente sobre el derecho al certificado de operación, pero esa restricción imposibilita el ejercicio de diversos derechos, tales como: vender, hipotecar, enajenar, usar, explotar comercialmente el bien, entre otros, afectando sin duda alguna el derecho a la propiedad. Además, se indica que a lo extenso del expediente no se visualiza que los propietarios de esos certificados hayan inobservado la Ley 14 de 1993.

No obstante, al examinar el expediente contentivo de la demanda contencioso administrativo de plena jurisdicción, apreciamos que el acto cuya ilegalidad solicitan los señores Ramiro Anel Araúz Chang, Erick Darío Pérez, Ricardo Lozada Morales, Efraín Santamaría Escobar, Julio César Alí y Álvaro Ernesto Lima Arena y la sociedad Ruta Vigui-Santiago, S.A. (RUVISA), está constituido en la Resolución N°OAL-373 de 9 de junio de 2017, emitida por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, por medio de la cual ordena la cancelación de los certificados de operación 9B-619, 9B-620, 9B-626, 9B-623, 9B-624 y 9B-622, entre otros, que conforman la ruta Santiago-David; de lo cual podemos concluir que, aun cuando la situación que deberá analizar el Magistrado Abel Zamorano, como ponente en este proceso contencioso, involucra a algunos de los sujetos que acudieron ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia en Amparo de Garantías Constitucionales, el cual se decidió a través de la Sentencia de 19 de agosto de 2016, así como algunos certificados de operación que fueron objeto de discusión en esa oportunidad, no podemos soslayar que lo que se demanda en la jurisdicción de lo contencioso administrativo es la Resolución No. OAL-373 de 9 de junio de 2017, que resuelve cancelar los aludidos certificados de operación, cuya actuación es totalmente diferente a la que se debatió en la citada sentencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia; de ahí que el resto de los Magistrados de esta Sala estiman que no es viable acceder al impedimento solicitado por el Magistrado Abel Augusto Zamorano.

Por otra parte, es de lugar indicar que, a pesar que el Magistrado Abel Augusto Zamorano firmó la Sentencia de 19 de agosto de 2016, que resolvió el Amparo de Garantías Constitucionales antes descrito, ello no es causal de impedimento para conocer posteriormente de una demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción, basada en la causal establecida en el numeral 1 del artículo 78 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1943, pues, la decisión fue adoptada por la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, y no de manera particular por quien sustanciará el presente proceso, en esta vía judicial.

En consecuencia, por los motivos anteriormente expuestos, el Magistrado Sustanciador, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES LEGAL la manifestación de impedimento solicitada por el Magistrado Abel Augusto Zamorano; y en consecuencia ORDENA que siga conociendo del negocio.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA CUBIAS & FUNG, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD PETROAUTOS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DNP NO. 259-15 INV DE 24 DE FEBRERO DE 2015, EMITIDA POR LA AUTORIDAD DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR Y DEFENSA DE LA COMPETENCIA, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, UNO (01) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	01 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	11-18

VISTOS:

La firma forense Cubias & Fung, actuando en nombre y representación de la sociedad PETROAUTOS, S.A., ha presentado demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la Resolución DNP No. 259-15 INV de 24 de febrero de 2015, emitida por la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

La parte actora en el escrito de su demanda, ha solicitado con base en el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, que se ordene la suspensión provisional de los efectos del acto demandado, razón por la cual se pasa a examinar la solicitud cautelar en los términos siguientes.

I. LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL

La apoderada judicial de la parte actora, sustenta la solicitud cautelar en los términos siguientes:

> "En base a lo consagrado en el artículo 73 de la Ley 135 de 30 de abril de 1943 solicitamos a esta Honorable Sala Tercera de lo Contencioso Administrativa de la Corte Suprema de Justicia que suspenda provisionalmente los actos administrativos impugnados."

II. DECISIÓN DE LA SALA TERCERA

Conforme a lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 43 de 1946, la única medida tendiente a garantizar que el objeto litigioso no se pierda en el proceso contencioso administrativo es la suspensión provisional del acto administrativo.

Numerosa jurisprudencia de esta Sala Tercera, ha señalado que la suspensión provisional supone la interrupción o detención temporal de los efectos del acto administrativo, de manera provisional o preventiva con el fin de que no se pierda o sea de difícil o imposible reparación los derechos o intereses demandados, mientras se pone fin al proceso.

La suspensión provisional del acto administrativo, como es sabido, es una medida de aplicación discrecional y procede en la medida que sea evidente que el acto acusado entraña un peligro notoriamente grave de difícil reparación (periculum in mora) y/o afecta un acto con apariencia de buen derecho (fumus boni iuris).

En el asunto en cuestión, la Sala estima que prima facie no se aprecian elementos que sugieran la necesidad de suspender provisionalmente el acto acusado. De hecho, como se constata en el infolio, la peticionante no ha explicado con precisión los motivos por los cuales estima impostergable acceder a la suspensión provisional, tampoco ha aportado con la demanda elementos de convicción que apunten a la violación de una actuación con apariencia de buen derecho, como tampoco razones de convicción para considerar que el acto impugnado genera un peligro grave de difícil reparación que hace determinante la aplicación de una acción cautelar mientras se surte el proceso. Dicho de otra manera, para que se acceda a la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo impugnado, se requiere que este sea a todas luces arbitrario o ilegal, de conformidad con los elementos de prueba que el proponente aporte a fin de corroborar y sustentar la concurrencia de tales requisitos.

En la doctrina jurisprudencial de esta Sala, se ha sostenido que:

> "No obstante, la adopción de esta medida cautelar es procedente, previa la comprobación de los hechos que se alegan como causas del o los graves daños que se pretenden evitar.
>
> De este modo, no basta con enunciar de forma general los posibles perjuicios que pudieran derivarse de la vigencia del acto impugnado, sino que es necesario detallarlos y aportar pruebas, de ser posible, que los comprueben, y aún comprobado lo anterior, su procedencia está condicionada a la apariencia de buen derecho.
>
> En confrontación con esta jurisprudencia, se advierte, de forma indefectible, que la presente solicitud no cumple con tales exigencias, por lo que la Sala considera lo más prudente, hasta este momento, no acceder a la solicitud de suspensión provisional"

Por tanto, para una mejor definición del asunto jurídico en análisis, es apropiado apreciar los hechos en toda la extensión de nuestro derecho positivo y en contraposición con el rigor probatorio que sea necesario, lo cual en aras de un juicio justo que atienda los principios y máximas procesales, deberá ser estudiado en la fase de fondo, y no en ésta, en la que los elementos obrantes en autos no son suficientes para que a discreción del Tribunal, sea decretada la suspensión provisional del acto administrativo.

En virtud de lo anterior lo procedente es negar la solicitud de suspensión provisional, puesto que las consideraciones de la parte demandante no aparentan de manera manifiesta vicio de ilegalidad, y por tanto, tampoco quedaría entonces comprobado el perjuicio notoriamente grave. Sin embargo, debemos advertir que las consideraciones expuestas en nada comprometen 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.

III. PARTE RESOLUTIVA

En consecuencia, la Sala Tercera (Contencioso Administrativa) de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO ACCEDEN A LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN

PROVISIONAL de los efectos de la Resolución DNP No. 259-15 INV de 24 de febrero de 2015, emitida por la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
EFRÉN C. TELLO C.-- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LOPEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA CHIRIQUÍ, S. A. (EDECHI), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AN NO. 10173-ELEC DE 11 DE JULIO DE 2016, EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, UNO (01) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	01 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	714-16

VISTOS:

I. ANTECEDENTES

A través de la resolución AN 10173-ELEC de 11 de julio de 2016, la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP), procedió a rechazar cuatrocientas noventa y dos (492) solicitudes de eximencia de responsabilidad por causa fortuita o fuerza mayor, formuladas por la Empresa de Distribución Eléctrica Chiriquí, S.A. (EDECHI), en virtud de las interrupciones en la prestación del servicio público de electricidad originadas en el mes de noviembre de 2012.

Contra dicha decisión se formuló recurso de reconsideración el cual fue decido a través de la Resolución 10352-Elec de 23 de agosto de 2016, a partir de la cual se decidió mantener la resolución originaria impugnada (Resolución AN 10173-Elec de 11 de julio de 2016).

No conforme con la decisión adoptada, la apoderada judicial de la Empresa de Distribución Eléctrica Chiriquí, S.A., procede a interponer formal demanda Contenciosa-Administrativa de Plena Jurisdicción.

El libelo de demanda es fundamentado por parte de la demandante, basado a grandes rasgos en los siguientes hechos o circunstancias:

Que la Resolución AN Nº 3712-Elec de 28 de julio de 2010, confirmada por la Resolución AN Nº 4196-Elec de 25 de enero de 2011, establece los medios de prueba necesarios a fin de acreditar la existencia de

casos fortuitos y de fuerza mayor, los cuales fueron aprobados en los Anexos B, C y D de la prenombrada resolución.

La empresa EDECHI procedió a formular oportunamente ante la ASEP sus correspondientes solicitudes de eximencia de responsabilidad por las interrupciones suscitadas en noviembre de 2012, aportando como pruebas los formularios elaborados bajo el formato de los Anexos B, C y D, además de otra serie de formularios, en el supuesto que en el lugar de la avería se encontrara a una tercera persona como testigo ocular de los hechos.

La ASEP dictó la resolución AN Nº 10173-ELEC de 11 de julio de 2016, mediante la cual se niegan las pruebas aportadas por EDECHI, y en su lugar se proceden a rechazar las CUATROCIENTAS NOVENTA Y DOS (492) solicitudes de eximencia por deficiencia en la prestación del servicio público como consecuencia de presuntos hechos fortuitos y de fuerza mayor. La ASEP fundamentó su decisión sobre la base que los medios probatorios aportados no eran lo suficiente a fin de acreditar el hecho exonerativo.

La empresa EDECHI formuló recurso de reconsideración contra la decisión adoptada por la ASEP y el mismo fue resuelto mediante la Resolución AN No. 10352-ELEC de 23 de agosto de 2016 (acto confirmatorio), mediante el cual se procede a confirmar la resolución impugnada.

En consecuencia, luego de resuelto el correspondiente recurso de reconsideración presentado, quedaba así agotada la vía gubernativa, por lo que se procede a presentar la correspondiente demanda Contenciosa-Administrativa de Plena Jurisdicción contra el acto de primera instancia (acto originario) y de segunda instancia (acto confirmatorio) emitidos por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos.

II.- NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN:

A criterio de la firma forense GALINDO, ARIAS & LÓPEZ quienes actúa en nombre y representación de la empresa EDECHI, estima que las resoluciones impugnadas, han violado las siguientes disposiciones:

1.- El artículo 1 del Anexo A de la Resolución Nº 3712 de 28 de julio de 2010, modificado por la Resolución AN Nº 4196-Elec de 25 de enero de 2011 dictadas por la ASEP, que dispone taxativamente lo siguiente:

“Artículo 1: En el concepto y alcance de lo que, para los efectos del presente procedimiento debe entenderse como:

Fuerza Mayor: La situación producida por hechos del hombre, a los cuales no haya sido posible resistir. Se considerará caso de fuerza mayor, entre otros, los siguientes eventos: guerras, revoluciones, insurrecciones, disturbios civiles, bloqueos, embargos, huelgas, actos de autoridad ejercidos por funcionarios públicos, restricciones o limitaciones de materiales o servicios necesarios para la prestación de los servicios objeto de una concesión, así como cierres y cualquiera otras causas, que sean o no del tipo antes señalado y que ocurran dentro del área donde opera un beneficiario de una concesión o licencia, siempre y cuando, ocasionen de manera directa y principal que éste no pueda cumplir oportunamente con las obligaciones contenidas en su concesión o licencia.

Caso Fortuito: El que proviene de acontecimientos de la naturaleza que no hayan podido ser previstos. Se considerarán como caso fortuito, entre otros, los siguientes eventos: epidemias, terremotos, deslizamientos de tierra o desplazamientos de otros materiales, tormentas, inundaciones, o cualquier otro evento o acto, ya sea

o no del tipo antes señalado, siempre y cuando ocasione de manera directa y principal que éste no pueda cumplir oportunamente con las obligaciones contenidas en su concesión o licencia."

Las resoluciones impugnadas han violado el artículo 1 del Anexo A de la Resolución Nº 3712 de 28 de julio de 2010 de manera directa por omisión, ya que EDECHI presentó oportunamente las peticiones de eximencia de las interrupciones eléctricas para el mes de noviembre de 2012, aportando las pruebas exigidas por ley, pero la entidad pública no le dio el correspondiente valor probatorio a las mismas a pesar de ser documentos admisibles y que acrediten la existencia de las situaciones que configuraban los casos fortuitos y de fuerza mayor.

2.- Las resoluciones impugnadas han violado el artículo 8 de la Resolución AN Nº 3712-Elec de 28 de julio de 2010 (confirmada por la resolución AN Nº 4196-Elec de 25 de enero de 2011), que dispone lo siguiente:

"Artículo 8: Las interrupciones que por caso fortuito o fuerza mayor ocasionen la falta de prestación del servicio de suministro de energía eléctrica por parte de las empresas de transmisión y/o de distribución, deberán ser notificadas a esta Autoridad a través de su Página Web (Anexo B) dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a la concurrencia o toma de conocimiento del evento de fuerza mayor o de caso fortuito, estableciendo la duración exacta o estimada de la interrupción según corresponda y el alcance de la misma en forma precisa."

La norma transcrita ha sido violada de manera directa por omisión ya que EDECHI formuló las solicitudes de eximencias aportando como pruebas los formularios o constancias de notificación a la ASEP, a través de su página web (Anexo B), sin embargo la entidad pública de los servicios públicos terminó estableciendo que tales documentos no acreditaban con suficiencia la existencia de fuerza mayor y caso fortuito.

3.- También ha sido vulnerado por las resoluciones impugnadas, el artículo 10 de la Resolución AN Nº 3712-Elec de 28 de julio de 2010 (confirmado por la Resolución AN Nº 4196-Elec de 25 de enero de 2011), que dispone lo siguiente:

"Artículo 10: Las empresas de transmisión y de distribución deberán presentar únicamente ante esta Autoridad, aquellas solicitudes de eximencias por caso fortuito o fuerza mayor que fueron notificadas en los términos que señala el artículo noveno del presente procedimiento, a más tardar el día quince (15) de cada mes siguiente a la fecha en que ocurrió el evento, o el siguiente día hábil si aquél fuera feriado, toda vez que el incumplimiento de esa obligación ocasionaría la no valoración de la eximencia presentada.

Las solicitudes presentadas deberán ser acompañadas de todas las pruebas que sean conducentes para enmarcar, bajo el concepto de fuerza mayor o caso fortuito, las interrupciones habidas en el mes calendario anterior, en la forma prevista en el Anexo C que forma parte integrante del presente procedimiento. La documentación de las pruebas deberá entregarse en archivo digitales en formato Acrobat pdf, en Microsoft Word, Excel o txt."

La norma transcrita ha sido violada de forma directa por omisión, ya que EDECHI solicitó las eximencias presentando como pruebas los formularios (Anexo C), de conformidad con lo conceptuado en la Ley y en los plazos establecidos, sin embargo la ASEP consideró que dichos documentos no acreditaban con suficiencia la existencia de fuerza mayor y caso fortuito.

4.- A juicio de la apoderada judicial de la parte actora, las resoluciones impugnadas han violado el artículo 11 de la Resolución AN Nº 3712-Elec de 28 de julio de 2010, modificada por la Resolución AN Nº 4196-Elec de 25 de enero de 2011, que señala lo siguiente:

"Artículo 11: En el evento de que las empresas distribuidoras y de transmisión presenten como prueba Declaraciones Juradas del personal que en ellas labora, éstas deberán ser presentadas en la forma prevista en el Anexo D que forma parte integrante del presente procedimiento."

La norma transcrita ha sido violada de forma directa por omisión con la emisión de las resoluciones impugnadas, ya que a pesar de que EDECHI formuló las solicitudes de eximencias junto con las declaraciones juradas del personal de la empresa, la ASEP estimó que los medios probatorios aportados por las prestadoras del servicio eléctrico, no eran suficientes para acreditar el hecho exonerativo, y en otros casos, las probanzas no guardaban relación de causa y efecto con la situación que dio motivo a la interrupción.

El criterio de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos contradice e infringe de forma grave y clara el artículo 11 de la Resolución Nº 3712 de 28 de julio de 2010, el cual enumera los medios probatorios que pueden reconocerse para demostrar las situaciones de caso fortuito y fuerza mayor en el ámbito del servicio público de electricidad, como vendrían a ser las declaraciones juradas del personal de la empresa, de conformidad con lo aprobado en la Gaceta Oficial 26,717-A del 7 de febrero de 2011.

En consecuencia, resulta inaceptable el rechazo de las solicitudes de eximencias planteadas en torno a las interrupciones del servicio eléctrico, cuando estas se encuentran respaldadas por declaraciones juradas, pruebas documentales, que son medios probatorios reconocidos por la ASEP, para acreditar los casos o situaciones de fuerza mayor y caso fortuito.

5.- Otra de las disposiciones que la firma forense GALINDO, ARIAS & LÓPEZ estima que ha sido vulnerada con la emisión de los actos administrativos dictados por la ASEP es el artículo 146 de la Ley 38/2000, que reza de la siguiente manera:

"Artículo 146: El funcionario expondrá razonadamente en la decisión el examen de los elementos probatorios y el mérito que les corresponda, cuando deba ser modificada de acuerdo con la ley."

Con la emisión de las resoluciones de primera y segunda instancia, y que fueron todas ellas emitidas por la Autoridad Nacional de los Servicios Púbicos (ASEP); se ha violado de manera directa por omisión, el artículo 146 de la Ley 38/2000, ya que la ASEP al negar las solicitudes de eximencias por la interrupción eléctrica, no cumplió con tener una correcta motivación y explicación mínima, racional, proporcional, congruente y objetiva de las razones por las cuales se negaron las eximencias de responsabilidad.

En consecuencia, la ASEP tampoco efectuó un examen de los elementos probatorios y el mérito de los mismos, pues estableció que los medios probatorios aportados no eran suficientes para probar el hecho exonerativo, lo que demuestra que la entidad pública no efectuó el debido análisis del caudal probatorio aportado para determinar si la interrupción se debió a circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito.

6.- La parte demandante considera que las resoluciones impugnadas han violado numeral 1 del artículo 201 de la Ley 38/2000, que dispone lo siguiente:

"Artículo 201. Los siguientes términos utilizados en esta Ley y sus reglamentos, deben ser entendidos conforme a este glosario:

1.- Acto administrativo. Declaración emitida o acuerdo de voluntad celebrado, conforme a derecho, por una autoridad u organismo público en ejercicio de una función administrativa del Estado, para crear, modificar, transmitir o extinguir una relación jurídica que en algún aspecto queda regida por el Derecho Administrativo. Todo acto administrativo deberá formarse respetando sus elementos esenciales: competencia, salvo que ésta sea delegable o proceda la sustitución; objeto, el cual debe ser lícito y físicamente posible; finalidad, que debe estar acorde con el ordenamiento jurídico y no encubrir otros propósitos públicos y privados distintos, de la relación jurídica de que se trate; causa, relacionada con los hechos, antecedentes y el derecho aplicable; motivación, comprensiva del conjunto de factores de hecho y de derecho que fundamentan la decisión; procedimiento, que consiste en el cumplimiento de los trámites previstos por el ordenamiento jurídico y los que surjan implícitos para su emisión; y forma, debe plasmarse por escrito, salvo las excepciones de la ley, indicándose expresamente el lugar de expedición, fecha y autoridad que lo emite."

La violación a la disposición transcrita ha producido de manera directa por omisión, ya que la ASEP al dictar los actos impugnados no efectúa ningún tipo de motivación, ni realiza un análisis razonado y adecuado, no sólo al material probatorio aportado en el proceso, sino que no realiza una relación de los hechos y del derecho que da fundamento a su decisión, vulnerado de esta manera la norma invocada.

7.- Consideran los apoderados judiciales de la parte demandante, que las resoluciones impugnadas han violado el artículo 155 de la ley 38/2000, el cual dispone lo siguiente:

"Artículo 155: Serán motivados, con sucinta referencia los hechos y fundamentos de derecho, los siguientes actos:

Los que afecten derechos subjetivos;

Los que resuelven recursos;

Los que se separen del criterio seguido en actuaciones precedentes de idéntica naturaleza o del dictamen de organismos consultivos; y

Cuando así se disponga expresamente por la Ley."

El demandante estima que tanto los actos administrativos demandados, han violado de manera directa por omisión el artículo 155 de la Ley 38/2000, debido a que dicha norma establece el listado de las resoluciones que deben ser motivadas.

En consecuencia, la ASEP al dictar el Acto Originario, lo hace sin motivación alguna, y sin análisis razonado del material probatorio aportado, así como tampoco se hace una relación de los hechos y el derecho que da fundamento a su decisión, vulnerando el citado precepto, generándose de esta manera una causa de ilegalidad de la resolución.

8.- Los actos administrativos impugnados a criterio de la parte actora han vulnerado el contenido del artículo 34 de la Ley 38/2000, que establece lo siguiente:

"Artículo 34: Las actuaciones administrativas en todas las entidades públicas se efectuarán con arreglo a normas de informalidad, imparcialidad, uniformidad, economía, celeridad y eficacia, garantizando la realización oportuna de la función administrativa, sin menoscabo del debido proceso legal, con objetividad y con apego al principio de estricta legalidad. Los Ministros y las Ministras de Estado, los Directores y las Directoras

de entidades descentralizadas, Gobernadores y Gobernadoras, Alcaldes y Alcaldesas y demás Jefes y Jefas de Despacho velarán, respecto de las dependencias que dirijan, por el cumplimiento de esta disposición.

Las actuaciones de los servidores públicos deberán estar presididas por los principios de lealtad al Estado, honestidad y eficiencia, y estarán obligados a dedicar el máximo de sus capacidades a la labor asignada."

Los actos administrativos originarios y confirmatorios han violado el contenido del artículo 34 de la Ley 38/2000, de forma directa por omisión, toda vez que las actuaciones administrativas de las entidades públicas han de realizarse con apego a principios de objetividad, debido proceso y principio de estricta legalidad.

La ASEP a través de las resoluciones originarias y confirmatorias ha realizado una conducta contradictoria al rechazar por consideraciones frívolas y sin mayor motivación, las solicitudes de eximencias presentadas por EDECHI argumentando la falta de medios probatorios.

Las actuaciones entre los particulares y la Administración deben desarrollarse con apego a los principios de objetividad y buena fe.

9.- La parte actora estima que el artículo 38 de la Ley 38/2000, ha sido infringido por las disposiciones demandadas. La aludida disposición establece lo siguiente:

"Artículo 38. Cuando las entidades públicas deban resolver una serie numerosa de expedientes homogéneos, establecerán un procedimiento sumario de gestión mediante formularios impresos y otros documentos que permitan el rápido despacho de los asuntos, y podrán utilizarse, cuando sean idénticos los motivos y fundamentos de las resoluciones, tipos o series de éstas, siempre que se exponga la motivación básica de la decisión, no se lesione la garantía del debido proceso legal y el libre ejercicio de la abogacía."

Tanto el acto originario como el confirmatorio han violado de manera directa por indebida aplicación el artículo 38 de la Ley 38/2000, ya que no cabe la aplicación del mismo en el presente caso, toda vez que la norma transcrita señala que para aplicar la misma, deben de haberse configurado los motivos y fundamentos idénticos, lo cual no ocurre en el presente caso.

En consecuencia, mal puede decirse que se tratan de las mismas pruebas, por lo cual difícilmente puede usarse el mismo argumento a fin de rechazar todas las solicitudes de eximencias.

10.- A criterio de la parte actora dentro del presente proceso, las resoluciones impugnadas han violado el artículo 13 del Código Civil, el cual establece lo siguiente:

"Artículo 13. Cuando no haya ley exactamente aplicable al punto controvertido, se aplicará las leyes que regulen casos o materias semejantes, y en su defecto, la doctrina constitucional, las reglas generales de derecho, y la costumbre, siendo general y conforme con la moral cristiana."

La norma transcrita ha sido violada de manera directa por omisión, ya que la misma regula la figura de los actos propios, a partir de la cual una persona le está vedada cualquier actuación o declaración que contradiga otra declaración o actuación anterior.

La ASEP por medio de los actos impugnados, desarrolla una conducta contradictoria en cuanto a sus actuaciones al rechazar sin mayor motivación las solicitudes de eximencias presentadas por EDECHI, argumentando la falta de medios probatorios, cuando las pruebas aportadas se hicieron de conformidad con lo

dispuesto en la Resolución AN Nº 3712-Elec de 28 de julio de 2010, confirmada por la Resolución AN Nº 4196-Elec de 25 de enero de 2011.

III.- INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO:

A través de la Nota No. DSAN-3167-2016, del 18 de noviembre de 2016, que contiene el informe de conducta de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, visible de fojas 58 a 55 y suscrito por el Licdo. ROBERTO MEANA MELÉNDEZ, se procedió a disponer o indicar lo siguiente:

1.- Por medio de la Nota No. CM-264-12 de 14 de diciembre de 2012, la EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA CHIRIQUÍ, S.A. (EDECHI, S.A.), procedió a remitir a la ASEP una serie de solicitudes de eximencias por causales de fuerza mayor y caso fortuito, correspondientes a las interrupciones del mes de noviembre de 2012.

2.- La Autoridad de los Servicios Públicos, a través de las Resolución AN Nº 10173-Elec de 11 de julio de 2016, procedió a calificar las solicitudes de eximencias de responsabilidad por causas de fuerza Mayor y Caso Fortuito, presentados por las empresas EDECHI, para el mes de noviembre de 2012.

La resolución AN Nº 10173-Elec de 11 de julio de 2016 les fue notificada a los representantes legales de la Empresa de Distribución Eléctrica Chiriquí, S.A. (EDECHI), el día 27 de julio de 2016, y en la misma se decidió rechazar las CUATROCIENTAS NOVENTA Y DOS (492) solicitudes de eximencias presentada por causales de fuerza mayor y caso fortuito.

3.- Los apoderados generales para pleitos (la firma forense GALINDO, ARIAS & LÓPEZ) de la EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA CHIRIQUÍ, S.A. (EDECHI), presentaron en tiempo oportuno formal recurso de reconsideración en contra de la resolución arriba indicada.

4.- El recurso de reconsideración presentado en contra de la Resolución AN Nº 10173-Elec de 11 de julio de 2016, fue resuelto a través de la Resolución AN Nº 10352-Elec de 23 de agosto de 2016, la cual fue notificada a la apoderada judicial de la Empresa de Distribución Eléctrica Chiriquí, S.A. (EDECHI).

5.- Señala la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP) que la resolución impugnada que es la Resolución AN Nº 10173-Elec de 11 de julio de 2016, se emitió tomando en consideración el correspondiente caudal probatorio aportado por la empresa, dentro del proceso de calificación de las solicitudes de eximencia invocadas por causales de Fuerza Mayor o Caso Fortuito, correspondientes a las interrupciones del mes de noviembre de 2012. Así las cosas, la empresa demandante no llegó a demostrar plenamente que las incidencias que se rechazaron, se debieron a causas imprevisibles, irresistibles, extraordinarias y externas a la empresa, así como a la propia red.

6.- Para una correcta evaluación y calificación de las eximentes de responsabilidad por razones de caso fortuito y fuerza mayor, la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP), hizo uso del procedimiento de valoración de las eximentes de responsabilidad fijado a través de la Resolución AN No. 3712-Elec de 28 de julio de 2010, modificada por la Resolución AN No. 4196-Elec de 25 de enero de 2011, vigente a la fecha de la presentación del informe bajo estudio y que fue empleado como fundamento de derecho de la Resolución AN Nº 9732-Elec de 29 de marzo de 2016.

7.- De conformidad con el contenido establecido en el Anexo A de la Resolución AN No. 3712-Elec de 28 de julio de 2010, en su artículo 3 se señala lo siguiente: "(…) las empresas prestadoras del servicio

público de transmisión y distribución de energía eléctrica, deberán entregar la documentación que sustente que utilizaron todas las medidas para minimizar la ocurrencia de hechos que constituyen la fuerza mayor o el caso fortuito, tomando en cuenta que en la industria eléctrica existen riesgos comunes y usuales que pueden ser previstos. Además, deberán demostrar la relación de causa y efecto entre los eventos aducidos (…)"; sin embargo, debemos indicar que la empresa no evidenció la relación de causa y efecto entre las incidencias que se rechazaron y el cumplimiento de la obligación de distribuir la energía eléctrica de conformidad con las normas de la calidad del servicio técnico y del servicio comercial.

8.- En la Resolución No. JD-4466 de 23 de diciembre de 2003 (que modifica la Resolución No. JD-764 del 8 de junio de 1998), se procedieron a adicionar los anexos B y C de las Bases Metodológicas para el Control de la Calidad del Servicio Técnico, y en dicha resolución se enumeran todos los documentos o pruebas que pueden ser aportados por las empresas distribuidoras de electricidad, para sustentar sus solicitudes de eximencias en base a causales de fuerza mayor y caso fortuito.

9.- Es obligación de las empresas prestadoras del servicio de transmisión y distribución eléctrica, el demostrar la relación de causa y efecto entre los eventos aducidos como fuerza mayor y caso fortuito, a fin de prestar un servicio de suministro de energía eléctrica de conformidad con las normas de calidad del servicio técnico y del servicio comercial. En consecuencia, a través del procedimiento especial para la calificación de las solicitudes de eximencias de caso fortuito y de fuerza mayor, es necesario que la distribuidora que invoque estas causales como eximente, deberán de aportar todas las pruebas que:

A) Sean necesarias para demostrar que se tomaron todos los cuidados necesarios para evitar que se produjera el evento.

B) Que dicha prueba demuestre la relación causal suscitada con referencia al hecho.

C) Las pruebas cumplan con ciertos requisitos o requerimientos.

10.- En otro orden de ideas, señala la ASEP en su informe de conducta, que de conformidad con el artículo 145 de la Ley 38/2000, del 31 de julio, la apreciación de las pruebas deberá de hacerse en función de las reglas de la sana crítica, y sobre la base de las normas de la lógica y experiencia, de acuerdo a un examen integral de cada medio de prueba y además un examen en conjunto. Además dicha apreciación requiere que la prueba haya sido incorporada válidamente al proceso, por lo que las pruebas aportadas deberán de cumplir con los requisitos que exige la Ley.

11.- Las pruebas aportadas por la demandante, no cumplían con los requisitos exigidos a través de la Resolución No. JD-764 de 8 de junio de 1998, modificada por la Resolución No. JD-4466 de 23 de diciembre de 2003, ya que las fotografías aportadas no tenían la certificación y fecha que corrobore su vinculación con el evento ocurrido. Además las pruebas aportadas, están constituidas por una breve descripción del acto, los datos de un testigo y en algunas ocasiones las fotos aportadas no demuestran por sí mismo el nexo causal con el hecho invocado, ya que no contienen una certificación de la fecha, hora y el lugar que se realizó la fotografía. En consecuencia, la ASEP no puede corroborar que las pruebas corresponden a los hechos acaecidos.

12.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 150 de la Ley 38/2000, del 31 de julio, las solicitudes de eximencia por deficiencias en la prestación del servicio de electricidad por parte de las distribuidoras de energía eléctrica como consecuencia de hechos o sucesos originados por causa fortuita o de

fuerza mayor, deben de ser probadas por la propia empresa prestadora del servicio público de transmisión y distribución eléctrica ya que:

A) Deben de acatar la obligación de cumplir con las metas fijadas para la calidad del servicio de electricidad.

B) Porque así lo establece la normativa sectorial al respecto.

13.- Los argumentos planteados por la demandante en cuanto a la imprevisibilidad de los hechos no tienen justificación o asidero en pruebas contundentes que demostraran el nexo causal de lo alegado, con los hechos invocados como fuerza mayor y caso fortuito. Únicamente se tratan de afirmaciones sustentadas en hechos que no pueden ser comprobados fehacientemente y no le corresponde a la Autoridad de los Servicios Públicos el demostrarlo, sino a la Empresa Distribuidora del Servicio de Electricidad, por lo que es obligación aportar la prueba idónea o correspondiente que permita demostrar la eximencia, tal como lo exige la norma reguladora de dicha materia.

14.- El artículo 38 de la Ley 38/2000, faculta a que las entidades públicas puedan utilizar motivos y fundamentos idénticos en las resoluciones a fin de resolver numerosos expedientes homogéneos, tal como ocurre dentro del presente proceso. Y en consecuencia, la Autoridad garantiza la motivación básica de la decisión, el debido proceso y el libre ejercicio de la abogacía.

15.- Así las cosas, es obligación de las empresas prestadoras del servicio público de transmisión y distribución de energía, entregar toda la documentación que pueda sustentar que emplearon las correspondientes medidas a fin de minimizar la ocurrencia de los hechos que constituyen la fuerza mayor o el caso fortuito, tomando en consideración que en la industria eléctrica existen riesgos comunes y usuales que pueden ser previstos, así como también puede demostrarse la relación de la causa y el efecto existente entre los eventos aducidos como fuerza mayor y caso fortuito, y el cumplimiento de la obligación de prestar un servicio de suministro de energía eléctrica de conformidad con las normas de calidad del servicio técnico y del servicio comercial (Cfr. artículo 3 del Anexo A de la Resolución AN No. 3712-Elec de 28 de julio de 2010).

16.- Dentro del presente proceso, la empresa demandante no llegó a demostrar por sí misma que el nexo causal con el hecho invocado se haya dado como consecuencia de situaciones de fuerza mayor o caso fortuito. Tampoco se aportó documentación que sustentara que utilizaron o emplearon todas las medidas para poder minimizar la ocurrencia de los hechos.

17.- En virtud de todas las consideraciones antes señaladas, la ASEP considera que los elementos fáctico-jurídicos alegados en relación a los cargos de ilegalidad son infundados, ya que la EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA CHIRIQUÍ, S.A. (EDECHI, S.A.), debió de haber adoptado las medidas necesarias para mantener los niveles de confiabilidad y calidad de los servicios de energía, correspondientes a su concesión; motivo por el cual ASEP procedió a emitir la Resolución AN Nº 10173-Elec de 11 de julio de 2016, y su acto modificatorio. Por tales razones, no se han infringido las disposiciones legales y reglamentarias alegadas por la parte actora en su demanda; además que tampoco se vulneraron los principios de legalidad y el debido proceso.

18.- Finalmente, las resoluciones que son objeto de impugnación tuvieron como fundamento legal utilizado por la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos las siguientes normas:

A.- El Decreto Ley No. 143 de 29 de septiembre de 2006 (Por el cual se adopta el Texto Único de la Ley 26 de 29 de enero de 1996, adicionada y modificada por el Decreto Ley No. 10 de 22 de febrero de 2006 y por la Ley No. 68 de 1 de septiembre de 2011).

B.- El Decreto Ley No. 10 de 22 de febrero de 2006 (Por el cual se reorganizó la estructura del Ente Regulador de los Servicios Públicos, bajo el nombre de Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, como organismo autónomo encargado de regular la prestación de los servicios públicos).

C.- Ley No. 6 de 3 de febrero de 1997 (Por medio de la cual se dicta el Marco Regulatorio e Institucional para la Prestación del Servicio Público de Electricidad).

D.- La Resolución AN No. 3712-Elec de 28 de julio de 2010 (Por medio de la cual se estableció el nuevo procedimiento por el cual, la ASEP determina la calificación de lo que se entiende por fuerza mayor o caso fortuito, así como sus eximentes de responsabilidad para las empresas prestadoras del servicio público de transmisión y distribución de energía eléctrica).

E.- La Resolución No. JD-4466 de 23 de diciembre de 2003 (Por medio de la cual se modificó la Resolución No. JD-764 del 8 de junio de 1998 y se adicionó a la misma los Anexos B y C.

F.- La Ley No. 38 del 31 de julio de 2000 (Que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, regula el Procedimiento Administrativo General y dicta disposiciones especiales).

G.- La Resolución No. JD-764 del 8 de junio de 1998 (Por medio de la cual, se dicta la norma de calidad del servicio técnico para las empresas distribuidoras del Servicio Público de Electricidad para los clientes conectados a la misma, la cual se detalla en el Anexo A, de esta Resolución, que forma parte integral de la misma).

IV.- OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN:

Por su parte, la Procuraduría de la Administración de fojas 67 a 74 a través de la Vista Número 1363, del 14 de diciembre de 2016 llegó a indicar dentro del presente proceso lo siguiente:

1.- No le asiste la razón a la parte demandante en relación a las normas que estima que se consideran violadas, ya que de acuerdo con las constancias procesales la ASEP previo a la emisión de las resoluciones acusadas, procedió a calificar y rechazar las solicitudes de eximencia por causales de fuerza mayor o caso fortuito como consecuencia de las interrupciones del servicio público de energía ocurridas para el mes de noviembre de 2012. Aunado a lo anterior, se cumplió por parte de la entidad demandada, con el procedimiento aprobado para la evaluación de estas eximencias contemplado en la Resolución AN-3712-Elec de 2010, ya que se hizo un examen de los hechos alegados y además se consideraron todas las pruebas documentales que fueron acompañadas junto con la petición de la empresa distribuidora (Cfr. fs. 27-46 del expediente judicial).

2.- De conformidad con el artículo 2 del Anexo A de la Resolución AN-3712-Elec de 28 de julio de 2010 se establece que los eventos de fuerza mayor o caso fortuito deben ser analizados en cada caso y ponderados por la Autoridad reguladora, a fin de determinar si constituyen o no sucesos eximentes de responsabilidad (Cfr. f. 19 de la Gaceta Oficial 26600-A de 17 de agosto de 2010, que reproduce el texto de la norma en referencia).

3.- El acápite 1.5.1. del Anexo B de la Resolución JD-764 de 8 de junio de 1998, adicionado por la Resolución JD-4466 de 23 de diciembre de 2003, establece las pruebas que deben ser aportadas por las empresas distribuidoras para sustentar sus solicitudes de eximencia, las cuales no fueron suficientes para acreditar los acontecimientos descritos por las demandantes en sus peticiones y en sus recursos de reconsideración (Cfr. 27-46 del expediente judicial).

4.- En una de las secciones motivas de la resolución en estudio y su acto confirmatorio, se hace alusión a las deficiencias probatorias en la que incurrió la demandante y que motivó el rechazo de las solicitudes de eximencias, al indicarse expresamente lo siguiente:

"5.9 Es reiterado, en la mayoría de las incidencias que las pruebas aportadas no cumplen con los requisitos exigidos por la Resolución NºJD-764 de 8 de junio de 1998, modificada por la Resolución Nº JD-4466 de 23 de diciembre de 2003; como por ejemplo que las fotografías no tienen certificación y la fecha que corrobore su vinculación con el evento ocurrido. Las pruebas aportadas, principalmente, están constituidas por una breve descripción del acto, los datos de un testigo y en algunas ocasiones fotos, que no demuestran por si misma el nexo causal con el hecho invocado, ya que no contiene una certificación de la fecha, hora y lugar a la que pertenece. Es decir, la Autoridad Reguladora no puede corroborar que las pruebas corresponden a los hechos acecidos;

(…)

5.11 Siendo así las cosas, los argumentos planteados por los recurrentes en cuanto a la imprevisibilidad de los hechos no tienen asidero en pruebas contundentes, que válidamente demuestren el nexo causal de los argumentos con los hechos invocados como Caso Fortuito y Fuerza Mayor. Se tratan de afirmaciones sustentadas en pruebas que no pueden ser comprobadas fehacientemente y no corresponde a la Autoridad demostrarlo, sino a la empresa prestadora del servicio aportar aquella prueba que por anticipado le permita demostrar lo que la normativa reguladora en ese sentido le exige y que tiene a bien enumerarle en la sección 1.5.1. del Anexo B de la Resolución Nº JD-4466 de 2003, antes referida." (Cfr. fs. 91-92 del expediente judicial) (Lo resaltado es nuestro)."

5.- En consecuencia, las resoluciones emitidas por el Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, así como su acto confirmatorio, fueron debidamente motivadas. Además la Autoridad reguladora analizó la pruebas que EDECHI presentó junto con las solicitudes de eximencias de responsabilidad y sus recursos de reconsideración, pudiendo la parte actora demostrar en algunas de las incidencias el nexo causal entre el evento y la prueba aportada, sin embargo en la mayoría de las incidencias no logró demostrar de manera eficiente los hechos planteados en sus escritos, de conformidad con la resolución JD-764 de 8 de junio de 1998, modificada por las Resoluciones JD-1236 de 1999 y JD-4466 de 2003.

6.- De las constancias existentes en el expediente, así como también de las pruebas aportadas por la Empresa de Distribución Eléctrica Chiriquí, S.A., no se logra demostrar la existencia de una relación de causa y efecto entre los eventos aducidos como fuerza mayor o caso fortuito y el incumplimiento de parte de la empresa distribuidora de prestar un suministro de energía de conformidad con las normas de calidad del servicio técnico y del servicio comercial, tal como lo exige el artículo 3 del Anexo A de la Resolución AN-3712-Elec de 28 de julio de 2010, ya que EDECHI no pudo corroborar que las pruebas aportadas correspondían a las incidencias ocurridas (pruebas que en su mayoría tenían una breve descripción del acto, los datos relatados por un testigo y algunas fotos).

Tampoco quedó evidenciado que las causales invocadas como sustento de las solicitudes de eximencias obedecieran a hechos que escapaban del control de estas concesionarias o que fueron ocasionadas por un tercero, tal como se alegó por la parte actora.

7.- En virtud de las razones previamente señaladas, la Procuraduría de la Administración es del criterio que en el presente proceso bajo análisis, no se han infringido los artículos 1, 8, 10 y 12 del procedimiento para determinar la calificación de la fuerza mayor o caso fortuito regulado en el Anexo A de la Resolución AN-3712 de 28 de julio de 2010, los artículos 34, 38, 146, 155 y 201 (numeral 1), de la Ley 38/2000, ni el artículo 13 del Código Civil, por lo que las afirmaciones realizadas por la demandante deben de ser desestimadas.

En consecuencia, la Procuraduría de la Administración solicita a los Honorables Magistrados de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, que se sirvan declarar que no es ilegal, la resolución AN 10173-Elec de 11 de julio de 2016, emitida por el Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos y en consecuencia, se denieguen las pretensiones de la empresa demandante.

V.- CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Le compete a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia entrar a examinar los cargos de infracción inherentes a las normas que se estiman vulneradas por la parte actora dentro de la presente Demanda Contenciosa-Administrativa de Plena Jurisdicción, a fin de determinar si las razones adoptadas por la entidad demandada con la expedición de los actos administrativos que se estiman impugnados se ajustan o no a derecho.

Previo al análisis de los cargos de ilegalidad efectuados por las demandantes, es pertinente indicar que a través de la presente demanda Contenciosa-Administrativa, se solicita que se declare lo siguiente:

A.- Que es NULA, POR ILEGAL, la Resolución AN Nº 10173-Elec de 11 de julio de 2016, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos a través de su Administrador General, ROBERTO MEANA MELÉNDEZ, a partir de la cual se resolvió rechazar las solicitudes de eximencias por causales de fuerza mayor y caso fortuito presentadas por EDECHI, correspondientes a las interrupciones del servicio eléctrico para el mes de Noviembre de 2012 (Acto Originario).

B.- Que es NULA, POR ILEGAL, la Resolución AN No. 10352-Elec de 23 de agosto de 2016, expedida por la ASEP, a través de su Administrador General, ROBERTO MEANA MELÉNDEZ, a través de la cual se confirmó la Resolución AN Nº 10173-Elec de 11 de julio de 2016 (Acto Confirmatorio).

C.- Que se declare que se encuentran debidamente justificadas las CUATROCIENTAS NOVENTA Y DOS (492) solicitudes de eximencias por caso fortuito y fuerza mayor que presentara EDECHI en relación con las interrupciones del servicio eléctrico que se suscitaron en el mes de noviembre de 2012.

D.- Que se ordene a la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos que acepte de manera justificada las CUATROCIENTAS NOVENTA Y DOS (492) solicitudes de eximencias por Caso Fortuito y Fuerza Mayor que presentara EDECHI en relación a las interrupciones al servicio eléctrico acaecidas en el mes de noviembre de 2012.

E.- Que todas las declaraciones antes solicitadas, tienen efecto de carácter retroactivo.

Expuestas las correspondientes pretensiones a través de la formulación de la presente demanda Contenciosa-Administrativa de Plena Jurisdicción, esta Corporación de Justicia procede a efectuar los siguientes señalamientos dentro del presente proceso.

1.- Observa este Despacho que el presente proceso tiene por objeto que a la Empresa de Distribución Eléctrica Chiriquí, S.A. (en adelante EDECHI), se le revoquen la Resolución AN Nº 10173-Elec de 11 de julio de 2016 (acto originario) y la Resolución AN No. 10352-Elec de 23 de agosto de 2016 (acto confirmatorio) ambas emitidas por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP), toda vez la prenombrada entidad pública no admitió las solicitudes de eximencias de responsabilidad por interrupciones causadas por eventos de fuerza mayor y caso fortuito; cuando a criterio la empresa prestadora del servicio de energía eléctrica dichas solicitudes de eximencias por falta de fluido eléctrico fueron debidamente probadas.

2.- Así las cosas, le corresponde a esta Corporación de Justicia entrar a determinar si en efecto los actos administrativos dictaminados por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos que resolvieron denegar las CUATROCIENTAS NOVENTA Y DOS (492) solicitudes de eximencias efectuadas por la demandante, se ajusta o no a derecho.

En primera instancia debemos advertir que de conformidad con la Resolución AN No. 3712-Elec de 28 de julio de 2010, la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos aprobó los procedimientos que deben emplearse a fin de proceder a acceder a la solicitudes de eximencias de responsabilidad en la prestación del servicio de electricidad como consecuencia de causas extrañas o ajenas a la actividad de la empresa, ya sea por razones de fuerza mayor o de causa fortuita. El Anexo A de la Resolución AN No. 3712-Elec de 28 de julio de 2010, dispone expresamente en su artículo 3 lo siguiente:

"(…) las empresas prestadoras del servicio público de transmisión y distribución de energía eléctrica, deberán entregar la documentación que sustente que utilizaron todas las medidas para minimizar la ocurrencia de los hechos que constituyen la fuerza mayor o el caso fortuito, tomando en cuenta que en la industria eléctrica existen riesgos comunes y usuales que pueden ser previstos. Además, deberán demostrar la relación de causa y efecto entre los eventos producidos."

Ligada a la normativa anteriormente transcrita es importante señalar que la Resolución No. JD-4466 de 23 de diciembre de 2003 (Que modifica la Resolución No. JD-764 del 8 de junio de 1998) procedió a adicionar los Anexos B y C, a fin de contemplar la presentación de las Bases Metodológicas para el Control de la Calidad del Servicio Técnico para causales o circunstancias de Caso Fortuito y de Fuerza Mayor. Así las cosas, en dichas bases metodológicas se indican los documentos o pruebas que deben de presentarse por parte de las empresas distribuidoras a fin de acreditar las razones por las cuales se les debe de eximir de responsabilidad por la deficiencia de la prestación del servicio de electricidad, cuando se traten de circunstancias ajenas a su voluntad que hayan podido influir negativamente en la generación y entrega del servicio de electricidad.

De las normativas anteriormente señaladas se infiere entonces que es obligación de las empresas prestadoras del servicio público de transmisión y de distribución de electricidad, que se demuestre la relación de causa y efecto que existe entre los eventos de Caso Fortuito y Fuerza mayor que han afectado la prestación del servicio de suministro de electricidad. En resumidas cuentas, las empresas prestatarias del servicio de electricidad en materia probatoria deben de cumplir con los siguientes requerimientos:

A) Aportar todas las pruebas necesarias para demostrar que se tomó todas las precauciones o cuidados necesarios a fin de evitar en la mayor medida de lo posible los eventos o riesgos que se ocasionaran y afectaran la prestación continúa del servicio de electricidad.

B) Que las pruebas aportadas puedan demostrar por sí mismas la conexión o relación de causalidad entre el suceso (generado por causa fortuita o fuerza mayor) y la deficiencia en la prestación del servicio de electricidad.

3.- Al entrar el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo a examinar la forma como se llevaron a cabo la valoración de pruebas, puede observar que la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos fue enfática al señalar que el acto administrativo demandado no accedió a declarar las solicitudes de eximencias peticionadas, ya que las pruebas aportadas adolecían de una serie de deficiencias, dentro de las cuales podemos indicar las siguientes:

A) Las fotografías que se aportaron dentro del proceso no cumplían con el requerimiento o formalismo de aportar la correspondiente certificación y fecha que corrobore los motivos por los cuales se llevó a cabo la deficiencia de la prestación del servicio de electricidad en relación con el evento ocasionado ya sea por causa fortuita o fuerza mayor.

B) Las pruebas aportadas únicamente se limitan a indicar una breve descripción del evento, aportar los datos de un testigo y algunas fotos que no demuestran el nexo causal con el hecho invocado. No figuran en las pruebas la certificación que indique la fecha, hora y lugar en el momento y el lugar en que ocurrieron los hechos.

En resumidas, cuentas la entidad pública procedió a denegar las CUATROCIENTAS NOVENTA Y DOS (492) solicitudes de eximencias efectuadas por la demandante para el mes de noviembre de 2012, ya que fue imposible para la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP) poder corroborar a través de las pruebas presentadas por EDECHI, que las solicitudes de eximencias corresponden a los hechos acontecidos u ocurridos en dicha fecha y en los lugares alegados por la demandante.

En consecuencia, es evidente que la solicitud de eximencia peticionadas por causa fortuita o fuerza mayor debe de ser demostradas ante la entidad pública, de allí que la carga de la prueba debía de recaer en la empresa prestadora del servicio público de transmisión y distribución de energía (EDECHI), y al no cumplirse con dicha tarea, gestión o labor, difícilmente podía la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos a acceder a decretar las CUATROCIENTAS NOVENTA Y DOS (492) solicitudes de eximencias. Aunado a lo anterior, en una de sus partes motivas de la resolución AN No. 10352-Elec de 23 de agosto de 2016, la ASEP dispuso lo siguiente:

"Siendo así las cosas, los argumentos planteados por los recurrentes en cuanto a la imprevisibilidad de los hechos no tiene asidero en pruebas contundentes, que válidamente demuestren el nexo causal de los argumentos con los hechos invocados como Caso Fortuito y Fuerza Mayor. Se tratan de afirmaciones sustentadas en pruebas que no pueden ser comprobadas fehacientemente y no corresponde a la Autoridad demostrarlo, sino a la empresa prestadora del servicio aportar aquella prueba que por anticipado le permita demostrar lo que la normativa reguladora en ese sentido le exige y que tiene a bien enumerarle en la sección 1.5.1 del Anexo B de la Resolución No. JD-4466 de 2003, antes referida."

(Cfr. f. 51 del expediente judicial)

4.- De conformidad con lo dispuesto en la Ley 38/2000, específicamente en el artículo 145, es necesario que para llevar a cabo la valoración de las pruebas que corroboren la justificación de causas de fuerza mayor o de caso fortuito a fin de acceder a las solicitudes de eximencias, es necesario que la documentación aportada dentro del proceso, cumpla con las exigencias descritas tanto en la Ley como en la normativa que regula las eximencias de responsabilidad por deficiencia en la prestación del servicio público (Resolución No. JD-764 de 8 de junio de 1998, modificada por la Resolución No. JD-4466 de 23 de diciembre de 2003), como consecuencia de las razones, motivos o circunstancias imprevisibles (situaciones de causa fortuita y de fuerza mayor) alegadas de parte de las empresas generadoras de electricidad.

No puede la ASEP aceptar de buenas a primeras las afirmaciones o alegaciones efectuadas por la empresa prestadora del servicio de electricidad, si esta última no ha logrado demostrar con pruebas fehacientes que los hechos acaecidos se dieron como consecuencia de sucesos en los que medió fuerza mayor o caso fortuito, al tratarse de acontecimientos que eran imposibles de prever o evitar su generación por ser estos irresistibles. Por lo demás, es obligación que las empresas prestadoras del servicio público otorgar o brindar el servicio de suministro de electricidad estable y de conformidad con las normas de calidad del servicio técnico y comercial en cuanto a electricidad se refiere, de allí que es necesario que se adopten las medidas necesarias por parte de EDECHI, S.A. a fin de mantener los niveles de confiabilidad y calidad en relación al servicio de energía por ellos proporcionados y acordados de conformidad con el contrato de concesión suscrito entre ella y el Estado panameño.

A consideración de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, las resoluciones impugnadas por la demandante EDECHI, fueron debidamente motivadas y cumplieron con el debido proceso, toda vez que ASEP se dedicó a la labor de examinar de conformidad con las pruebas aportadas y las reglas de la lógica, la experiencia y la sana crítica; las solicitudes de eximencias formuladas a raíz de la presunta ocurrencia de casos fortuitos y de fuerza mayor. Así las cosas, de las constancias procesales aportadas por la actora, no se logran vislumbrar mayores elementos probatorios o pruebas que permitan variar a la decisión adoptada por la entidad demandada en relación al hecho que el incumplimiento de la empresa distribuidora de prestar un suministro de energía se debió a causas imposibles de poder prever o que escapaban de su control o que éstas fueran ocasionadas por un tercero. En consecuencia, la decisión adoptada por la ASEP a través de las resoluciones impugnadas, no es ilegal y se ajusta a derecho.

Una vez más, esta Sala vuelve a insistir que las empresas de distribución eléctrica no presentaron pruebas o evidencias que demuestren que han utilizado todas las medidas a su alcance a fin de minimizar las ocurrencias de los hechos que constituyen fuerza mayor o caso fortuito, lo cual se traduce en la evidencia de una limitada o escasa política de prevención de parte de las empresas prestatarias del servicio de electricidad a fin de evitar que ocurran percances en las líneas eléctricas, y así garantizar un servicio de calidad, continuo y eficiente al momento de brindar el suministro de energía eléctrica, de conformidad con las normas de calidad del servicio técnico y del servicio comercial.

Sobre este mismo tópico bajo estudio la sentencia del 14 de julio de 2015, proferida por el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo y Laboral ha hecho énfasis en indicar la necesidad de que las empresas de distribución del servicio de electricidad brinden sus servicios en óptimas condiciones, de allí que sea obligación de las mismas el mantener los niveles de calidad y de confiabilidad por el cual se le pactó y adjudicó el contrato de concesión. Así las cosas, la prenombrada jurisprudencia ha dejado claramente sentado lo siguiente:

"(…) en ese orden, se colige del examen del respectivo expediente administrativo, que la sociedad denominada EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA CHIRIQUÍ, S.A. tuvo una clara oportunidad para oponerse a las pretensiones de la Autoridad demandada, objetando sus consideraciones para tratar de revertir dicha actuación en primera instancia; y tanto es así, que la Autoridad censurada modifica los puntos primero y segundo de las resoluciones demandadas.

(…)

En ese sentido, la Sala aprecia que los llamados eventos de caso fortuito y fuerza mayor, desarrollados por la demandante en apego a sus argumentos, a su vez ocasionaron daños a las diversas líneas de transmisión (…).

Los elementos fácticos-jurídicos expuestos, son suficientes para que la Sala considere infundados los cargos de ilegalidad aducidos en el libelo de demanda, pues es obligatorio para la EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELECTRICA CHIRIQUI, S.A., adoptar las medidas necesarias para mantener los niveles de confiabilidad y calidad del servicio de energía, correspondiente a su concesión

(…)."

De conformidad con lo establecido dentro del Contrato de Concesión de 22 de octubre de 1998, suscrito entre el Estado panameño y las empresas privadas prestadoras del servicio de electricidad, en su cláusula 15ª se estableció en relación a la fuerza mayor y el caso fortuito lo siguiente:

"CLÁUSULA 15ª. FUERZA MAYOR O CASO FORTUITO. No se considerará que el CONCESIONARIO haya incumplido obligación alguna derivada del presente CONTRATO DE CONCESIÓN, si el incumplimiento se debe a cualquier circunstancia que se encuentre fuera de su control por razones de fuerza mayor o caso fortuito, tal como se define en el Reglamento."

En consecuencia, era obligación de los CONCESIONARIOS (las empresas EDEMET y EDECHI) corroborar a través de pruebas y evidencias idóneas ante el Ente Regulador de los Servicios Públicos hoy día Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP), que las interrupciones de la prestación del servicio de electricidad se debieron a la presencia de circunstancias que se encuentren fuera de su control por razones de fuerza mayor o caso fortuito, a fin de que se pudieran accederse a las solicitudes de eximencias formuladas por las empresas prestadoras del servicio de electricidad.

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 12 del texto único de la Ley 6/1997, relativo a los deberes y obligaciones de las empresas prestatarias del servicio de electricidad, es necesario que tales compañías garanticen que el servicio que ellas brindan se efectúen manera continua y eficiente. Así las cosas, La prenombrada disposición señala lo siguiente:

"Artículo 12. Deberes y obligaciones. Los prestadores del servicio público de electricidad tendrán los siguientes deberes y obligaciones, sin perjuicio de los que establezcan otras disposiciones legales:

Asegurar que el servicio de preste en forma continúa y eficiente y sin abuso de la posición dominante que la entidad pueda tener frente al cliente o frente a terceros.

(…)."

(Las negrillas son de la Sala)

Lo anterior es ciertamente importante, toda vez que garantiza que los usuarios puedan gozar de la prestación de un servicio de suministro de energía eléctrica de conformidad con las normas de calidad del servicio técnico y comercial. Con estas obligaciones mínimas, los clientes no se deberían ver afectados por falta de mantenimiento en el sistema de distribución de la red de electricidad, y de esta manera estar seguros que las metas de calidad en la prestación del servicio de electricidad se cumplen.

En base a lo anteriormente indicado, las empresas prestadoras del servicio de electricidad (salvo que justifiquen con pruebas idóneas las solicitudes de eximencias por causas fortuitas o de fuerza mayor); no le es dable perjudicar o afectar a los clientes que requieren de un servicio de conexión continua, eficiente y de calidad en cuanto a la prestación del servicio de electricidad, y de esta forma garantizar el cumplimiento de las normas de calidad del servicio técnico y comercial.

Ligado a lo antes expuesto, es pertinente indicar que la Resolución JD 765 del 8 de junio de 1998 (por medio de la cual se dictan las normas de calidad del servicio comercial para las empresas que prestan el servicio público de distribución de electricidad) en su Anexo – A, estableció dentro de sus generalidades que las empresas de Distribución Eléctrica deberán proveer además del suministro de energía eléctrica, un conjunto de servicios comerciales necesarios para mantener un nivel adecuado de satisfacción a sus cliente, y que dicho incumplimiento conllevará la compensación a sus clientes. Sólo se exceptúan de las compensaciones indicadas, los casos debidamente comprobados de fuerza mayor y caso fortuito, de conformidad con lo establecido en la Ley 6/1997; y como quiera que la prestataria no logró aportar o presentar las pruebas idóneas, para acreditar dichos sucesos, la ASEP no accedió a las solicitudes de eximencias solicitadas por la empresa EDECHI.

Al no haberse podido demostrar que las resoluciones impugnadas hayan violado los artículos 1 del Anexo A de la Resolución No. 3712 de 28 de julio de 2010, el artículo 8 de la Resolución AN Nº 3712 de 28 de julio de 2010, el artículo 10 de la Resolución AN Nº 3712-Elec de 28 de julio de 2010, el artículo 11 de la Resolución AN Nº 3712-Elec de 28 de julio de 2010, el artículo 46 de la Ley 38/2000, el Numeral 1 del Artículo 201 de la Ley 38/2000, el artículo 155 de la Ley 38/2000, el artículo 34 de la Ley 38/2000, el artículo 38 de la Ley 38/2000 y el artículo 13 del Código Civil; lo pertinente es declarar que no son ilegales las Resolución AN Nº 10173-Elec de 11 de julio de 2016 (acto originario) y la Resolución AN No. 10352-Elec de 23 de agosto de 2016 (acto confirmatorio).

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 NO SON ILEGALES la resoluciones AN Nº 10173-Elec de 11 de julio de 2016 (acto originario) y la Resolución AN No. 10352-Elec de 23 de agosto de 2016 (acto confirmatorio), emitidas por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP), y en consecuencia niega el resto de las demás declaraciones.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
EFRÉN C. TELLO C.-- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE ARIAS, FÁBREGA, & FÁBREGA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE CONSORCIO INASSA CLEOP LA PINTADA, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 149 DE 22 DE JUNIO DE 2017, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DOS (02) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	02 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	95-18

VISTOS:

La firma Arias, Fábrega & Fábrega, actuando en nombre y representación del Consorcio Inassa Cleop La Pintada, ha interpuesto demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 149 de 22 de junio de 2017, emitida por el Ministerio de la Presidencia, así como su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

Sin embargo, advierte el Suscrito que no consta dentro del expediente certificación de registro público que acredite la existencia y vigencia de la firma Arias, Fábrega & Fábrega, que sea una sociedad civil integrada por abogados idóneos para el ejercicio de la abogacía, ni que la licenciada Sofía Cohen, forme parte de dicha firma de abogados.

Al respecto precisa referirnos a lo dispuesto en el artículo 620 del Código Judicial, modificado por el artículo 43 de la Ley No. 75 de 18 de diciembre de 2015, aplicable supletoriamente de conformidad con el artículo 57C de la Ley 135 de 1943. El artículo 620 establece lo siguiente:

> "Artículo 620. Solo puede ser apoderado judicial la persona que posea certificado de idoneidad para ejercer la abogacía expedido por la Corte Suprema de Justicia.
>
> Ninguna sociedad, comunidad o compañía puede ser apoderado judicial. Se exceptúan las sociedades civiles de personas, integradas únicamente por abogados idóneos para el ejercicio de la abogacía, las cuales podrán ejercer poderes, una vez sean registrados en la Sala Cuarta de la Corte Suprema de Justicia, previa inscripción en el Registro Público."

En virtud de lo anterior, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, ORDENA, poner en conocimiento de la parte demandante la presente resolución por el término de dos (2) días hábiles, a fin de que se subsane lo indicado en el párrafo anterior.

Notifíquese,
ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA ROSAS & ROSAS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ERIC ANTONIO URETA SANCHEZ PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 02/2017 DE 26 DE JUNIO DE 2017 EMITIDA POR EL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES (COMISIÓN DE DISCIPLINA), ASÍ COMO SUS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SEIS (06) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	06 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	703-17

VISTOS:

En grado de apelación, conoce el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por la firma Rosas & Rosas, actuando en nombre y representación de ERIC ANTONIO URETA SANCHEZ, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 02/2017 de 26 de junio de 2017, emitida por Ministerio de Relaciones Exteriores, así como sus actos confirmatorios, y para que se hagan otras declaraciones.

El Magistrado Sustanciador emitió la Resolución de 17 de octubre de 2017, a través de la cual admitió la presente acción de plena jurisdicción.

El Procurador de la Administración presentó recurso de apelación en contra de la Resolución de 17 de octubre de 2017, alegando mediante Vista No. 1448 de 7 de diciembre de 2017, que la presente acción de plena jurisdicción no es admisible, porque no cumplió con el requisito de admisibilidad establecido en el numeral 4 del artículo 43 de la Ley No. 135 de 1943, porque el demandante no expresó de forma individualizada las disposiciones que estima infringidas, específicamente cuando se refiere a los artículos 4, 10, 11, 15, 16, 17, 18, 20, 23, 24, 30, 31 y 33 del Decreto Ejecutivo No. 246 de 15 de diciembre de 2004 (Código de Ética de los Servidores Públicos); y, no explico de manera clara y suficiente los conceptos de violación de los artículos 165 del Decreto Ejecutivo No. 135 de 27 de julio de 1999; el artículo 38 (numeral 2) de la Ley 28 de 1999; y el artículo 171 (numeral 2) del Decreto Ejecutivo No. 135 de 27 de julio de 1999, y el artículo 43a de la Ley No. 135 de 1943.

Igualmente, alega que el actor no cumplió con el requisito de admisibilidad dispuesto en el artículo 43a de la Ley No. 135 de 1943, porque no determinó correctamente el restablecimiento del derecho subjetivo en el libelo de la demanda.

Por su parte, la parte actora presento oposición al recurso de apelación señalando que carece de fundamento lo alegado por el Ministerio Público, toda vez que sí requirió de forma diáfana el restablecimiento del derecho subjetivo del licenciado Ureta Sánchez. Asimismo, advierte que explico de manera clara el concepto de

infracción de las normas invocadas como violadas, y reprodujo el texto de cada una de ellas, con la única excepción de los artículos del Código Uniforme de Ética de los Servidores Públicos, que por contener todos principios de ese carácter, y por haber sido violado en el mismo concepto y hecho, considero que resultaba práctico de hacerlo de forma conjunta, puesto que su reproducción el texto de cada una de ellas, haría que la acción se extendiera en forma irrazonable.

Decisión del Tribunal de Apelación

Atendidas las alegaciones expuestas por el apelante y los argumentos del oponente, en torno a la admisibilidad de la presente demanda, le corresponde al resto de los Magistrados de la Sala Tercera, adoptar la decisión considerando lo siguiente:

La posición del apelante, se centra en que la presente acción de plena jurisdicción no cumplió con lo establecido en los artículos el numeral 4 del artículo 43, y el artículo 43a de la Ley No. 135 de 1943, que establecen que toda demanda ante la jurisdicción contencioso administrativo contendrá "la expresión de las disposiciones que se estiman violadas y el concepto de violación", y si se demanda el restablecimiento de un derecho, deberá indicarse las prestaciones que se pretende, respectivamente, en consecuencia no es admisible.

Por su parte, el demandante manifiesta que en el libelo de su demanda consta en los párrafos D y E, que le solicito a la Sala el restablecimiento del derecho subjetivo del licenciado Ureta Sánchez, y expresó las disposiciones que estima violadas de forma clara y el concepto de violación de cada una de ellas como lo requiere la Ley, con la única excepción de los artículos del Código Uniforme de Ética de los Servidores Públicos, que advierte que en atención que como contienen todos principios de ese carácter, y, que fueron violados en el mismo concepto y hecho, lo hizo de forma conjunta.

Ahora bien, al examinar el libelo de la demanda se observa que el acto impugnado por el demandante consiste en la Resolución No. 02/2017 de 26 de junio de 2017, emitida por la Comisión de Disciplina, del Ministerio de Relaciones Exteriores, que resolvió lo siguiente:

> "PRIMERO Recomendar la suspensión del Lic. Eric Ureta, Segundo Secretario, por quince (15) días, sin goce de salario, a partir, de la fecha en que quede firme y ejecutoriada la presente Resolución, por infringir los artículos 12, de las relaciones con los subalternos, 162 de las prohibiciones, 167 del respeto para con el Estado Receptor y 171 sobre conducta púbica (sic) contraria a las buenas costumbres en el Estado Receptor, falta grave, contenida en el Decreto Ejecutivo 135 de 1999; y por contravenir los Principios Generales (Prudencia, Igualdad y Respeto) y Particulares (legalidad, evaluación, veracidad, discreción, obediencia, igualdad de trato, ejercicio adecuado del cargo, dignidad y decoro, tolerancia y equilibrio) del Código Uniforme de Ética para los Servidores Públicos, contenidos en el Decreto Ejecutivo No. 246 de 15 de diciembre de 2004, faltas graves también sancionables de acuerdo con el cuadro de régimen disciplinario contenido en el artículo 171 del Decreto Ejecutivo No. 135 de 1999, aplicable a los funcionarios de Carrera Diplomática y Consular, tratándose en particular del comportamiento y actitud que tuvo durante el ejercicio de sus funciones públicas en el espacio público de la Embajada de Panamá y, en específico, el trato que le dio a la señora Patricia Choqueribe, que escaló con su conducta a tal punto que la hizo grabar la única evidencia que podía mostrar para sustentar su denuncia.
>
> SEGUNDO Recomendar que el Lic. Eric Ureta sea evaluado por la psicóloga institucional, en el programa de Salud Ocupacional de RRHH, a fin de que pueda recibir asistencia de un profesional idóneo que le permitan, hacer, la correspondiente introspección de su conducta pública impropia y desarrollar a futuro un mejor manejo con el personal que pudiera volver a tener bajo su cargo, ya sea

en el servicio exterior o en un cargo de jerarquía en la sede de la Cancillería. …"

Ante tales hechos, este Tribunal advierte que en el libelo de la demanda en el apartado denominado "Lo que se demanda", el actor en los apartados D y E, requirió lo siguiente:

"…

D. Que, como consecuencia de las declaraciones o decisiones anteriores, se declare que el Licenciado URETA SÁNCHEZ no es responsable de la falta disciplinaria que se le atribuyó y que, por ello, queda relevado de la aplicación de sanción alguna.

E. Que se asigne al Licenciado URETA SÁNCHEZ, para desempeñar el cargo de Segundo Secretario en una MISIÓN DIPLÓMATICA o CONSULAR en el exterior, por término mínimo de cuatro (4) años, que era el que le faltaba por cumplir en la Embajada de la República de Panamá en Bolivia, de un total de cinco (5) años de servicios. (Artículo 7 de la Ley No. 60 de 6 octubre de 2015 que modifica los artículos de la Ley No. 28 de 1999)."

De lo anterior se desprende que, el demandante sí solicitó el restablecimiento del derecho, toda vez que le requirió al Tribunal en atención a que el licenciado Eric Ureta, fue suspendido por un período de quince (15) días, sin goce de salario, por supuestas faltas disciplinarias, se le declare no responsable, y releve de la aplicación de la sanción; además requiere se le asigne desempeñar el cargo que ejercía cuando fue sancionado.

Así las cosas, la Sala es del criterio que el actor cumplió con el requisitito de admisibilidad preceptuado en el artículo 43A de la Ley 135 de 1943, toda vez que requirió el restablecimiento del derecho subjetivo, por tanto, resultaría contraproducente exigirle en esta etapa procesal determinar si es viable o no las pretensiones solicitadas como consecuencia de la declaratoria de la nulidad del acto impugnado, las cuales serán examinadas de forma individual por este Tribunal al momento de decidir el fondo del negocio.

Por otro lado, se observa que en el libelo de la demanda el actor establece diez (10) normas infringidas, como indica el Procurador de la Administración cuando el demandante alega la violación de los artículos 4, 10, 11, 15, 16, 17, 18, 20, 23, 24, 30, 31 y 33 del Decreto Ejecutivo No. 246 de 15 de diciembre de 2004, hace una explicación conjunta 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.

Sin embargo, los cargos de ilegalidad de los artículos 165 del Decreto Ejecutivo No. 135 de 27 de julio de 1999; el artículo 38 (numeral 2) de la Ley 28 de 1999; y el artículo 171 (numeral 2) del Decreto Ejecutivo No. 135 de 27 de julio de 1999, sí fueron aducidos de forma individualizada y explicando de manera clara y suficiente como se produce su infracción, así como el resto de las normas, por tales motivos la presente acción es admisible.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal es del criterio que el demandante cumplió con los requisitos de admisibilidad, y considera necesario resaltar que el objeto del proceso, es el reconocimiento de los derechos consignados en la Ley substancial y para ello se debe atender a los principios de ausencia de formalismos, simplificación de trámites y economía procesal, tal y como contempla el artículo 215 de la Constitución Política.

En mérito de lo expuesto, 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, CONFIRMA la Resolución de 17 de octubre de 2017, que ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta el apoderado judicial de Eric Antonio Ureta Sánchez, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 02/2017 de 26 de junio de 2017, emitida por Ministerio de Relaciones Exteriores, así como sus actos confirmatorios, y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE ESTUDIO JURÍDICO ARAÚZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD GRUPO F. INTERNACIONAL, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCTICA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIÓ LA AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ, AL NO RESPONDER A LA SOLICITUD DE PRÓRROGA DEL CONTRATO A2-106-2001, DE CONCESIÓN MARÍTIMA CELEBRADO ENTRE LA AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ Y GRUPO F. INTERNACIONAL, S.A., Y SE FORMULEN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SEIS (06) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	06 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	417-17

VISTOS:

La firma forense Estudio Jurídico Araúz, actuando en nombre y representación de GRUPO F. INTERNACIONAL, ha interpuesto recurso de apelación contra la Resolución de 15 de septiembre de 2017, dictada por el Magistrado Sustanciador, que NO ADMITE la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, que presentaron para que declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Autoridad Marítima de Panamá, al no responder la solicitud de prórroga del Contrato A2-016-2001, de concesión marítima celebrado entre la Autoridad Marítima de Panamá y Grupo F. Internacional, S.A., y se formulen otras declaraciones.

I. Recurso de Apelación.

A fojas 43 a 52 se encuentra visible el Recurso de Apelación interpuesto por la firma forense ESTUDIO JURÍDICO ARAÚZ, apoderados judiciales de la sociedad GRUPO F. INTERNACIONAL, S.A, y en su escrito de sustentación solicita a la Sala Tercera, se REVOQUE la Resolución de 15 de septiembre de 2017, en

consecuencia, SE ADMITA la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción promovida para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Autoridad Marítima de Panamá, al no responder la solicitud de prórroga del Contrato A2-016-2001, de concesión marítima celebrado entre la Autoridad Marítima de Panamá y Grupo F. Internacional, S.A., y se hagan otras declaraciones.

Expone el recurrente en su escrito, que el Magistrado Sustanciador debió admitir la demanda interpuesta, pues cumple con los requisitos que prevé la ley, no obstante, la resolución impugnada es motivada con la respuesta brindada por la Autoridad Marítima de Panamá, a través de la Nota ADM No. 2631-08-2017-OAL- del 28 de agosto de 2017, indicando que es una "respuesta errónea sobre la validez y eficacia del Convenio de Transacción", cuando esa entidad no es parte firmante del convenio, además que esos elementos no son debate en la admisión de la demanda.

Continúa señalando el recurrente que, "nos encontramos ante una INADMISIÓN DE UNA DEMANDA EN BASE A UNA VALORACIÓN PREMATURA Y ERRONEA DE ASPECTOS DE FONDO, que no corresponden a este momento procesal." (foja 50), además el Convenio de Transacción, según el artículo 62 de la Ley 38 de 31 de julio, está sujeto a impugnación, por tanto, no tiene firmeza jurisdiccional.

Otro de los argumentos que presenta el apelante, guarda relación a la aplicación que realizó el Magistrado Sustanciador del artículo 1032 del Código Judicial, relativo al principio de notoriedad judicial, y su disconformidad radica en que el mismo fue aplicado erróneamente en la admisión de la demanda.

Por lo anterior, solicita a los Honorables Magistrados, que revoque la resolución impugnada.

II. Posición de la Procuraduría de la Administración.

Mediante la Vista Número 1181 de 19 de octubre de 2017, la Procuraduría de la Administración presenta su escrito de oposición en relación con el recurso de apelación interpuesto por la sociedad GRUPO F. INTERNACIONAL, S.A, en contra del Auto de 15 de septiembre de 2017.

El Procurador de la Administración señala en su vista que "considera que la alzada promovida debe ser denegada, por los siguientes motivos.":

1. El Convenio de Transacción Extrajudicial fue suscrito por las partes y refrendado conforme a los requisitos que exige la Constitución y la Ley, al contar con la autorización del Consejo de Gabinete, mediante la Resolución 183 de 29 de septiembre de 2011, publicada en la Gaceta Oficial 26,924 de 2 de diciembre de 2011, el concepto favorable del Procurador General de la Nación contenido en la nota PGN-FAC-206-11 de 26 de octubre de 2011 y el refrendo de la Contraloría General de la República.

2. La Honorable Sala Tercera, como Tribunal de Segunda instancia, se ha pronunciado recientemente sobre la vigencia del Convenio de Transacción Extrajudicial, suscrito por la empresa Grupo F. Internacional, S.A., con el Estado Panameño, mediante el Auto de 28 de julio de 2017.

3. No comparte la opinión con el demandante que la presente acción debía ser admitida al comprobarse el silencio administrativo, pues mediante la Nota ADM 2631-08-2017-OAL de 28 de agosto de 2017, la Autoridad Marítima de Panamá dejó consignado que "el Contrato A2-016-2001 terminó por los efectos del Convenio de Transacción celebrado en el año 2011 entre el Estado y

> el Grupo F. Internacional, S.A., por tanto, la entidad pública "mal puede responder a una solicitud de prórroga de un contrato inexistente, por lo que no puede existir silencio administrativo, toda vez que la Administración Pública entiende que no le une ningún vínculo jurídico contractual con dicha sociedad." (foja 60).

En consecuencia, solicita el Procurador de la Administración, que el resto de los Magistrados que integran el Tribunal Ad quem, se sirvan CONFIRMAR el Auto de 15 de septiembre de 2017, que no admite la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción.

III. Análisis del Resto de la Sala:

Una vez analizados los argumentos vertidos, este Tribunal procede a resolver el recurso incoado, previa las siguientes consideraciones.

El Tribunal A quo manifestó en la Resolución de 15 de septiembre de 2017, recurrida, que la decisión proferida se sustenta en lo siguiente:

> "En este contexto, se puede colegir que ante la existencia de un Convenio de Transacción Extrajudicial, celebrado entre la Autoridad Marítima de Panamá y el Grupo F. Internacional, S.A., ambas partes aceptaron sin limitación y restricción alguna, dar por terminado por mutuo acuerdo, el contrato A2-016-2001, dejando establecido que Grupo F. Internacional, S.A. no tiene ningún reclamo, acción, pretensión ni Demanda Judicial, Administrativo o de cualquier otra naturaleza pasada, presente o futura, resultando claro que la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción en estudio deviene sin objeto.
>
> En términos concretos, no tendría sentido imprimirle el trámite procesal a una demanda que contiene pretensiones sin objeto de Litigio, el convenio de Transacción Extrajudicial, Grupo F. Internacional acepta dar por terminado el Contrato A2-016-2001 quedando en firme a partir del refrendo de la Transacción por parte de la Contraloría General de la República realizado el 12 de marzo de 2012.
>
> Y es que admitir la acción promovida para someterla a los rigores del procedimiento respectivo, sería contrario a la finalidad de este tipo de procesos, cuando en el fondo lo que pretende la actora es la solicitud de una prórroga a un contrato que ha desaparecido del mundo jurídico." (foja 38).

De igual manera, el Magistrado Sustanciador sostiene su decisión invocando el artículo 1032 del Código Judicial sobre el principio de notoriedad judicial, que aplica en virtud de lo dispuesto en el artículo 57C de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, indicando que la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo se ha pronunciado sobre el hecho de que no puede darse curso a las demandas cuando las resoluciones jurídicas han desaparecido del mundo jurídico, lo que ocurre en el presente caso, en el sentido de que ha desaparecido del mundo jurídico el Contrato A2-016-2011, en virtud de un Convenio Extrajudicial, mismo que se pretende prorrogar.

De forma inicial, es importante advertir al actor que el Tribunal Contencioso Administrativo debe revisar el cumplimiento de los requisitos mínimos para que una demanda contencioso administrativa sea admitida, siendo un requisito esencial, el tipo de acto que se impugna y su firmeza, pues para esta jurisdicción,

la ley tiene claramente definido cuáles son los actos objeto de control de legalidad judicial, así como el hecho de que al momento de la interposición de la acción, dichos actos se encuentren vigentes en el mundo jurídico.

Dentro de este contexto, es que en la etapa de admisión corresponde valorar si la negativa tácita por silencio administrativo que nos ocupa, responde a una solicitud que genera u origine actos recurribles ante esta jurisdicción, tal y como lo hizo el Magistrado Sustanciador, debiendo valorar todos los elementos que le permitan determinar la viabilidad o no de esta acción.

Así, el presunto acto negativo que se demanda, tiene como origen la falta de respuesta de la entidad demandada, respecto de la petición presentada por GRUPO F. INTERNACIONAL, S.A., de prorrogar el Contrato A2-016-2001, de concesión marítima celebrado entre la Autoridad Marítima de Panamá y el solicitante; por lo que, a petición del actor, el Magistrado Sustanciador solicita a dicha entidad que certificara si había incurrido o no silencio administrativo.

Es pues, en virtud del cumplimiento de los trámites propios de la etapa de admisión, que se observa en el expediente que mediante Nota ADM No. 2631-08-2017-OAL de 28 de agosto de 2017 (foja 34), emitida por el Administrador de la Autoridad Marítima de Panamá, se informa al Magistrado Sustanciador que no se ha dado respuesta a la petición del actor y el estatus de dicho contrato, y con ello se informa sobre la existencia de un Convenio de Transacción Extrajudicial celebrado entre el Estado y GRUPO F. INTERNACIONAL, S.A., que finaliza la relación contractual que el actor pretende prorrogar, manifestando lo siguiente:

> "De acuerdo con nuestros registros, el Contrato A2-016-2001 terminó por efectos del Convenio de Transacción Extrajudicial celebrado en el año 2011 entre el Estado y GRUPO F., INTERNACIONAL, S.A., quien aceptó dicha terminación a partir del refrendo de la transacción por parte de la Contraloría General de la República (realizado el 27 de marzo de 2012) y declaró no tener ningún reclamo, acción, pretensión, ni demanda judicial, administrativa o de otra naturaleza en relación con los mencionados contratos."

Si bien la finalidad del requerimiento del Magistrado Sustanciador era la verificación de si se había producido o no la negativa tácita por silencio administrativo de su petición, la información remitida por la autoridad no podía ser obviada, al estar directamente relacionada con la vigencia y viabilidad de la petición, por lo que en correcta aplicación del principio de notoriedad judicial, contenido en el artículo 1032 del Código Judicial, se aprecia que al resolver sobre la admisibilidad de la demanda, se valora dentro del contexto procesal en que se encuentra este expediente, lo allegado a su conocimiento, para concluir que efectivamente: "la pretensión del demandante está basada en una solicitud de prórroga hacia un contrato que ha sido dejado sin efecto, por un Convenio de Transacción Extrajudicial, suscrito por la empresa Grupo F. Internacional, S.A., donde la representación legal estuvo a cargo del señor Roberto Dominguez Cochez e (sic) el Ministro Frank de Lima Gercichy, en representación del Ministerio de Economía y Finanza, este convenio fue refrendado por la entonces Contraloría General de la República, Gioconda de Bianchini." (foja 40).

Ante la situación planteada, este Tribunal Ad quem debe coincidir con la postura externada por el Sustanciador en la resolución impugnada, cuando manifestó que los motivos que determinan que la acción contenciosa administrativa promovida resulta inadmisible, surge en virtud del Convenio de Transacción Extrajudicial suscrito entre el Estado y el GRUPO F. INTERNACIONAL, S.A. que dejan sin efecto en el 2012 el contrato que se pide prorrogar en el 2017, y por tanto, la demanda deviene sin objeto.

Es decir, al darse por terminado el Contrato que el actor solicita prorrogar el mismo desaparece del mundo jurídico, siendo así imposible la admisión de una demanda contencioso administrativa contra actos jurídicos inexistentes, toda vez que resulta imposible ejercer control de legalidad sobre actuaciones que no forman parte de la vida jurídica, función de esta instancia jurisdiccional.

En este punto es importante dejar claro qué actos administrativos son objeto de control de legalidad judicial, ante esta instancia, en atención a lo dispuesto por la ley que establece el procedimiento contencioso administrativo, quedando establecido que las actuaciones administrativas que van a ser objeto de control, son aquellas que tengan el carácter definitivo o que decidan el fondo de un asunto, imposibilitan su continuación.

Entiéndase entonces que, al resultar imposible la petición que hace el actor a la Administración, de prorrogar una situación que no existe, no puede entenderse que el silencio administrativo que se produce al no contestar la petición contenga una presunta decisión, por lo que, desde el punto de vista procesal, no pueden ser recurrido o en todo caso, no es objeto de control de legalidad judicial, de acuerdo a los parámetros legales establecidos, lo demandado.

De conformidad con lo expuesto, el artículo 200 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, al señalar los supuestos en que se encuentra agotada la vía gubernativa, respecto al supuesto al silencio administrativo, dispone en el numeral 1, que se constituye el agotamiento cuando: "1. Transcurra el plazo de dos meses sin que recaiga decisión alguna sobre cualquier solicitud que se dirija a un funcionario o autoridad, siempre que dicha solicitud sea de las que originan actos recurribles ante la jurisdicción contencioso administrativa;"

Ante la situación planteada, este Tribunal de alzada concluye que el recurrente no ha podido desvirtuar las razones por las que el Sustanciador sustentó su decisión, plasmada en la Resolución de 15 de septiembre de 2017, por la que no admite la presente demanda, por consiguiente, lo congruente es, confirmar el auto apelado.

En mérito de lo expuesto, 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, CONFIRMA la Resolución de 15 de septiembre de 2017, la cual NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por la firma forense Estudio Jurídico Araúz, actuando en nombre y representación de GRUPO F. INTERNACIONAL, S.A., para que se declare nulo, por ilegal, la negativa táctica por silencio administrativo en que incurrió la Autoridad Marítima de Panamá, al no responder la solicitud de prórroga del Contrato A2-016-2001, de concesión marítima celebrado entre la Autoridad Marítima de Panamá y Grupo F. Internacional, S.A., y se formulen otras declaraciones.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA LICENCIADA MIRNA JYSSEL BARBA CASTILLO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE PABLO IDELFONSO PETANA MURILLO, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA

NOTA NO. 106-01-112-DGMM DE 23 DE FEBRERO DE 2017, PROFERIDA POR EL DIRECTOR GENERAL DE MARINA MERCANTE DE LA AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SEIS (06) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	06 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	379-17

VISTOS:

El Procurador de la Administración, ha interpuesto Recurso de Apelación contra la Providencia de 21 de agosto de 2017, mediante la cual se admite la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por la Licenciada Mirna Jyssel Barba Castillo, quien actúa en nombre y representación de Pablo Idelfonso Petana Murillo, para que se declare nula, por ilegal, la Nota 106-01-112-DGMM de 23 de febrero de 2017, proferida por el Director General de la Marina Mercante de la Autoridad Marítima de Panamá, y la negativa tácita por silencio administrativo y se hagan otras declaraciones

III. Recurso de Apelación.

A fojas 164 a 171 se encuentra visible la Vista Número 1364 de 22 de noviembre de 2017, la cual contiene el Recurso de Apelación interpuesto por el Procurador de la Administración, y en su escrito de sustentación solicita a la Sala Tercera, que se REVOQUE la Providencia de 21 de agosto de 2017, que admite la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, y en su lugar, NO SE ADMITA la misma.

Expone el Representante del Ministerio Público en su escrito, que el actor formula pretensiones propias de dos tipos de procedimientos distintos, lo que conlleva el incumplimiento del numeral 2 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, modificado por la Ley 33 de 1943, en el punto descrito “Lo que se demanda”.

Sostiene el Procurador de la Administración que el actor al enunciar sus pretensiones, tres de ellas se enmarcan en peticiones propias de las demandas de plena jurisdicción, sin embargo, la cuarta es una pretensión propia de las demandas de indemnización.

De allí entonces el Ministerio Público que arguye que al actor mezclar pretensiones que corresponden a dos procesos distintos, resulta improcedente, por tanto, le solicita al Tribunal la aplicación de lo dispuesto en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, y se revoque la Providencia de 21 de agosto de 2017, y en su lugar NO SE ADMITA la demanda contencioso administrativa instaurada.

IV. Oposición al Recurso de Apelación.

La apoderada judicial de PABLO IDELFONSO PETANA MURILLO, presenta escrito de oposición al recurso de apelación interpuesto por el Procurador de la Administración, contra la Providencia fechada 21 de agosto de 2017, que dispuso admitir la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, promovida

para que se declare nula, por ilegal, la Nota No. 106-01-112-DGMM del 23 de febrero de 2017, emitida por la Dirección General de Marina Mercante de la Autoridad Marítima de Panamá, la negativa tácita por silencio administrativo, y se hagan otras declaraciones.

La opositora solicita al resto de los Magistrados que componen la Sala, que desestime el Recurso de Apelación interpuesto por la Procuraduría de la Administración, y por ende, confirme la Providencia fechada 21 de agosto de 2017, indicando que la misma cumple con todos los requisitos contenidos en el artículo 43 y 43 A de la Ley 135 de 30 de abril de 1943, y no existe confusión en las pretensiones realizadas.

III. Análisis del resto de la Sala:

Una vez analizados los argumentos vertidos, este Tribunal procede a resolver el recurso incoado, previa las siguientes consideraciones.

De un estudio de las constancias procesales y de las circunstancias expresadas, quienes suscriben observan que, en el presente caso, el acto administrativo cuya nulidad se solicita, es decir, la Nota No. 106-01-112-DGMM de 23 de enero de 2017, emitida por el Director General de Marina Mercante de la Autoridad Marítima de Panamá

El acto impugnado contiene lo siguiente:

Panamá, 23 de febrero de 2017.

Nota No. 106-01-112-DGMM

Señores

Organizaciones Reconocidas

Organizaciones de Protección Reconocidas

E. S. D.

Sirva la presente para informarle que la Sección de Control y Seguimiento de las Organizaciones Reconocidas y Organizaciones de Protección Reconocidas de la Oficina Técnica de Segumar, el día 22 de diciembre de 2016, informó que la compañía UNIVERSAL SHIPPING BUREAU INC., emitió el Cuadernillo de Estabilidad de las naves “OKCION” y “DEVOCEAN”, ambos refrendados por el Inspector Pablo Petana el 28 de diciembre de 2015. Sin embargo, los reportes de verificación de dichos cuadernillos estaban firmados por el señor A. Arvanistaki con fecha 27 de diciembre de 2015, quien no se encuentra involucrado con ningún servicio proporcionado por la compañía UNIVERSAL SHIPPING BUREAU INC., desde el año 2008.

En base a lo antes expuesto, esta Dirección General, insta a las organizaciones reconocidas que no contraten personal cuyo desempeño no sea cónsono con las obligaciones adquiridas a través del Acuerdo Oficial para la Delegación del Servicio de Reconocimiento y Expedición de Certificados Técnicos a las naves inscritas en la Marina Mercante panameña suscrito entre la Administración Marítima de la República de Panamá y la compañía autorizada.

> Igualmente, esta Dirección General les advierte y recuerda que con fundamento en la delegación que la Administración Marítima panameña ha efectuado en las organizaciones reconocidas para la expedición de certificados estatuarios a naves panameña, podrá revocar tales autorizaciones cuando en el desarrollo de las mismas incurran en actividades que vayan en detrimento de las intereses de la Marina Mercante, cuando incumplan las normas establecidas por la Autoridad Marítima de Panamá o esta Dirección General, así como cuando incurran en faltas o irregularidades en las funciones que le han sido delegadas.
>
> En atención a la ejecución de los hechos anteriormente descritos, esta Dirección General considera oportuno comunicar a todas las organizaciones reconocidas y organizaciones de protección reconocidas aprobadas por esta Administración a no permitir que el señor Pablo Petana realice inspecciones ni emita certificados a barcos de bandera panameña.
>
> Sin otro particular, nos es grato suscribirnos con nuestras muestras de consideración y aprecio.
>
> Fernando Solorzano
>
> Director General

Ahora bien, al resolver el presente recurso de apelación, el resto de los Magistrados que integran la Sala coinciden con lo expresado por la Licenciada Mirna Jyssel Barba Castillo, apoderada judicial del señor Petana, en que se debe confirmar la admisión de la demanda en cuestión.

Indicamos lo anterior, toda vez que esta Superioridad, al leer con detenimiento el libelo de la demanda, determina que el actor ha cumplido con lo preceptuado en el numeral 2 del artículo 43 de la Ley 135 de 30 de abril de 1943, adicionado por el artículo 28 de la Ley 33 de 11 de septiembre de 1946, en cuanto a señalar un apartado con la denominación “Lo que se demanda”, y en dicho apartado, visible a foja 3, el actor pide a esta instancia jurisdiccional, a través de cuatro puntos, no solo que sea declarada nula, por ilegal, la Nota No. 106-01-112 DGMM de 23 de febrero de 2017, sino también pide el restablecimiento del derecho subjetivo que estima vulnerado.

Siendo así las cosas, la pretensión del demandante lo que persigue, ante la declaratoria de nulidad del acto administrativo, es el restablecimiento del derecho subjetivo (interés subjetivo o particular) supuestamente lesionado con la expedición del acto impugnado, siendo la vía adecuada para accionar ante esta Sala la acción de plena jurisdicción, tal como lo establece la ley contencioso administrativa.

Bajo este marco de ideas, este Tribunal de alzada considera que el actor ha cumplido con lo dispuesto en el artículo 43, de la Ley No. 135 de 1943, modificado por la Ley 33 de 1946, así como también a lo preceptuado en el artículo 43 A de la Ley No. 135 de 1943, modificado por la Ley 33 de 1946, el cual claramente señala:

> "Artículo 43a. Si la acción intentada es la de nulidad de un acto administrativo, se individualizará éste con toda precisión; y si se demanda el restablecimiento de un derecho, deberán indicarse las prestaciones que se pretenden, ya se trate de indemnizaciones o de modificación o reforma del acto demandado o del hecho u operación administrativa que causa la demanda" (lo resaltado es del Tribunal)

".

En tal sentido, concluye esta Superioridad que la demanda de plena jurisdicción "in examine", no contraviene lo dispuesto en los artículos 43 y 43ª de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, razón por la cual resulta conforme a derecho mantener el auto apelado.

En mérito de lo antes expuesto, 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, CONFIRMA el Auto de 21 de agosto de 2017, el cual ADMITE la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción interpuesta por la Licenciada Mirna Jysell Barba Castillo, en representación de PABLO IDELFONSO PETANA MURILLO, para que se declare nula, por ilegal, la Nota 106-01-112-DGMM de 23 de febrero de 2017, emitida por la Dirección General de Marina Mercante de la Autoridad Marítima de Panamá, la negativa tácita por silencio administrativo y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE RIVERA, BOLÍVAR & CASTAÑEDAS, EN REPRESENTACIÓN DE BANCO AZTECA (PANAMÁ), S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 201-3170 DE 2 DE ABRIL DE 2013, EMITIDA POR LA DIRECCIÓN GENERAL DE INGRESOS DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, ASÍ COMO SUS ACTOS CONFIRMATORIOS. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	26 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	280-18

VISTOS:

La firma forense Rivera, Bolívar & Castañedas, que actúa en nombre y representación de la sociedad BANCO AZTECA (PANAMÁ), S.A., ha presentado demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° 201-3170 de 2 de abril de 2013, emitida por la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas, así como los actos confirmatorios.

Sin embargo, advierte quien sustancia que no consta dentro del dossier certificación del Registro Público donde se acredite la existencia, vigencia y miembros de la referida sociedad civil de abogados, y si la

persona del licenciado Augusto García es miembro de dicha firma forense, lo cual le permite representar judicialmente al demandante.

En ese sentido, es preciso referirnos a lo dispuesto en el artículo 620 del Código Judicial, modificado por el artículo 43 de la Ley N° 75 de 18 de diciembre de 2015, aplicable supletoriamente de conformidad con el artículo 57c de la Ley N° 135 de 1943. La disposición legal en mención establece lo siguiente:

> "Artículo 620. Solo puede ser apoderado judicial la persona que posea certificado de idoneidad para ejercer la abogacía expedido por la Corte Suprema de Justicia.
>
> Ninguna sociedad, comunidad o compañía puede ser apoderado judicial. Se exceptúan las sociedades civiles de personas, integradas únicamente por abogados idóneos para el ejercicio de la abogacía, las cuales podrán ejercer poderes, una vez sean registrados en la Sala Cuarta de la Corte Suprema de Justicia, previa inscripción en el Registro Público."

En virtud de lo anterior, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, ORDENA poner en conocimiento de la parte demandante la presente resolución por el término de dos (2) días, a fin de que se subsane lo indicado en los párrafos anteriores.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL DOCTOR CARLOS AYALA MONTERO EN REPRESENTACIÓN DE MILITZA MARCELINA MÉNDEZ BERMÚDEZ, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA NO. 097 DE 6 DE MARZO DE 2017, DICTADA POR EL DIRECTOR GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE ADUANAS, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SIETE (07) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	07 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	386-1711

VISTOS:

El Doctor Carlos Ayala Montero, en representación de la señora Militza Marcelina Méndez Bermúdez, ha presentado demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción, con el objeto de que la Sala Tercera declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa No. 097 de 6 de marzo de 2017, dictada por el Director

General de la Autoridad Nacional de Aduanas, el acto confirmatorio; y como consecuencia, se ordene el reintegro, y se haga efectivo el pago de los salarios dejados de percibir, desde la fecha de su destitución hasta la fecha de su restitución.

I. ANTECEDENTES.

En los hechos presentados, se señala que la señora Militza Marcelina Méndez Bermúdez, inicio labores en el año 1988, contando con más de veintinueve años (29) años en la institución demandada y cuarenta y cuatro (44) años continuos al servicio de la Administración Pública de forma ininterrumpida.

Manifiesta que, al momento de su destitución ejercía el cargo de Jefa de Gestión de Cobros con funciones de Jefa de Recinto en la Autoridad Nacional de Aduanas, como personal permanente, en el Hangar de Mapiex ubicado en Albrook, siendo previamente capacitada por la propia entidad para ejercer el cargo que ocupaba.

Considera que, el solo hecho de ser considerada como una servidora pública de libre nombramiento y remoción, cuya condición se entiende asociada con la confianza de sus superiores, no es suficiente para destituirla, en base a la desfasada facultad discrecional que utiliza la institución de manera arbitraria.

Alega que, el acto acusado de ilegal carece de la debida motivación ya que no establece las razones que llevaron a la Administración a prescindir de los servicios de la funcionaria demandante.

Sostiene que, la autoridad nominadora no inició ningún tipo de proceso administrativo o de cualquier otra naturaleza, tendiente a sancionar a la funcionaria, ya que la misma no incurre en ninguna falta que provoque la destitución.

Expone que, la señora Militza Marcelina Méndez Bermúdez gozaba de estabilidad laboral, por padecer de una enfermedad crónica como es la hipertensión arterial, situación que era de conocimiento de la institución, por lo que sólo tenía que ser acreditada por un médico idóneo, lo que se considera como prueba idónea para dicho fin, de acuerdo con varios pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia.

II. NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN. De un estudio del expediente se observa que, la declaratoria de ilegalidad se sustenta en la violación de las normas siguientes:

Decreto Ley 1 de 13 de febrero de 2008, que crea la Autoridad Nacional de Aduanasartículo 31, ordinal 15 (funciones del Director General), en concepto de violación directa por comisión.

Texto Único de la Ley Nº 9 de 1994, que Regula la Carrera Administrativa:artículo 2 (concepto de libre nombramiento y remoción), en concepto de violación directa por comisión.artículo 126 (casos en los que quedará retirado el servidor público de administración), en concepto de violación directa por comisión.artículo 156 (procedimiento en caso de actos que puedan ocasionar la destitución directa), en concepto de violación directa por omisión.artículo 157 (presentación de informe de recomendaciones una vez concluida una investigación disciplinaria), en concepto de violación directa por omisión.

Resolución No.097 de 22 de noviembre de 2010, que contiene el Reglamento Interno de la Autoridad Nacional de Aduanas:artículo 99 (de la destitución), en concepto de violación directa por omisión.

Ley 38 de 2000, que regula el procedimiento administrativo general:artículo 34 (principios que fundamentan la actuación pública), en concepto de violación directa por omisión.artículo 52, ordinal 4 (vicios de nulidad absoluta), en concepto de violación directa por omisión.artículo 155 (actos que deben estar debidamente motivados), en concepto de violación directa por omisión.

Ley Nº 59 de 2005, que adopta normas de protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral:artículo 1 (derecho a la igualdad de condiciones para las personas que padezcan enfermedades crónicas involutivas o degenerativas), en concepto de violación directa por omisión.

En lo medular los cargos de la violación de estas normas fueron sustentados en los siguientes puntos:

A juicio de la recurrente, no le era dable a la autoridad demandada removerla, en base a la facultad discrecional, señalando que la misma era una servidora pública de libre nombramiento y remoción, ya que dicha condición se caracteriza por estar fundada en la confianza de sus superiores y, no se comprobó la pérdida de dicha confianza para poder destituirla. Aparte que la condición aludida sólo es aplicable al personal de secretaría, asesoría, asistencia o de servicio inmediatamente adscrito a los servidores públicos que no forman parte de ninguna carrera.

Violación al debido proceso, al omitirse la realización de un procedimiento disciplinario, en base a una causal de destitución establecida en la ley, debidamente comprobada en observancia de las garantías procesales que le asisten al funcionario, garantizando así su derecho a la defensa. Situación que configura un vicio de nulidad absoluta.

Se intenta aplicar una figura jurídica diferente a las contempladas en la ley, para retirarlo de la administración pública.

No se motivó el acto impugnado, explicando las razones que llevaron a la Administración a tomar la decisión de destituirla del cargo.

Se desconoce el derecho a la estabilidad que le amparaba, al padecer de hipertensión arterial, situación que era de pleno conocimiento de la Autoridad Nacional de Aduanas.

III. INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO.

A fojas 39 a 40 del expediente contentivo, figura el informe de conducta remitido por la entidad demandada, en el que se señala que la autoridad nominadora en base a su facultad discrecional dejó sin efecto el nombramiento de Militza Marcelina Méndez Bermúdez, al tratarse de una funcionaria de libre nombramiento y remoción, toda vez que el nombramiento de la misma estaba fundado en la confianza de sus superiores y que la pérdida de dicha confianza, acarrea la remoción del puesto que ocupa, según lo que establece la ley 9 de 1994.

Manifiesta que, la señora Militza Marcelina Méndez Bermúdez, al momento de su destitución no logró demostrar por medio de prueba idónea que la misma gozaba de la estabilidad otorgada a los servidores públicos pertenecientes a la carrera administrativa y/o la carrera aduanera o que se encontraba protegida por alguna ley especial. Razón por la cual, concluyó que estaba sometida al libre nombramiento y remoción de la autoridad nominadora.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN. El Procurador de la Administración, mediante su Vista Fiscal No.1268 de 8 de noviembre de 2017, visible a fojas 41 a 48 del dossier, le solicita a los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia que denieguen las pretensiones formuladas por la accionante, pues no le asiste el derecho invocado.

Manifiesta que, la señora Militza Marcelina Méndez Bermúdez no está amparada bajo el régimen especial que establece la ley de carrera administrativa u otra carrera, por lo tanto su posición es considerada de libre nombramiento y remoción, lo que faculta a la autoridad nominadora para desvincularla de su posición, de conformidad con el artículo 31, numeral 15 del Decreto Ley 1 de 2008.

En base a lo anterior, alega que al determinarse que el cargo que ocupaba la señora Militza Marcelina Méndez Bermúdez, como Jefa de Gestión Cobros estaba fundado en la confianza de sus superiores y al perderse dicha confianza, se procedió a dejar sin efecto su nombramiento, como se motivó en el acto acusado de ilegal.

Sostiene que, la Resolución Administrativa No. 097 de 6 de marzo de 2017, se emitió con estricto cumplimiento de las garantías procesales establecidas en la ley y la observancia de los principios que rigen el derecho administrativo, en la que se le permitió a la accionante hacer uso de los recursos que le asistían para su defensa ante la Autoridad Nacional de Aduanas.

Por otro lado, considera que el régimen de estabilidad alegado por la parte actora por padecer de hipertensión arterial no resulta viable, toda vez que no se presenta prueba alguna que demuestre la existencia de ese padecimiento que le causara una discapacidad laboral; y tampoco existe certificación que la acredite, por lo que mal puede asegurar el apoderado judicial de la accionante, que estaba amparada por la ley 59 de 2005.

En cuanto al reclamo que hace la recurrente en torno al pago de los salarios caídos, estima que el mismo tampoco resulta viable; ya que para que ese derecho pudiera ser reconocido a favor de la señora Militza Marcelina Méndez Bermúdez, sería necesario que el mismo estuviera instituido expresamente a través de una ley; lo que vendría a constituir un requisito indispensable para acceder a lo pedido, conforme lo ha señalada la Sala Tercera por medio de la vía jurisprudencial.

Por último, opina que en atención al status laboral de la funcionaria demandante, no era necesario invocar alguna causal específica de destitución ni de agotar ningún procedimiento interno que no fuera otro que notificarla de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho a la defensa, posibilitándole con ello la impugnación del acto a través del correspondiente recurso de reconsideración, tal como ocurrió en la vía gubernativa lo que le permite ejercer su derecho a la defensa, y acceder a la vía jurisdiccional.

V. ANÁLISIS DE LA SALA. Evacuados los trámites procesales pertinentes, procede la Sala a realizar un examen de rigor.

La señora Militza Marcelina Méndez Bermúdez, la cual siente su derecho afectado por la Resolución Administrativa No. 097 de 6 de marzo de 2017, estando legitimada activamente, de conformidad con el artículo 42 b de la Ley 135 de 1943, presenta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción ante esta Sala, Tribunal competente para conocer de este negocio, por disposición del artículo 97 del Código Judicial, para que se declare nula la resolución emitida por conducto de la Autoridad Nacional de Aduanas, institución que ejerce la legitimación pasiva.

Con base a los antecedentes expuestos, corresponde a la Sala determinar la legalidad del acto impugnado, con fundamento en los cargos presentados por la parte actora, quien alega que se le desconoce el derecho a la estabilidad, por padecer de una enfermedad crónica, situación que era de conocimiento de la entidad demandada y, la subsecuente violación al debido proceso al emitir el acto administrativo impugnado, por las razones siguientes:

A juicio de la recurrente, no le era dable a la autoridad demandada removerla, en base a la facultad discrecional, señalando que la misma era una servidora pública de libre nombramiento y remoción, ya que dicha condición se caracteriza por estar fundada en la confianza de sus superiores y, no se comprobó la pérdida de dicha confianza para poder destituirla. Aparte que la condición aludida sólo es aplicable al personal de secretaría, asesoría, asistencia o de servicio inmediatamente adscrito a los servidores públicos que no forman parte de ninguna carrera.

Al omitirse la realización de un procedimiento disciplinario, en base a una causal de destitución establecida en la ley, debidamente comprobada en observancia de las garantías procesales que le asisten al funcionario, garantizando así su derecho a la defensa. Situación que configura un vicio de nulidad absoluta.

Se intenta aplicar una figura jurídica diferente a las contempladas en la ley, para retirarla de la administración pública.

No se motivó el acto impugnado, explicando las razones que llevaron a la Administración a tomar la decisión de removerla del cargo.

Adentrándonos al examen de legalidad del acto impugnado, esta Sala prosigue a analizar en primera instancia, el cargo de violación al derecho a la estabilidad, en virtud de la enfermedad que advierte padecer la demandante, la cual es hipertensión arterial.

En atención a las constancias procesales, debemos advertir que no se observa prueba alguna que acredite que al momento de emitirse el acto impugnado la señora Militza Marcelina Méndez Bermúdez, padecía de una enfermedad crónica que le causara una discapacidad laboral, limitándole en su desempeño normal para ejercer el cargo de Jefe de Gestión de Cobros.

Bajo este contexto, cabe señalar que si bien, el apoderado judicial de la actora alega en el recurso de reconsideración promovido contra la Resolución Administrativa No. 097 de 6 de marzo de 2017, que la señora Militza Marcelina Méndez Bermúdez padece de hipertensión arterial, no aporta prueba alguna que permita a la institución acreditar dicha situación ni tampoco consta en el expediente administrativo constancia alguna de lo mencionado, por lo que reiteramos no se ha logrado probar dicho padecimiento.

Por lo antes expuesto, consideramos que no está llamada a prosperar la violación endilgada del artículo 1 de la ley 59 de 2005, por el supuesto padecimiento de hipertensión arterial de la funcionaria, toda vez que, no se ha logrado probar este hecho en el que se fundamenta la demanda, y por tanto, no se encuentra amparada por el derecho a la estabilidad que le confiere la ley en mención a las personas que hayan acreditado que padecen de enfermedades discapacitantes.

Ahora bien, con respecto a las violaciones al debido proceso alegadas por la demandante, se advierte que, la Resolución Administrativa No. 097 de 6 de marzo de 2017, dictada por el Director General de la Autoridad Nacional de Aduanas se encuentra debidamente motivada, estableciendo las causas de conveniencia

y oportunidad en las que se fundamenta la acción de personal impugnada, al señalar que la funcionaria removida es de libre nombramiento y remoción, de conformidad con la Ley 9 de 20 de junio de 1994 y por tanto, está sujeta a la remoción discrecional de la autoridad nominadora, de conformidad con lo preceptuado por el numeral 15 del artículo 31 del Decreto Ley 1 de 2008 que consagra la facultad del Director General de la Autoridad Nacional de Aduanas, de remover a los servidores de la autoridad.

En base a lo anterior, no están llamados a prosperar los cargos de violación alegados por la accionante de los artículos 2 del Texto Único de la ley 9 de 1994 y del artículo 31, numeral 15 del Decreto Ley 1 de 2008, ya que el acto emana de la autoridad competente para removerla del cargo a una funcionaria de libre nombramiento y remoción, en base a la facultad que le otorga la ley.

Luego del análisis realizado sobre estatus de la funcionaria pública demandante y establecido el hecho de que no gozaba del derecho a la estabilidad en el cargo, se debe indicar que el proceso disciplinario que la parte alega fue omitido, en este caso, no era necesario seguirlo, toda vez que su desvinculación del cargo no se hace en virtud de alguna causa disciplinaria, sino en el ejercicio de la facultad discrecional de la autoridad nominadora, por tanto, tal procedimiento no era requerido ni tampoco exponer las causas aducidas de la pérdida de confianza que supone la actora debe probarse para removerla.

En virtud de lo expresado, tampoco se encuentran llamados a prosperar los cargos de violación señalados de los artículos 156, 157 del Texto Único de la ley 9 de 1994, ni del artículo 99 de la Resolución No. 097 de 22 de noviembre de 2010, relativos al procedimiento disciplinario que debe seguirse a funcionarios destituidos, ya que reiteramos que la remoción del cargo de la señora Militza Marcelina Méndez Bermúdez obedece a la facultad discrecional de la autoridad nominadora y no a una causa de destitución.

Por otro lado, cabe resaltar que, se observa en el expediente que a la señora Militza Marcelina Méndez Bermúdez se le permitió ejercer su defensa al recurrirse plenamente contra el acto administrativo bajo examen, al agotar la vía gubernativa y luego accediendo a esta vía jurisdiccional, Por tanto, somos del criterio, que no fue vulnerado el debido proceso legal.

Por las razones expuestas, no proceden los cargos de violación de los artículos 34, 52, numeral 4 y 155, ya que la resolución impugnada ha sido debidamente motivada, cumpliendo con los presupuestos establecidos en la ley, y se observa que la funcionaria pudo recurrirse plenamente contra el acto de remoción dictado por la autoridad nominadora y su acto confirmatorio.

Por último, con respecto a la alegación de la demandante que señala que el dejar sin efecto su nombramiento no es una figura contemplada en la ley para retirarla del cargo, debemos advertir que se desprende del acto impugnado y de las acciones llevadas a cabo por la entidad demandada que su objeto era el de remover definitivamente a la señora Militza Marcelina Méndez Bermúdez del cargo que ocupaba en la institución, lo que fue entendido cabalmente por la propia funcionaria al recurrir el acto administrativo señalando textualmente lo siguiente: “concurro ante su digno despacho con mi habitual con el propósito de presentar FORMAL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA NUMERO 097 DEL 6 DE MARZO DE 2017 POR LA CUAL SE ME REMUEVE Y DESVINCULA DEL CARGO DE JEFE DE GESTION DE COBROS DE LA AUTORIDAD DE ADUANAS.; situación que demuestra que la intención del Administración es la de removerla del cargo.

Debemos agregar en este punto, que la declaratoria de insubsistencia emana de la potestad discrecional de la autoridad nominadora a la que le corresponde nombrar, trasladar, remover a los funcionarios que sean sus subalternos. Aparte debemos advertir que, lo alegado por la parte actora no podría por sí solo acarrear la nulidad del acto impugnado, razón por la cual tampoco está llamado a prosperar el cargo de violación del artículo 126 del Texto Único de la ley 9 de 1994.

Toda vez que los cargos de violación alegados por la parte actora no acreditan la ilegalidad de la Resolución Administrativa No. 097 de 6 de marzo de 2017, que se recurre, no es procedente declarar la nulidad del acto ni las consecuentes declaraciones solicitadas.

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley DECLARAN QUE NO ES ILEGAL la Resolución Administrativa No. 097 de 6 de marzo de 2017, dictada por el Director General de la Autoridad Nacional de Aduanas, así como tampoco el acto confirmatorio, y, por lo tanto, NO ACCEDEN a las pretensiones de la demandante.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA RUIZ POMAR & ASOCIADOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE MIXIA MURILLO, PARA QUE SE DECLARE PARCIALMENTE NULO, POR ILEGAL, EL ACUERDO EN REUNIÓN CCR-N 13-17 ESPECÍFICAMENTE EN EL PUNTO 6, EN LO QUE RESPECTA A LA APROBACIÓN DE LA APERTURA DE CONCURSO DE UNA (1) POSICIÓN PARA PROFESOR REGULAR, EN EL ÁREA DE ZOOLOGÍA DE VERTEBRADOS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS NATURALES, EXACTAS Y TECNOLOGÍA DEL CENTRO REGIONAL UNIVERSITARIO DE COLÓN, UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SIETE (7) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	07 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	205-18

VISTOS:

La firma Ruiz Pomar & Asociados ha presentado ante la Sala demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, en nombre y representación de Mixia Murillo, para que se declare parcialmente nulo, por ilegal, el Acuerdo en Reunión CCR-N 13-17 específicamente en el punto 6, en lo que respecta a la aprobación

de apertura de concurso de una (1) posición para profesor regular, en el Área de Zoología de Vertebrados de la Facultad de Ciencias Naturales, Exactas y Tecnología del Centro Regional Universitario de Colón.

No obstante, advierte el Sustanciador que no consta en el expediente certificación del Registro Público, que acredite que la firma Ruiz Pomar & Asociados sea una sociedad civil integrada por abogados idóneos para el ejercicio de la abogacía, su existencia y vigencia; ni que quien firma la demanda forme parte de dicha firma de abogados.

Al respecto precisa referirnos a lo dispuesto en el artículo 620 del Código Judicial, aplicable supletoriamente de conformidad con el artículo 57C de la Ley 135 de 1943. El artículo 620 establece lo siguiente:

> "Artículo 620: Sólo puede ser apoderado judicial la persona que posea certificado de idoneidad para ejercer la abogacía expedido por la Corte Suprema de Justicia.
>
> Ninguna sociedad, comunidad o compañía puede ser apoderado judicial. Se exceptúan las sociedades civiles de personas, integradas únicamente por abogados idóneos para el ejercicio de la abogacía, las cuales podrán ejercer poderes, una vez sean registrados en la Sala Cuarta de la Corte Suprema de Justicia, previa inscripción en el Registro Público"
>
> Para tal efecto, presentarán sus estatutos y una lista actualizada de los abogados que tengan derecho al uso de la firma social, así como cualquier cambio que se dé al respecto. (El resaltado es nuestro)

En virtud de lo anterior, el Magistrado Sustanciador en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, ORDENA, poner en conocimiento de la parte demandante la presente resolución por el término de dos (2) días, a fin de que se subsane lo indicado en el párrafo anterior.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA ROSA ELENA PÉREZ MARTÍNEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JOEL SANTAMARÍA PINEDA, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO GERENCIAL NO. 07-2016 DE 6 DE MARZO DE 2017, EMITIDO POR EL GERENTE DIRECTIVO DE SOPORTE DE NEGOCIOS DE LA CAJA DE AHORROS, SUS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES.PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SIETE (07) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	07 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción

Expediente: 518-17

VISTOS:

La licenciada Rosa Elena Pérez Martínez, actuando en nombre y representación de Joel Santamaría Pineda, ha interpuesto demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Gerencial No. 07-2016 de 6 de marzo de 2017, emitido por la Caja de Ahorros, los actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones.

I. ANTECEDENTES.

En los hechos presentados por la apoderada judicial del accionante, se señala que el señor Joel Santamaría Pineda laboró en la entidad demandada desde el día 1 de diciembre de 2004, hasta el momento en que fue destituido del cargo de Agente de Seguridad, el día 15 de marzo de 2017.

Sostiene que, los hechos que dieron origen a la investigación fueron cometidos por terceras personas y su participación no puede calificarse como omisa, ya que no tenía clara visibilidad hacia el lugar donde se llevaron a cabo. Por lo que su partición no es directa ni indirecta al hurto que se cometió fuera de su área de custodia.

Manifiesta que, presentó los recursos que le asistían contra el acto de destitución, los cuales fueron resueltos debidamente, agotándose así la vía gubernativa.

Alega que, los funcionarios de la Caja de Ahorros mantiene estabilidad en sus cargos por mandato de la ley especial que reorganiza la entidad, contenida en La ley 52 de 2000, por lo que sólo pueden ser destituidos en base a una causal de destitución debidamente comprobadas en un procedimiento disciplinario sancionador, donde se garanticen el respeto de las garantías procesales que le asisten a todo servidor público amparado por un fuero de estabilidad laboral.

Expone por otro lado, que aunque el Gerente General quien puede delegar esta función para desvincular a un servidor público que labore en la Caja de Ahorros, con fundamento en la facultad discrecional, en dicho caso tendrá que pagar una indemnización de acuerdo con la escala establecida en el Código de Trabajo.

II. NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN. De un estudio del expediente se observa que, la declaratoria de ilegalidad se sustenta en la violación de las normas siguientes:

Ley 52 de 13 de diciembre de 2000, que reorganiza la Caja de Ahorros. artículo 19 (derechos de los funcionarios de la Caja de Ahorros), en concepto de violación directa por omisión

Resolución de Junta Directiva No. 8 de 14 de agosto de 2012, Reglamento Interno de Personal de la Caja de Ahorros.artículo 62 (derecho a la estabilidad de los funcionarios permanentes de la Caja de Ahorros), en concepto de violación directa por omisiónartículo 73 (tipos de destitución), en concepto de violación directa por comisión.

En lo medular los cargos de la violación de estas normas fueron sustentados en los siguientes puntos:

A juicio del recurrente, se desconoce el derecho a la estabilidad que le amparaba, razón por la cual solo podía ser destituido por haber incurrido en alguna de las causales de destitución prevista en la ley o en el Reglamento Interno.

Se viola el debido proceso, ya que no se comprobó en un procedimiento disciplinario contra el funcionario, que el mismo haya incurrido en una causal de despido tipificada en la ley.

Considera el accionante que, el despido se realizó con fundamento en la facultad discrecional del ente nominador, al despedirle por acciones y hechos concretados por terceras personas y fuera del área de su custodia y responsabilidad, desconociendo también el pago de la indemnización y prima de antigüedad a que había lugar.

No se ha demostrado que el funcionario acusado, haya permitido o ejecutado en su vida laboral alguna actividad que le causara un daño económico a la institución.

III. INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO.

A fojas 29 a 36 del expediente, figura el informe explicativo de conducta, contenido en la Nota S/N de 4 de agosto de 2017, en el que hace un relato del acto ilícito de hurto ocurrido a un ATM de la Sucursal de Rio Abajo de la Caja de Ahorros, en el que se estima que hubo negligencia de parte del funcionario Joel Santamaría Pineda como agente de seguridad de la institución, ya que se observa un comportamiento irregular y descuidado que afectó el patrimonio de la institución. Razón por la cual, el Gerente Directivo de Soporte de Negocios de la Caja de Ahorros, conforme a la delegación efectuada en base al artículo 75 del Reglamento Interno de la entidad, emitió el Decreto Gerencial No. 07-2016 de 6 de marzo de 2017, por medio del cual se le destituye del cargo, por incurrir en conductas prohibidas en el Reglamento Interno de la Caja de Ahorros.

Manifiesta que, contrario a los argumentos de la apoderada judicial del actor, que el mismo tuvo participación en la investigación, en la que rindió una declaración voluntaria, y una vez que se le notificó del acto que lo destituyó pudo presentar oportunamente los recurso que le asistían, así como las pruebas que le favorecían, garantizándole así el debido proceso legal.

En base a lo anterior, es de la opinión de que los cargos de violación aducidos por la parte actora carecen de sustento jurídico, por lo que solicita que se declare que no es ilegal el acto contenido en el Decreto Gerencial No. 07-2016 de 6 de marzo de 2017, emitido por la Caja de Ahorros.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN. El Procurador de la Administración, mediante su Vista Fiscal No. 1164 de 17 de octubre de 2017, visible a fojas 37 a 45, le solicita a los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, que denieguen las pretensiones formuladas por el demandante, pues no le asiste el derecho invocado.

Sustenta su opinión en que, la destitución del señor Joel Santamaría Pineda, tiene su fundamento en el Informe del Gerente de Seguridad (373-01) 2017 de 17 de febrero de 2017, en el cual se señala que incurrió en actuación negligente frente a los sucesos que ocurrieron el día 8 de enero de 2017 y que incluyen el hurto de una cuantiosa suma de dinero del ATM de la Sucursal de Río Abajo.

Manifiesta que, en base a lo anterior la entidad nominadora decidió destituir al señor Joel Santamaría Pineda, por incurrir en varias prohibiciones contenidas en el Reglamento Interno de la Caja de Ahorros, aprobado mediante la Resolución de Junta Directiva fechada 8 de agosto de 2012, en concordancia con el

artículo 72, numeral 18, literal A de la misma norma, por no prestarle la debida atención a los acontecimientos que se suscitaron el día 8 de enero de 2017 y de los cuales fue testigo, lo que constituye una causa de naturaleza disciplinaria, en razón de la cual fue destituido pagándose las vacaciones y décimo tercer mes correspondientes.

Sostiene que, en los acto emitidos por la Administración se encuentran debidamente motivados con las razones de hecho y de derecho que justifican la destitución del cargo del recurrente, de las cuales se notificó en debida forma; y se le permitió presentar los recursos que le asistían, cumpliéndose con los principios que rigen el derecho administrativo y observando las garantías que le amparan al servidor público, de lo que se evidencia que pudo ejercer ampliamente su derecho a la defensa.

V. ANÁLISIS DE LA SALA.

Evacuados los trámites procesales pertinentes, procede la Sala a realizar un examen de rigor.

El señor Joel Santamaría Pineda, que siente su derecho afectado por el Decreto Gerencial No. 07-2016 de 6 de marzo de 2017, de conformidad con el artículo 42 b de la Ley 135 de 1943, presenta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción ante esta Sala, Tribunal competente para conocer de este negocio, por disposición del artículo 97 del Código Judicial, para que se declare nula la resolución emitida por la Caja de Ahorros, institución que ejerce la legitimación pasiva.

Con base a los antecedentes expuestos, corresponde a la Sala determinar la legalidad del acto demandado, en atención a los cargos presentados por la parte actora, quien alega el desconocimiento de la estabilidad que le amparaba y la violación al debido proceso, por las razones siguientes:

No se comprobó en un procedimiento disciplinario contra el funcionario, que el mismo haya incurrido en una causal de despido tipificada en la ley.

Considera el accionante que, el despido se realizó con fundamento en la facultad discrecional del ente nominador, al despedirle por acciones y hechos concretados por terceras personas y fuera del área de su custodia y responsabilidad, desconociendo también el pago de la indemnización y prima de antigüedad a que había lugar.

No se ha demostrado que el funcionario acusado, haya permitido o ejecutado en su vida laboral alguna actividad que le causara un daño económico a la institución.

Adentrándonos al examen de la legalidad se observa que por medio del Decreto Gerencial No. 07-2016 de 6 de marzo de 2017, se destituyó al señor Joel Santamaría Pineda, del cargo de Agente de Seguridad, por la causal disciplinaria de incurrir en varias prohibiciones contenidas en el Reglamento Interno de Personal de la Caja de Ahorros, en su artículo 58, numerales 26, 36, 39 y 44 en concordancia del artículo 72, literal A, del mismo cuerpo normativo.

Según el acto impugnado y en el Informe de Conducta remitido por la entidad demandada, se señala que en base al Informe del Gerente de Seguridad (373-01)2017 de 17 de febrero de 2017, se levanta una acusación formal al Agente de Seguridad Joel Santamaría Pineda, por incurrir en una actuación negligente frente a los sucesos que ocurrieron el día 8 de enero de 2017 y que incluyen el hurto de una cuantiosa suma de

dinero de un cajero automático de la Caja de Ahorros ubicado en la Sucursal de Rio Abajo, toda vez que el mismo no prestó la importancia a las novedades acaecidas el día 8 de enero de 2017.

De las constancias procesales, se observa que el día 8 de enero de 2017 se dieron varios actos que dieron como resultado el hurto de un cajero automático de la Caja de Ahorros en la Sucursal de Rio Abajo, de los cuales, indica la autoridad mencionada dentro del Decreto Gerencial No.07-2016 de 6 de marzo de 2016 que el señor Joel Santamaría Pineda fue testigo, al ocurrir dentro de su área de custodia como Agente de Seguridad. En este aspecto, señala la autoridad demandada que el funcionario "vio un vehículo extraño en el área de su custodia, a sujetos sospechosos bajar del mismo, colocar una escalera y aun así no tuvo ninguna reacción, a pesar de que se trataba de un día feriado, en horas de la madrugada, el vehículo no tenía logos y no se había reportado ningún trabajo programado. Y en adición, tampoco informó de las novedades a su Jefe inmediato."

Debemos manifestar que, en el Informe de Conducta emitido por la Caja de Ahorros se realiza un relato de los hechos ocurridos, en el que se expone lo siguiente: "…que el día 8 de enero de 2017 a las 12:27 A.M. un vehículo tipo panel, sin ninguna rotulación visible, se estaciona cerca del poste de tendido eléctrico que se encuentra en la entrada del pasillo que da a la puerta trasera de la Torre de Vía España de la Caja de Ahorros, se bajan alrededor de 4 sujetos colocan una escalera y uno de los sujetos se sube y procede a realizar lo que se presume es el corte al cable de fibra óptica, por donde viaja el enlace secundario de las sucursales; toda la red de video vigilancia de las sucursales de alarma de las sucursales, y, toda la red de video vigilancia de los ATM externos y las señales de alarma de las sucursales; además, se señala que el señor JOEL SANTAMARÍA PINEDA observó la llegada del panel, y no procedió junto a su compañero a verificar a qué se debía la llegada de ese personal desconocido. Adicionalmente, se pudo observar que el señor JOEL SANTAMARÍA PINEDA no le prestó la importancia debida a la novedad, ya que vio el vehículo y a los sujetos bajar del mismo, colocar la escalera y no reaccionó, a sabiendas de que se trataba de un día feriado, horas de la madrugada, el vehículo no tenía logo y no se había reportado ningún trabajo programado, finalmente no informó la novedad a su jefe inmediato."

De igual forma, se agrega en dicho informe de conducta que, la acción de que realizaron los cuatro (4) sujetos tomó alrededor de más de dos (2) minutos, según se pudo observar en el video, no obstante, los agentes de seguridad que se encontraban en ese momento en la puerta trasera de la Torre de Vía España, entre estos el señor Joel Santamaría Pineda, observaron la llegada del panel, y no procedieron a verificar a qué se debía la llegada de ese personal desconocido.

En este punto, indica la Caja de Ahorros en el acto impugnado que el funcionario Joel Santamaría Pineda presentó sus descargos, situación que fue corroborada en el Informe de 6 de febrero de 2017, y ya que no se advierten causas que lo exoneren de la responsabilidad que se le endilgan, se procedió con su destitución por la negligencia inexcusable en el ejercicio de sus funciones, en detrimento de la institución, toda vez que su actuación le causa un daño la institución bancaria, siendo esta una causal de destitución directa, de conformidad con los artículos 58, numerales 26, 36, 39 y 44 en concordancia con el artículo 72 del Reglamento Interno de Personal de la Caja de Ahorros.

En este aspecto, el informe de conducta también sostiene que el señor Joel Santamaría Pineda, compareció voluntariamente el día 6 de febrero de 2017 al Departamento de Investigaciones de la Gerencia de Seguridad de la Caja de Ahorros para realizar sus descargos, a través de una declaración voluntaria, dentro de

la cual admitió haber visto un carro en el poste de tendido eléctrico de donde se presume se inhabilitaron las alarmas y red de video vigilancia de los cajeros automáticos, para perpetrar el hurto del ATM en la sucursal de Rio Abajo, pensando que eran señores que iban a realizar un trabajo de reparación, tomando en cuenta que el día anterior se había ido la luz y, añade que nunca se le dio la instrucción de cuidar ese poste donde están los cableados de los cajeros y que se encuentra fuera del banco.

En este punto, es de lugar advertir que en el recurso de reconsideración que modificó el escrito presentado por el recurrente de su puño y letra y en el recurso de apelación promovidos contra el Decreto Gerencial No. 07-2016 de 6 de marzo de 2017, se centran en que el poste eléctrico donde se encontraba el cableado que controla la seguridad de los cajeros automáticos de la Caja de Ahorros, no era responsabilidad del señor Joel Santamaría Pineda, ya que el mismo se encontraba fuera de su área de custodia, y que tampoco se le ordenó por escrito al equipo de seguridad que lo hiciera, aparte que el hurto del cajero automático se concretizó en la Sucursal de Río Abajo y no en la Casa Matriz que es donde ejercía sus funciones como agente de seguridad, sin embargo, no presentó elementos que respaldaran sus argumentos de forma contundente, por lo que la autoridad mantuvo en todas sus partes el acto recurrido.

Ahora bien, aunque la apoderada judicial del actor negó dentro del proceso que el demandante hubiera presenciado el vehículo en el poste eléctrico, debemos reiterar que en las constancias procesales se evidencia que el propio funcionario admitió en su declaración ante el Departamento de Investigaciones de la Gerencia de Seguridad de la Caja de Ahorros, haber visto un vehículo extraño en el área de su custodia, a sujetos sospechosos bajar del mismo, quienes fueron los que colocaron una escalera de donde se presume se realiza el corte al cable de fibra óptica, con el objeto de inhabilitar las señales de alarmas y red de video vigilancia de los cajeros automáticos lo que dio como resultado el hurto del cajero automático de la sucursal de la Caja de Ahorros de Río Abajo.

De lo anterior, se hace constar que el agente de seguridad destituido no presentó ningún tipo de acción al momento en que se daban los hechos, habiendo sido testigo de la presencia de un vehículo sospechoso en horas de la madrugada y del cual se bajaron varios sujetos cerca del poste de tendido eléctrico de donde se conecta la red de vigilancia de los cajeros automáticos, lo que constituye a simple vista un acto irregular y por lo cual debía al menos comunicarlo a la entidad, lo que no sucedió en este caso.

En este sentido, podemos concluir que la institución sustenta en debida forma, el acto impugnado al denotar una actuación omisa de parte del señor Joel Santamaría Pineda, frente a un acto irregular de terceras personas lo que causó una afectación patrimonial en perjuicio de la entidad que está llamado a custodiar.

Bajo este contexto, debemos resaltar que las funciones para las que fue nombrado el señor Joel Santamaría Pineda era las de vigilar y proteger los bienes, establecimientos, lugares y el patrimonio de la Caja de Ahorros, y a los usuarios del mismo.

Se desprende de lo anterior, que dicha destitución se fundamentó en el quebrantamiento del Reglamento Interno de Personal de la Caja de Ahorros, aprobado por la Resolución de Junta Directiva No. 8 de 14 de agosto de 2012, al incurrir en varias prohibiciones contenidas en los numerales 26, 36, 39 y 44 del artículo 58, situación que da lugar a la sanción de destitución, en atención al numeral 57 del artículo 58, en concordancia del numeral 18, literal A del artículo 72, todos del mismo Reglamento Interno mencionado. Dichas disposiciones son del tenor siguiente:

"Artículo 72: DESTITUCIÓN

Son causas justificadas que facultan a la Institución a destituir al funcionario que incurre en la práctica u omisión de los hechos actuaciones que a continuación enumeramos.

A. CAUSALES DE DESTITUCIÓN DE NATURALEZA DISCIPLINARIA:

…

18. Infringir cualquiera de las prohibiciones establecidas en el artículo 58 de este Reglamento o la infracción de cualquiera de dichas prohibiciones, cuando causa perjuicio a la institución, salvo aquellas cuya sola comisión es causal inmediata de destitución.

…"

"Artículo 58: PROHIBICIONES. Para mantener el orden y control en la institución, así como para poder garantizar las mejores condiciones de trabajo a nuestros funcionarios y un ambiente favorable para los negocios de nuestros clientes, se establecen las siguientes prohibiciones a todo el personal de la Caja de Ahorros. La continua infracción de estas prohibiciones, o la comisión de alguna de ellas según su naturaleza, puede conllevar el que las mismas sean sancionadas de acuerdo con su gravedad. Tales prohibiciones son:

…

26. Adoptar actitud o conducta incorrecta, contraria a la moral y al buen nombre e interés de la institución.

…

36. Actuar de manera que afecte la integridad de la Institución, con la consecutiva pérdida de la confianza de sus superiores y del público.

…

39. Extralimitarse en el ejercicio de sus funciones o conducirse negligentemente en el desempeño de las mismas.

…

44. Adoptar conducta o actitudes que impliquen descuido, negligencia o mala fe en la realización de su labor.

…

57. En términos generales, no incurrir en acciones u omisiones que impliquen una violación a lo dispuesto en el Reglamento."

Sin menoscabo de lo anterior, debe tenerse presente que este tipo de acciones irregulares empañan el esfuerzo que realiza toda entidad gubernamental por dejar una buena percepción pública ante la sociedad panameña. Esta Sala, no puede pasar por alto este tipo de acciones que ponen en riesgo la dignidad y el respeto institucional, más cuando se evidencia que la falta de acción del agente de seguridad de la Caja de

Ahorros ocasionó un perjuicio patrimonio en la institución, a la que está llamado a custodiar.

Así, esta Sala estima, que el procedimiento disciplinario que se le siguió al demandante, se realizó en observancia de las garantías procesales que le asisten a la parte actora, en cumplimiento del debido proceso administrativo.

En este punto, resulta ilustrativo citar al jurista colombiano Libardo Orlando Riascos Gómez, cuando se refiere al debido proceso administrativo, a saber:

"En virtud del principio del debido proceso, las actuaciones administrativas se adelantarán de conformidad con las normas de procedimiento y competencia establecidas en la Constitución y la ley, con plena garantía de los derechos de representación, defensa y contradicción.

….

Los interesados tendrán oportunidad de conocer y de controvertir las decisiones por los medios de impugnación previstos en el ordenamiento jurídico vigente y que hayan sido proferidas por las autoridades estatales, y las personas particulares con funciones administrativas, como colofón de un procedimiento administrativo o actuación o trámite administrativo correspondiente". (Libardo Orlando Riascos Gómez. EL ACTO ADMINISTRATIVO. Grupo Editorial Ibañez, Segunda Edición. 2013. Pág. 496.

De igual forma, es importante hacer mención al jurista panameño Jorge Fábrega, que en su obra "Instituciones de Derecho Procesal Civil" manifiesta que la jurisprudencia ha llenado de contenido la garantía del debido proceso, integrado por los derechos que se indican a continuación:

"1. Derecho a la jurisdicción, que consiste en el derecho a la tutela constitucional;

2. Derecho al Juez natural;

3. Derecho a ser oído;

4. Tribunal competente, predeterminado en la ley, independiente e imparcial;

5. Derecho a aportar pruebas lícitas, relacionadas con el objeto del proceso, y de contradecir las aportadas por la otra parte o por el juez.

6. Facultad de hacer uso de los medios de impugnación previstos en la ley contra resoluciones judiciales motivadas; y

7. Respeto a la cosa juzgada."

(lo resaltado es de la Sala).

Cabe destacar que, el autor y ex Magistrado de la República de Panamá Arturo Hoyos, atinadamente señala en su obra "El Debido Proceso", que el debido proceso busca asegurar a las partes "…la oportunidad razonable de ser oídas por un tribunal competente, predeterminado por la ley, independiente e imparcial, de pronunciarse respecto de las pretensiones y manifestaciones de la parte contraria, de aportar pruebas lícitas relacionadas con el objeto del proceso y contradecir las aportadas por la contraparte, de hacer uso de medios

de impugnación consagrados por ley contra resoluciones judiciales motivadas y conformes a derecho, de tal manera que las personas puedan defender efectivamente sus derechos."

Por las razones expuestas, no está llamados a prosperar los cargos de violación del artículo 19 de la ley 52 de 13 de diciembre de 2000, ni de los artículos 62 y 73 del Reglamento Interno de Personal de la Caja de Ahorros, contenido en la Junta Directiva No. 8 de 14 de agosto de 2012, relativos al procedimiento disciplinario, que debe seguirse a un funcionario amparado con el derecho a la estabilidad en el cargo, toda vez que reiteramos que el demandante fue destituido por incurrir en varios prohibiciones, consistentes en actuaciones negligentes y omisas frente a un acto irregular, lo que afectó la integridad de la Institución, tal como se observa en la parte motiva del acto demandado, acreditada previo a la destitución, mediante la realización de un procedimiento disciplinario sancionador, donde se le dio la oportunidad procesal de presentar sus descargos mediante declaración voluntaria, recurrirse mediante escrito presentado personalmente de su puño y letra contra el acto impugnado, aparte de los recursos promovidos por su apoderada judicial, por lo que se observa el cumplimiento de las garantías procesales que le asistían.

Así las cosas, debemos resaltar que el señor Joel Santamaría Pineda no fue removido de su cargo desconociéndose el fuero de estabilidad laboral ni se da en base a la facultad discrecional de la autoridad nominadora como lo alega la apoderada legal del demandante, pues se le dieron las oportunidades para que a través del contradictorio y en cumplimiento del debido proceso se defendiera, comprobándose que su desvinculación de la administración, se dio por el incumplimiento del Reglamento Interno de Personal de la entidad, al incurrir en varios prohibiciones en el ejercicio de su cargo como agente de seguridad.

En base a lo anterior, es de lugar advertir que el fuero de la estabilidad laboral que intenta hacer valer el señor Joel Santamaría Pineda, no resulta ilimitado, ya que al incurrir en una falta disciplinaria, debidamente comprobada mediante un procedimiento disciplinario, la misma acarrea la pérdida de dicho fuero.

Debido a que los cargos de violación alegados por la parte actora, no acreditan la ilegalidad del Decreto Gerencial No. 07-2016 de 6 de marzo de 2017, emitido por la Caja de Ahorros, que se recurre, no es procedente declarar la nulidad del acto ni las consecuentes declaraciones solicitadas.

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL, el Decreto Gerencial No. 07-2016 de 6 de marzo de 2017, emitido por la Caja de Ahorros, y sus actos confirmatorios; por lo tanto, NO ACCEDE a las pretensiones del demandante.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCION INTERPUESTA POR LA LICENCIADA INDIRA RANGEL FERNÁNDEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y EN REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD FDG WEALTH MANAGEMENT, INC., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. SMV NO. 509-17 DE 20 DE SEPTIEMBRE DE 2017, CONFIRMADA MEDIANTE LA RESOLUCIÓN NO. JD-048-17 DE 15 DE NOVIEMBRE DE 2017, AMBAS EMITIDAS

POR LA SUPERINTENDENCIA DEL MERCADO DE VALORES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, NUEVE (09) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	09 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	29-18

VISTOS:

Conoce la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de las demandas contencioso-administrativas de plena jurisdicción suscritas por la Licenciada Indira Rangel Fernández, en nombre y representación de la sociedad FDG WEALTH MANAGEMENT, INC., acumuladas mediante Resolución de 31 de enero de 2018, y cuya pretensión es que se declaren nulas, por ilegales, las Resoluciones No. 509-17, 510-17, 511-17, 512-17, 513-17, 514-17 y 515-17, todas del 20 de septiembre de 2017, y emitidas por la Superintendencia del Mercado de Valores; consistentes en sanciones administrativas a la demandante, por mora de más de treinta (30) días hábiles, en la presentación del Reporte de Adecuación de Capital, que debe presentar mensualmente, correspondientes a los meses de junio a diciembre de 2016; e igualmente solicita la declaratoria de nulidad de los actos confirmatorios, de cada una de ellas.

Al revisar las demandas con la finalidad de verificar si las mismas cumplen con los requisitos para ser admitidas, observa el infraescrito Magistrado Sustanciador que la Licenciada Rangel acude a esta instancia judicial, en su condición de apoderada especial de la Sociedad FDG WEALTH MANAGEMENT INC., señalando que dicho carácter se le confiere atendiendo lo establecido en la Escritura Pública No. 5042 de 9 de agosto de 2016, registrada el 24 de agosto de 2016.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley 135 de 1943, debe acompañarse "el documento idóneo que acredite el carácter con que el actor se presenta en el juicio, cuando tenga la representación de otra persona". Igualmente, el artículo 628 del Código Judicial impone al Juzgador el deber de verificar si el poder presentado reúne los requisitos que la ley señala, y en cumplimiento con lo dispuesto en el artículo 619 del mismo Código, debe ser constituido el apoderado judicial con arreglo a las formalidades y requisitos legales.

Se observa en la documentación adjuntada que, la Licenciada Rangel aporta la Escritura No. 5042 de 9 de agosto de 2016, donde se protocoliza Acta de Reunión extraordinaria de la Junta General de Accionistas de la Sociedad denominada "FDG WEALTH MANAGEMENT, INC", en la que se le confiere poder especial, y la copia de la Constancia de Inscripción del 24 de agosto de 2016 de la referida escritura, ambos documentos, datan del año 2016.

En dicha escritura se aprecia que el "poder especial", es conferido para y cito:

"4. Otorga poder especial a la Licenciada INDIRA XENAIDA RANGEL FERNÁNDEZ,….

PRIMERO: Para que nos represente ante cualesquiera entidades públicas o gubernamentales, corporaciones, servidores o empleados de los Órganos Ejecutivo, Judicial o Legislativo en

> cualesquiera juicios o pleitos, actuaciones, actos, convocatorias públicas, diligencias o gestiones en que tenga que intervenir directa o indirectamente, ya sea como demandante, demandado o de otra naturaleza jurídica, con facultades para desistir, transigir, recibir, allanarse, comprometer y sustituir este poder parcial o totalmente.
>
> SEGUNDO: Para que en representación de la sociedad reciban todo tipo de notificación de Autoridades administrativas y/o judicial del gobierno de la República de Panamá." (foja 13)

Del contenido de la escritura se hace evidente que el poder otorgado, aún y cuando se indica que es "especial", reúne las características de un poder general, debiendo ser revisado como tal. La conclusión allegada alude al contenido de los artículos 624 y 625 del Código Judicial que señalan:

> "Artículo 624: Los poderes generales para representar al poderdante en cualquier proceso que promueva, o se interponga en su contra, no pueden otorgarse sino por medio de un instrumento público con arreglo a las formalidades exigidas por la ley e inscrito en el Registro Público.
>
> Artículo 625: Los poderes especiales para un proceso determinado, sólo pueden otorgarse por uno de los modos siguientes: …."

En virtud de lo anterior, el artículo 636 del Código Judicial es claro en indicar el documento idóneo con el cual debe acreditarse la condición de apoderado general y la vigencia de dicha documentación, cuando dispone:

> "Artículo 636: El apoderado general para procesos podrá presentar, para acreditar su carácter, copia de la escritura en la que se otorga el poder, con la respectiva anotación del Registro Público o mediante la presentación de un certificado de dicho registro en el cual conste el número y fecha de la escritura con que se otorgó el poder, que éste no ha sido revocado, y qué facultades le han sido concedidas al apoderado, de las enumeradas en el artículo 634.
>
> La anotación o certificación del Registro Público de que trata este artículo se admitirán siempre que se hayan expedido dentro del año inmediatamente anterior a su presentación."

No obstante, la Escritura Pública No. 5042 de 9 de agosto de 2016 y la constancia de inscripción de 24 de agosto de 2016, a través de los cuales se confiere el Poder y se hace constar que el mismo fue registrado, no se encuentran expedidas dentro del año inmediatamente anterior a la presentación de las demandas. De la misma forma en la Certificación del Registro Público de existencia de la Sociedad FDG WEALTH MANAGEMENT, INC., presentada no se observan, y aún cuando el cotejo haya sido realizado en el 2018, las constancias de registro del poder conferido y su vigencia; es decir, que no hay sido revocado y las facultades conferidas.

Es preciso advertir que, conforme lo previsto en el artículo 636 del Código Judicial antes citado, los documentos con las que acude el actor ante esta instancia jurisdiccional no cumple con las exigencias legales previstas en el artículo en referencia, el cual indica que es el Registro Público la entidad que le corresponde certificar o en todo caso autenticar las certificaciones por ello emitidas, en concordancia con el artículo 833 y 834 numeral 2 del Código Judicial, así como la vigencia del poder, para determinar si el mismo no ha sido revocado y las facultades que se le ha conferido para ser ejercido, que permita verificar la representación alegada, por ende, no se cumple con la acreditación que exige el artículo 47 de la Ley 135 de 1943.

De las razones anotadas y los documentos que constan en el expediente, el suscrito Magistrado Sustanciador estima que, como quiera que el poder presentado no cumple con todas las formalidades legales con lo cual no se puede proceder a realizar un examen de admisibilidad de la demandas acumuladas, hasta tanto no sea corregida la circunstancia antes descrita; por lo que, amerita ordenar la corrección del poder especial, tal y como lo establece el artículo 628 del Código Judicial que dispone: "El Juez del conocimiento, siempre que se le presente un poder, lo admitirá si está otorgado con los requisitos legales u ordenará su corrección si le faltare alguno, sin invalidar lo actuado…", esto en concordancia con lo dispuesto en el artículo 57-C de la Ley 135 de 1943, reformada por la Ley 33 de 1946.

En mérito de lo antes expuesto, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ORDENA poner en conocimiento a la Licenciada INDIRA RANGEL FERNÁNDEZ, la presente resolución; y para estos efectos se le CONCEDE un término de cinco (5) días hábiles, contados a partir de la ejecutoria de esta resolución, a fin de que corrija el poder presentado.

Fundamento en Derecho: Artículos 624, 625, 628, 636, 833, 834 numeral 2 del Código Judicial, en concordancia con el artículo 57-C de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946 y el artículo 47 lex cit.

Notifíquese y CUMPLASE;
ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCION, INTERPUESTA POR FIRMA FORENSE PRICEWATERHOUSECOOPERS CORPORATE LEGAL SERVICES, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACION DE NUCTECH COMPANY LIMITED, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL LA RESOLUCION NO. 201-12022 DE 30 DE NOVIEMBRE DE 2011, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS, ASI COMO SUS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, NUEVE (09) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	09 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	210-18

VISTOS:

La firma forense PRICEWATERHOUSECOOPERS LEGAL SERVICES, actuando en nombre y representación de NUCTECH COMPANY LIMITED, ha interpuesto ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nula por ilegal, la

Resolución N°201-12022 de 30 de noviembre de 2011, emitida por la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas, así como sus actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones.

A foja 33 del expediente, firma forense PRICEWATERHOUSECOOPERS LEGAL SERVICES le solicita a la Sala Tercera, a través del Magistrado Sustanciador, que se le requiera al Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas, la copia debidamente autenticada de los siguientes documentos:

1. Resolución N°201-12022 de 30 de noviembre de 2011, emitida por la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas
2. Resolución No.201-3378 de 13 de marzo de 2012, emitida por la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas

Como prueba de esta afirmación, la parte actora aportó copia con el sello de recibido del escrito en el que le solicita al Director General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas la copia autenticada de los documentos descritos en el párrafo anterior (f.95).

Al respecto, es necesario señalar que el artículo 46 de la Ley N° 135 de 1943, dispone que el Magistrado Sustanciador puede solicitar, antes de admitir la demanda, y cuando así lo solicite el recurrente con la debida indicación de la oficina correspondiente, copia del acto impugnado, en aquellos casos en los cuales el acto no ha sido publicado, o se deniega la expedición de la copia y el petente prueba que gestionó la obtención de dicha copia.

En virtud de que la petición del demandante se ajusta a lo establecido en el artículo 46 de la Ley N° 135 de 1943, el Magistrado Sustanciador estima pertinente, antes de admitir la presente demanda, acceder a lo solicitado.

En consecuencia, el suscrito Magistrado Sustanciador, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, ORDENA que, por Secretaría de la Sala, se solicite a la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas, que nos remita, a la mayor brevedad posible, la copia autenticada de los siguientes documentos:

1. Resolución N°201-12022 de 30 de noviembre de 2011, emitida por la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas
2. Resolución No.201-3378 de 13 de marzo de 2012, emitida por la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LOPEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA

SOCIEDAD EMPRESA DE DISTRIBUCION ELECTRICA METRO OESTE, S. A. (EDEMET), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AN NO.9852-ELEC DE 25 DE ABRIL DE 2016, EMITIDA POR LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS (ASEP), SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DOCE (12) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	12 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	458-16

VISTOS:

Conoce el resto de la Sala Tercera del Recurso de Apelación interpuesto contra el Auto de Pruebas No.196 de 16 de junio de 2017, emitido por el Magistrado Sustanciador, mediante el cual se pronuncia sobre la admisibilidad de las pruebas presentadas y aducidas por las partes, dentro de la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción, presentada por la Firma Galindo, Arias & López, en representación de la EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA METRO OESTE, S.A. (en adelante EDEMET), para que se declare nula, por ilegal, la Resolución AN No.9852-Elec de 25 de abril de 2016, emitida por la Administración General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (en adelante ASEP), su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

Las disconformidades de la parte actora con el referido Auto de Pruebas No.196 de 16 de junio de 2017, recae sobre la no admisión de veintisiete (27) pruebas testimoniales y dos (2) pruebas periciales, que las sustenta en lo siguiente:

En primer lugar, expone que las pruebas testimoniales deben ser admitidas porque las personas que se aducen como testigos vienen a declarar sobre hechos distintos dentro del proceso, mismos que deben ser demostrados.

Prosigue afirmando que, estas personas van a exponer de acuerdo al sector en que se suscitaron las interrupciones del servicio eléctrico, sin embargo, no fueron admitidas por el Magistrado Sustanciador en base al artículo 948 del Código Judicial, cuando casualmente con fundamento en lo establecido en este artículo debieron ser admitidos cuatro (4) testimonios por cada sector donde ocurrieron las interrupciones al servicio eléctrico.

En cuanto a la primera y tercera prueba pericial argumenta que deben ser admitidos como prueba de informe los puntos 1 y 2 de la primera, y los puntos 1, 3, 5 y 7 de la tercera, porque existen resoluciones que han resuelto recursos de apelaciones contra autos de pruebas que se han emitido en procesos de plena jurisdicción que atacan actos administrativos de la ASEP que han aprobados o desaprobados las solicitudes de eximencias

por caso fortuito y fuerza mayor por interrupciones al servicio eléctrico en la esfera gubernativa, donde el Magistrado Sustanciador era el señor Abel Augusto Zamorano.

FUNDAMENTO DE LA OPOSICIÓN A LA APELACIÓN

La Procuraduría de la Administración sostiene respecto a las pruebas testimoniales que no es viable su admisión porque la cantidad de testigos excede el número de declarantes permitidos en la ley, además no especificó sobre qué hechos iban a disertar cada declarante.

Con relación, a la primera prueba pericial eléctrica sostiene que no es admisible, argumentando que es inconducente e ineficaz, de acuerdo al artículo 783 del Código Judicial, inicialmente porque los cuestionamientos contenidos en la misma versan sobre hechos que debe certificar la ASEP a través de la prueba de informe, y uno pueden ser acreditados a través de una pericia, por lo que la prueba fue mal solicitada y por lo tanto es inadmisible.

De la misma forma aduce que esta prueba se encuentra encaminada a describir el procedimiento y trámite de las solicitudes de eximencias por caso fortuito y fuerza mayor, que se encuentran establecidos en las diferentes leyes que regulan la materia de interrupciones del servicio eléctrico, siendo esto parte de la formación jurídica del juez, no ajustándose esta prueba a lo establecido en el artículo 966 del Código Judicial.

Prosigue indicando, que en caso de que la primera prueba pericial eléctrica sea admitida, reitera su objeción a la interrogante 5 porque es inconducente, ya que fue planteada de manera general e imprecisa.

Acerca de la tercera prueba pericial, de materia de electricidad e investigación, y evaluación de siniestros y accidentes que no fuera admitida, arguye su ineficacia al tenor de lo dispuesto en el artículo 783 del Código Judicial. Expone que lo pretendido es la revisión por parte de los peritos de todo lo acontecido en el proceso gubernativo, ya analizado por ASEP, lo que convertiría a este tribunal judicial en una tercera instancia, incluyendo que otorguen valor a las pruebas incorporadas, lo que es función del juez natural, en este caso la entidad reguladora, en base a lo dispuesto en el artículo 781 del Código Judicial.

Agregó que tampoco es admisible porque la prueba es contraria al espíritu del artículo 966 del Código Judicial, al perseguir que este tribunal decida sobre aspectos que regulan las solicitudes de eximencias, por caso fortuito y fuerza mayor, tipificadas en instrumentos jurídicos, aspectos conocidos por el juez por su formación profesional

ANÁLISIS DE LA SALA

Atendidas las consideraciones del apelante y del opositor, el Tribunal Ad-quem ha procedido a revisar la actuación de la primera instancia, a partir de lo cual debe expresar lo siguiente:

De forma previa se debe advertir que el artículo 783 del Código Judicial establece ciertos parámetros que el juzgador debe seguir en el momento de la admisión de una prueba presentada en el proceso. El tenor de la norma es el siguiente:

> "Artículo 783. Las pruebas deben ceñirse a la materia del proceso y son inadmisibles las que no se refieren a los hechos discutidos, así como las legalmente ineficaces.

> El juez puede rechazar de plano aquellos medios de prueba prohibidos por la ley, notoriamente dilatorios o propuestos con el objeto de entorpecer la marcha del proceso; también puede rechazar la práctica de pruebas obviamente inconducentes o ineficaces."

Esto implica que en el auto mediante el cual el Magistrado Sustanciador se pronuncia sobre la admisibilidad de las pruebas presentadas y aducidas por las partes del proceso, debe hacer una valoración preventiva, técnico-jurídica, del material probatorio, debiendo revisar si las pruebas se ciñen a la materia del proceso y a los hechos discutidos, si son dilatorias, inconducentes e ineficaces. También debe revisarse en esta etapa, la temporalidad de la presentación de la prueba, si reúne los requisitos propios del tipo de prueba, la viabilidad de forma y del medio de la prueba, si fueron aducidas y aportadas con arreglo a los requisitos formales correspondientes, comunes y propios al tipo de prueba, y las objeciones presentadas contra las mismas, entre otros aspectos.

Observa este tribunal de alzada que las veintisiete (27) pruebas testimoniales no fueron admitidas por el Magistrado Sustanciador en base al artículo 948 del Código Judicial, decisión con la que concordamos ya que la parte actora no indica sobre cuáles hechos de la demanda va a declarar cada uno, sino que se señala generalizadamente que iban a exponer sobre las interrupciones acaecidas en los sectores de Panamá Centro, Panamá Oeste y Panamá Interior en el mes de septiembre de 2015, y ante la falta de esta especificación este tribunal debe asumir que todos los declarantes que adujo la parte actora disertaran sobre un mismo hecho, por lo que correctamente el tribunal AdB.quo admitió cuatro testigos, en base a la norma mencionada en este párrafo.

El concepto expresado en el párrafo anterior lo ha dispuesto la jurisprudencia en la Resolución de 19 de octubre de 2015, emitida por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia:

> "También apela la parte actora el Auto de Pruebas No.279 de 17 de julio de 2015 en el sentido de que en esta resolución el Magistrado Sustanciador no se pronuncia sobre la admisibilidad de los testimonios de los señores Javier Bouche, aducido puntualmente en la demanda, Sebastián Pérez, Agustín González Flores y José Darío Méndez Aguirre, aducidos el resto en el Escrito de Pruebas, y revisando este estrado la resolución mencionada en este párrafo se percata de que efectivamente el Magistrado Sustanciador no se pronuncia sobre la admisibilidad o no de estas pruebas testimoniales, sin embargo es importante dejar plasmado que mediante esta auto de pruebas se admiten cuatro testimonios, en base al artículo 948 del Código Judicial que sostiene que son admisibles hasta cuatro testimonios por cada hecho de la demanda, y tomando en cuenta que la parte cuando aduce las pruebas testimoniales en ambos escritos mencionados, no indica a que hecho de la demanda se va a referir cada testigo, entonces el tribunal admite máximo cuatro testimonios, como dice la norma, asumiendo ante la falta de aclaración por la parte gestionante o que le interesa que se practique la prueba, que los mismos se desarrollaran bajo los mismos hechos por lo que procede no admitir como pruebas testimoniales aducidas por la parte actora, los testimonios de los señores Javier Bouche, Sebastián Pérez, Agustín Gonzáles Flores y José Darío Méndez Aguirre, ya que se estaría excediendo el número de testimonios permitidos en el artículo 948 del Código Judicial.
>
> …) (El Resaltado es nuestro).

En referencia a que no fue admitida la primera prueba pericial eléctrica, por ineficaz e inconducente, y la tercera prueba pericial, por ineficaz, de acuerdo al artículo 783 del Código Judicial, este tribunal de

apelaciones concuerda con el criterio vertido por el Magistrado Sustanciador. No obstante, los puntos 1 y 2 de la primera, y las interrogantes 1, 3, 5 y 7 de la tercera, al tratarse de información y aspectos regulados por la ASEP si bien no corresponde admitirse como prueba pericial, somos del criterio que debió solicitarse como prueba de informe a esta autoridad, en base a las facultades que le otorgan al juez los artículos 476 y 893 del Código Judicial, sin admitir la parte dichos cuestionamientos que correspondían al análisis que se solicita realicen los peritos.

En mérito de lo expuesto, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, MODIFICAN el Auto de Prueba No.196 de 16 de junio de 2017, emitido por el Magistrado Sustanciador, en el sentido de ADMITIR como prueba de informe Oficiar a la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP) para que remita el contenido de las interrogantes 1 y 2 de la primera prueba pericial eléctrica, y de los cuestionamientos 1, 3, 5 y 7 de la prueba pericial eléctrica e investigación, y evaluación de siniestros y accidentes, que consisten específicamente en lo siguiente:

1. ¿Cuál es el trámite y procedimiento de presentación de solicitudes de eximencias por caso fortuito y fuerza mayor por interrupciones al servicio de distribución eléctrica? (Interrogante 1 de la primera prueba pericial).

2. Si la regulación vigente en materia de electricidad estableció o no formatos o modelos estándares de presentación de las pruebas para acreditar las solicitudes de eximencias por caso fortuito y fuerza mayor por interrupciones al servicio de distribución eléctrica. (Interrogante 2 de la primera prueba pericial).

3. Si un evento identificado en la categoría de “Actuación de la Vida Silvestre” (ejemplo: aves que provocan daños en estructuras eléctricas, animal electrocutado por tránsito en tendido eléctrico, entre otros), al que hace referencia las Resoluciones AN No.10178-Elec de 11 de julio de 2016 y AN No.10329-Elec de 23 de agosto de 2016, y sus anexos, puede configurarse como caso fortuito o fuerza mayor. (Parte informativa del cuestionamiento 1 de la segunda prueba pericial eléctrica e investigación, y evaluación de siniestros y accidentes).

4. Si un evento identificado en la categoría de “Fuertes Vientos” al que hace referencia las Resoluciones AN No. 10178-Elec de 11 de julio de 2016 y AN No.10329-Elec de 23 de agosto de 2016, y sus anexos, puede configurarse como caso fortuito o fuerza mayor. (Parte informativa del cuestionamiento 3 de la segunda prueba pericial eléctrica e investigación, y evaluación de siniestros y accidentes).

5. Si un evento identificado en la categoría de “Tormentas eléctricas” al que hace las Resoluciones AN No.10178-Elec de 11 de julio de 2016 y AN No.10329-Elec de 23 de agosto de 2016, y sus anexos, puede configurarse como caso fortuito o fuerza mayor. (Parte informativa del cuestionamiento 5 de la segunda prueba pericial eléctrica e investigación, y evaluación de siniestros y accidentes).

6. Si un evento identificado en la categoría de “Acción de Terceros” (ejemplo: colisiones automovilísticas, vandalismo, entre otros), al que hace referencia las Resoluciones AN No.10178-Elec de 11 de julio de 2016 y AN No.10329-Elec de 23 de agosto de 2016, y sus

anexos, puede configurarse como caso fortuito o fuerza mayor. (Parte informativa del cuestionamiento 7 de la segunda prueba pericial eléctrica e investigación, y evaluación de siniestros y accidentes).

Se CONFIRMA el Auto de Prueba No.196 de 16 de junio de 2017, en todo lo demás.

Notifíquese,
ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LOPEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD EMPRESA DE DISTRIBUCION ELECTRICA METRO OESTE, S. A. (EDEMET), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AN NO.9657-ELEC DE 9 DE MARZO DE 2016, EMITIDA POR LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS (ASEP), SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DOCE (12) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	12 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	456-16

VISTOS:

Conoce el resto de la Sala Tercera del Recurso de Apelación interpuesto contra el Auto de Pruebas No.269 de 16 de agosto de 2017, emitido por el Magistrado Sustanciador, mediante el cual se pronuncia sobre la admisibilidad de las pruebas presentadas y aducidas por las partes, dentro de la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción, presentada por la Firma Galindo, Arias & López, en representación de la EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA METRO OESTE, S.A. (en adelante EDEMET), para que se declare nula, por ilegal, la Resolución AN No.9657-Elec de 9 de marzo de 2016, emitida por la Administración General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (en adelante ASEP), su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

Las disconformidades de la parte actora con el referido Auto de Pruebas No.269 de 16 de agosto de 2017, recae sobre la no admisión de doce (12) pruebas testimoniales, una (1) prueba de informe y una (1) prueba pericial, que las sustenta en lo siguiente:

En primer lugar, expone que la resolución de pruebas comete un error al admitir la declaración del señor Carlos Tapia, cuando en realidad se trata del señor Carlos Tejada.

Prosigue afirmando que, se aducen testigos para que declaren sobre las interrupciones al servicio eléctrico ocurridas en las áreas de Panamá Oeste, Panamá Centro e Interior, y que no fueron admitidas porque no iban a hacer referencia a ninguno de los diez (10) hechos que contiene la demanda.

Sigue asintiendo la necesidad de la declaración de los trabajadores de cada sector y de los operarios que atendieron las reparaciones, con lo que la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo podrá comprobar que un solo testigo no puede dar fe de las interrupciones ocurridas en las concesiones eléctricas.

Continua declarando que las pruebas testimoniales son viables si no están prohibidas por la ley, ni violen los derechos humanos o sean contrarias a la moral y al orden público, en base a los artículos 780 y 907 del Código Judicial.

Acaba manifestando en cuanto a las declaraciones negadas que fueron aducidas para comprobar hechos distintos relacionados con las interrupciones ocurridas por condiciones atmosféricas, con la notificación a la ASEP a través del Formulario Web, con la captación de las pruebas en el proceso gubernativo, y sectorizadas de acuerdo al área en que se dieron las interrupciones, y que deben ser admitidas en base al artículo 948 del Código Judicial. Además indica, que son admisibles porque son un medio de prueba idóneo, y guardan directa relación con el objeto del proceso.

En cuanto a la prueba de informe argumenta que no se admitió ordenar a la ASEP que remitiera los discos compactos (CD´s) que conforman el proceso administrativo, por considerar que esta prueba fue admitida como prueba documental tanto de la parte actora como de la Procuraduría de la Administración.

Extiende su argumento sosteniendo que la mayor vulneración alegada por EDEMET es la apreciación de sus pruebas en la vía gubernativa por parte de la ASEP, las cuales se presentaron ante esta en un CD, el cual debe remitir esta autoridad para que sea incorporado al proceso en esta esfera judicial.

Sobre la prueba pericial que adujo sostiene que es admisible porque se busca acreditar como una persona meteoróloga o experta en electricidad puede comprobar, en sitio, cuál fue la causa de una interrupción del servicio eléctrico, tomando como referencia que el principal argumento que tiene EDEMET para haber interpuesto este proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción es la falta de valoración de las pruebas por parte de la ASEP.

FUNDAMENTO DE LA OPOSICIÓN A LA APELACIÓN

La Procuraduría de la Administración sostiene respecto a las pruebas testimoniales que no es viable su admisión porque la cantidad de testigos excede el número de declarantes permitidos en la ley, además no especificó sobre qué hechos iban a disertar cada declarante, lo que viola el artículo 948 del Código Judicial.

En relación, a la prueba de informe sostiene que no es admisible ya que fue acogida como prueba documental.

Acerca de la prueba pericial aducida por la parte actora arguye su inconducencia, al tenor de lo dispuesto en el artículo 783 del Código Judicial, ya que se pretende que los peritos sean los que sugieran como se acreditan el caso fortuito o fuerza mayor en las interrupciones al servicio eléctrico. También expone su ineficacia en base a la misma normativa mencionada, porque la prueba consiste en que los peritos tienen que analizar los mismos documentos que fueron analizados por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP) en la esfera gubernativa, lo que convertiría a este tribunal en una tercera instancia.

Expone que lo pretendido es la valoración por parte de los peritos de todas la documentación del proceso desarrollado en la esfera administrativa, lo que es función del juez natural, en esta caso la ASEP como entidad reguladora, en base a lo dispuesto en el artículo 781 del Código Judicial. Termina manifestando que otro objetivo de esta prueba es que los técnicos mencionados analicen aspectos jurídicos inherentes a las resoluciones que regulan las solicitudes de eximencias por caso fortuito o fuerza mayor, que son la Resolución AN 3712-Elec de 2010, modificada por la Resolución AN 4196-Elec de 25 de enero de 2011, tema que por ser jurídico es competencia del juez, por lo que la admisión de la prueba pericial aducida por la parte actora vulneraría el artículo 966 del Código Judicial.

ANÁLISIS DE LA SALA

Atendidas las consideraciones del apelante y del opositor, el Tribunal Ad-quem ha procedido a revisar la actuación de la primera instancia, a partir de lo cual debe expresar lo siguiente:

De forma previa se debe advertir que el artículo 783 del Código Judicial establece ciertos parámetros que el juzgador debe seguir en el momento de la admisión de una prueba presentada en el proceso. El tenor de la norma es el siguiente:

> "Artículo 783. Las pruebas deben ceñirse a la materia del proceso y son inadmisibles las que no se refieren a los hechos discutidos, así como las legalmente ineficaces.
>
> El juez puede rechazar de plano aquellos medios de prueba prohibidos por la ley, notoriamente dilatorios o propuestos con el objeto de entorpecer la marcha del proceso; también puede rechazar la práctica de pruebas obviamente inconducentes o ineficaces."

Esto implica que en el auto mediante el cual el Magistrado Sustanciador se pronuncia sobre la admisibilidad de las pruebas presentadas y aducidas por las partes del proceso, debe hacer una valoración preventiva, técnico-jurídica, del material probatorio, debiendo revisar si las pruebas se ciñen a la materia del proceso y a los hechos discutidos, si son dilatorias, inconducentes e ineficaces. También debe revisarse en esta etapa, la temporalidad de la presentación de la prueba, si reúne los requisitos propios del tipo de prueba, la viabilidad de forma y del medio de la prueba, si fueron aducidas y aportadas con arreglo a los requisitos formales correspondientes, comunes y propios al tipo de prueba, y las objeciones presentadas contra las mismas, entre otros aspectos.

Observa este tribunal que efectivamente en el Auto de Pruebas No.269 de 16 de agosto de 2017 se comete un error involuntario de escritura de admitir el testimonio del señor Carlos Tapia para que diserte sobre las interrupciones al servicio eléctrico que fueron ocasionadas por condiciones atmosféricas, cuando en realidad el testimonio aducido es el de Carlos Tejada, por lo que lo procedente es Modificar esta resolución de pruebas en el sentido de admitir la declaración de este último, y eliminar de la misma la admisión del testimonio aquél.

En cuanto a las doce (12) pruebas testimoniales que no fueron admitidas por el Magistrado Sustanciador en base al artículo 948 del Código Judicial, concordamos con la decisión ya que la parte actora no indica sobre cuáles hechos de la demanda va a declarar cada uno, sino que se señala generalizadamente que iban a exponer sobre las interrupciones acaecidas en los sectores de Panamá Centro, Panamá Oeste y Panamá Interior en el mes de julio de 2011, y ante la falta de esta especificación este tribunal debe asumir que todos los

declarantes que adujo la parte actora disertaran sobre un mismo hecho, por lo que correctamente el tribunal Ad-quo admitió cuatro testigos, en base a la norma mencionada en este párrafo.

El concepto expresado en el párrafo anterior lo ha dispuesto la jurisprudencia en la Resolución de 19 de octubre de 2015, emitida por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia:

> "También apela la parte actora el Auto de Pruebas No.279 de 17 de julio de 2015 en el sentido de que en esta resolución el Magistrado Sustanciador no se pronuncia sobre la admisibilidad de los testimonios de los señores Javier Bouche, aducido puntualmente en la demanda, Sebastián Pérez, Agustín González Flores y José Darío Méndez Aguirre, aducidos el resto en el Escrito de Pruebas, y revisando este estrado la resolución mencionada en este párrafo se percata de que efectivamente el Magistrado Sustanciador no se pronuncia sobre la admisibilidad o no de estas pruebas testimoniales, sin embargo es importante dejar plasmado que mediante esta auto de pruebas se admiten cuatro testimonios, en base al artículo 948 del Código Judicial que sostiene que son admisibles hasta cuatro testimonios por cada hecho de la demanda, y tomando en cuenta que la parte cuando aduce las pruebas testimoniales en ambos escritos mencionados, no indica a que hecho de la demanda se va a referir cada testigo, entonces el tribunal admite máximo cuatro testimonios, como dice la norma, asumiendo ante la falta de aclaración por la parte gestionante o que le interesa que se practique la prueba, que los mismos se desarrollaran bajo los mismos hechos por lo que procede no admitir como pruebas testimoniales aducidas por la parte actora, los testimonios de los señores Javier Bouche, Sebastián Pérez, Agustín Gonzáles Flores y José Darío Méndez Aguirre, ya que se estaría excediendo el número de testimonios permitidos en el artículo 948 del Código Judicial.
>
> …) (El Resaltado es nuestro).

En referencia a que no fue admitida la prueba de informe aducida por la parte actora porque ya fue acogida como prueba documental en cumplimiento del artículo 833 del Código Judicial, concertamos con esta determinación ya que los discos compactos (CD´s) que se pretenden incorporar al proceso con la práctica de esta prueba forma parte del expediente administrativo que está siendo admitido como prueba aducida, tanto por la parte actora como por la Procuraduría de la Administración.

En alusión a la no admisión de la prueba pericial aducida por la parte actora por el Magistrado Sustanciador, por inconducente e ineficaz, al tenor del artículo 783 del Código Judicial, porque su objetivo era que se analizara documentación propia de la vía gubernativa, coincidimos con esa resolución ya que sus puntos van dirigidos a establecer criterios de valoración de la información presentada en el proceso de eximencia, función que le compete al organismo técnico administrativo fiscalizador del servicio público que nos ocupa (electricidad), que no forma parte del control de legalidad que le compete a esta jurisdicción.

En mérito de lo expuesto, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, MODIFICAN el Auto de Prueba No.269 de 16 de agosto de 2017, emitido por el Magistrado Sustanciador, en el sentido de Admitir el testimonio del señor Carlos Tejada para que declare sobre las interrupciones que fueron ocasionadas por condiciones atmosféricas, y se Ordena eliminar de esta resolución la declaración admitida del señor Carlos Tapia.

Se CONFIRMA el Auto de Prueba No.269 de 16 de agosto de 2017, en todo lo demás.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO MARIO ARANGO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE TRANSCARIBE TRADING, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 165 DE 07 DE SEPTIEMBRE DE 2017, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DOCE (12) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	12 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	232-18

VISTOS:

El Licenciado MARIO ARANGO, actuando en nombre y representación de TRANSCARIBE TRADING, S.A., ha presentado demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 165 de 07 de septiembre de 2017, emitida por el Ministerio de Obras Públicas, así como su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

El magistrado Sustanciador al proceder a la revisión del libelo de la demanda promovida para determinar si la misma cumple con los requisitos indispensables de admisibilidad, observa que el demandante a foja 38 hace una solicitud previa con fundamento al artículo 46 de la Ley 135 de 1943, en el sentido que sea requerida al Ministerio de Obras Públicas, copias autenticadas de cuatro (4) documentos que constan en el expediente contentivo del "Proceso de Resolución Administrativa del Contrato AL-1-33-16" , con su constancia de notificación.

Siendo así las cosas, y conforme a lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley 135 de 1943, el Magistrado Sustanciador, en estos casos, puede solicitar a la institución la documentación necesaria para la admisión de la demanda, en caso de gestión infructuosa de la parte actora, en su consecución; norma que dispone lo siguiente:

> "Artículo 46: Cuando el acto demandado no ha sido publicado, o se deniegue la expedición de la copia o la certificación sobre publicación, se expresará así en la demanda, con indicación de la oficina donde se encuentre el original, o del periódico en el que se hubiere publicado, a fin de que se solicite por el Sustanciador antes de admitir la demanda."

En ese mismo orden de ideas, observa esta Superioridad que consta a foja 41 del expediente, la gestión que el actor realizó ante la institución para la obtención de dichos documentos, con sello fresco de recibido, acreditando de este modo el requerimiento de la norma transcrita, de gestionar previamente.

Considerando que este asunto debe atenderse de manera previa a la admisión de la demanda, ya que es un elemento necesario para determinar la admisibilidad de la demanda en atención a lo dispuesto en los artículos 43 y 44 de la Ley 135 de 1943, es menester hacer las diligencias necesarias para la obtención de los documentos que se requieren para la admisibilidad de la demanda.

Por tanto, el Magistrado Sustanciador, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, SOLICITA al Ministerio de Obras Públicas, nos procure copia debidamente autenticada de los siguientes documentos:

1. Resolución No. 165 de 7 de septiembre de 2017, emitida por el Ministro de Obras Públicas, que declara la resolución administrativa del Contrato No. AL-1-33-16 y se inhabilita a la empresa TRANSCARIBE TRADING, S.A. por el término de (3) años, para contratar con el Estado, con su correspondiente acto de notificación.
2. Anuncio de Recurso de apelación por parte de TRANSCARIBE TRADING, S.A., contra la Resolución No. 165 de 7 de septiembre de 2017, emitida por el Ministro de Obras Públicas.
3. Sustentación del Recurso de Apelación contra la Resolución No. 165 de 7 de septiembre de 2017, emitida por el Ministro de Obras Públicas.
4. Resolución No. 005-2018-Pleno/TACP de 3 de enero de 2018, en virtud del cual el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas resuelve “Confirmar en todas sus partes la Resolución No. 165 de 7 de septiembre de 2017, emitida por el Ministerio de Obras Públicas.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE BUFETE HERRERA, EN REPRESENTACIÓN DE HIDRÁULICA DEL CHIRIQUÍ, S. A., HIDRÁULICA DE MENDRE, S.A. E HIDRÁULICA DE COCHEA, S.A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DINAI N 819-2013 DE 20 DE JUNIO DE 2013, EMITIDA POR LA DIRECCIÓN NACIONAL DE INGRESOS DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, Y SUS ACTOS CONFIRMATORIOS. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	13 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	765-17

VISTOS:

El Procurador de la Administración sustentó ante el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema, recurso de apelación contra la Resolución de 7 de noviembre de 2017, emitida por el Magistrado Sustanciador, que admitió la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción interpuesta por la firma forense Bufete Herrera, en representación de las sociedades HIDRÁULICA DEL CHIRIQUÍ, S.A., HIDRÁULICA DE MENDRE, S.A. e HIDRÁULICA DE COCHEA, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución DINAI N° 819-2013 de 20 de junio de 2013, emitida por la Dirección Nacional de Ingresos de la Caja de Seguro Social, así como sus actos confirmatorios.

El representante del Ministerio Público solicita se revoque el auto apelado, en virtud de que el acto administrativo atacado afecta los derechos subjetivos de las demandantes, y por tanto, al interponerse una acción de plena jurisdicción, debió solicitarse conjuntamente con la declaratoria de ilegalidad del acto administrativo impugnado, el restablecimiento del derecho subjetivo lesionado, tal como lo exige el artículo 43a de la Ley N° 135 de 1943, adicionado por el artículo 29 de la Ley N° 33 de 1946.

Una vez analizadas los argumentos expuestos con anterioridad, y revisadas las constancias procesales, quienes suscriben estiman que no le asiste razón al recurrente en base a las consideraciones que detallamos en las líneas siguientes.

En primer término, advierte la Sala que el acto demandado lo constituye la Resolución DINAI N° 819-2013 de 20 de junio de 2013, emitida por la Dirección Nacional de Ingresos de la Caja de Seguro Social, por medio de la cual se declara responsables, de forma solidaria, a las empresas HIDRÁULICA DEL CHIRIQUÍ, S.A., HIDRÁULICA DE MENDRE, S.A., HIDRÁULICA DE COCHEA, S.A. del cumplimiento de las obligaciones contenidas en la Ley N° 51 de 2005, que mantiene la empresa Tagra Investments, S.A. con la Caja de Seguro Social.

El resto de los integrantes de la Sala Tercera, al leer con detenimiento las pretensiones de la parte actora, observa que, efectivamente, la misma solamente demanda la nulidad de la Resolución DINAI N° 819-2013 de 20 de junio de 2013, emitida por la Dirección Nacional de Ingresos de la Caja de Seguro Social, así como sus actos confirmatorios, petición que a simple vista puede ser aceptada como válida, toda vez que de una revisión del acto administrativo atacado, así como de las constancias procesales, se desprende que las sociedades demandantes se oponen a que la entidad de seguridad social les aplique el concepto de solidaridad en relación a una empresa subcontratista de ellas, y por tanto, pareciera que la mera declaratoria de ilegalidad del acto administrativo impugnado ante la Sala Tercera, cumpliría a satisfacción las pretensiones de las demandantes.

Lo anterior, es acorde a lo establecido en el artículo 43a de la Ley N° 135 de 1943, modificada por la Ley N° 33 de 1946:

> "Artículo 43a. Si la acción intentada es la de nulidad de un acto administrativo, se individualizará éste con toda precisión; <u>y si se demanda el restablecimiento de un derecho, deberán indicarse las prestaciones que se pretenden, ya se trate de indemnizaciones o de modificación o reforma del acto demandado o del hecho u operación administrativa que causa la demanda</u>" (lo resaltado es de la Sala)

En virtud de lo anteriormente expuesto, el resto de la Sala estima que debe confirmarse la resolución del Magistrado Sustanciador que admitió la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción incoada por las empresas HIDRÁULICA DEL CHIRIQUÍ, S.A., HIDRÁULICA DE MENDRE, S.A., HIDRÁULICA DE COCHEA, S.A.

En mérito de lo expuesto, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMAN la Resolución de 7 de noviembre de 2017, emitida por el Magistrado Sustanciador, que admitió la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción interpuesta por las sociedades HIDRÁULICA DEL CHIRIQUÍ, S.A., HIDRÁULICA DE MENDRE, S.A. e HIDRÁULICA DE COCHEA, S.A., a través de apoderados judiciales.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículo 43a de la Ley N° 135 de 1943, modificada por la Ley N° 33 de 1946.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE ALEMÁN, HERRERA & ASOCIADOS, EN REPRESENTACIÓN DE NATIONAL ADVISORS CORPORATION, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N SMV-711-17 DE 29 DE DICIEMBRE DE 2017, EMITIDA POR LA SUPERINTENDENCIA DEL MERCADO DE VALORES, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	13 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	229-18

VISTOS:

La firma forense Alemán, Herrera & Asociados, que actúa en nombre y representación de la sociedad NATIONAL ADVISORS CORPORATION, ha presentado demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° SMV-711-17 de 29 de diciembre de 2017, emitida por la Superintendencia del Mercado de Valores, y para que se hagan otras declaraciones.

Sin embargo, advierte quien sustancia que no consta dentro del dossier certificación del Registro Público donde se acredite la existencia, vigencia y miembros de la referida sociedad civil de abogados, y tampoco consta cuál miembro de dicha firma forense suscribe el libelo de demanda, lo cual le permite representar judicialmente al demandante.

En ese sentido, es preciso referirnos a lo dispuesto en el artículo 620 del Código Judicial, modificado por el artículo 43 de la Ley N° 75 de 18 de diciembre de 2015, aplicable supletoriamente de conformidad con el artículo 57c de la Ley N° 135 de 1943. La disposición legal en mención establece lo siguiente:

> "Artículo 620. Solo puede ser apoderado judicial la persona que posea certificado de idoneidad para ejercer la abogacía expedido por la Corte Suprema de Justicia.
>
> Ninguna sociedad, comunidad o compañía puede ser apoderado judicial. Se exceptúan las sociedades civiles de personas, integradas únicamente por abogados idóneos para el ejercicio de la abogacía, las cuales podrán ejercer poderes, una vez sean registrados en la Sala Cuarta de la Corte Suprema de Justicia, previa inscripción en el Registro Público."

En virtud de lo anterior, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, ORDENA poner en conocimiento de la parte demandante la presente resolución por el término de dos (2) días, a fin de que se subsane lo indicado en los párrafos anteriores.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE MOSQUERA & MOSQUERA ATTORNEYS CONSULTING, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ARIEL MARTINEZ LENEE, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL NO. 116 DE 16 DE AGOSTO DE 2017, EMITIDO POR EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TRECE (13) MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	13 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	226-18

VISTOS:

La firma MOSQUERA & MOSQUERA ATTORNEYS CONSULTING, ha presentado ante la Sala demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, en nombre y representación de ARIEL MARTINEZ LENEE, para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal No. 116 de 16 de agosto de 2017, emitido por el Presidente de la República de Panamá, su acto confirmatorio, y se hagan otras declaraciones.

No obstante, advierte el Sustanciador que no consta en el expediente certificación del Registro Público, que acredite que la firma MOSQUERA & MOSQUERA ATTORNEYS CONSULTING, sea una sociedad civil integrada por abogados idóneos para el ejercicio de la abogacía, su existencia y vigencia; ni que quien firma la demanda forme parte de dicha firma de abogados.

Al respecto precisa referirnos a lo dispuesto en el artículo 620 del Código Judicial, aplicable supletoriamente de conformidad con el artículo 57C de la Ley 135 de 1943. El artículo 620 establece lo siguiente:

> "Artículo 620: Sólo puede ser apoderado judicial la persona que posea certificado de idoneidad para ejercer la abogacía expedido por la Corte Suprema de Justicia.
>
> Ninguna sociedad, comunidad o compañía puede ser apoderado judicial. Se exceptúan las sociedades civiles de personas, integradas únicamente por abogados idóneos para el ejercicio de la abogacía, las cuales podrán ejercer poderes, una vez sean registrados en la Sala Cuarta de la Corte Suprema de Justicia, previa inscripción en el Registro Público"
>
> Para tal efecto, presentarán sus estatutos y una lista actualizada de los abogados que tengan derecho al uso de la firma social, así como cualquier cambio que se dé al respecto. (El resaltado es nuestro)

En virtud de lo anterior, el Magistrado Sustanciador en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, ORDENA, poner en conocimiento de la parte demandante la presente resolución por el término de dos (2) días, a fin de que se subsane lo indicado en el párrafo anterior.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LCDO. EDGAR ORTIZ HURTADO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE CARMEN MARÍA BATCHELOR, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL NO.4 DE 11 DE ENERO DE 2017, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN, DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	13 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	583-17

VISTOS:

En grado de apelación, conoce el resto de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, de la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por el Lcdo. Edgar Ortiz Hurtado, actuando en nombre y representación de Carmen María Batchelor, para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal No.4 de 11 de enero de 2017, emitido por el Ministerio de Educación de la República de Panamá, su acto confirmatorio, en virtud de la Resolución de 13 de septiembre de 2017, que NO ADMITE la precitada demanda.

El Magistrado Sustanciador fundamenta su decisión de no admitir la demanda en que la demandante únicamente presenta el acto original impugnado con un sello que dice copia auténtica, pero carente de firma del funcionario encargado de su custodia y sin la constancia de la notificación. Además que no incluye la petición previa para que esta Sala solicitara tales documentos.

También, señala el Sustanciador que no expresa respecto de cada una de las disposiciones violadas el concepto de la infracción de manera separada, detallada y lógica a fin de que se pueda confrontar el decreto atacado de ilegal con el contenido de cada una de las normas que se dicen vulneradas y así establecer si el acto impugnado contiene o no vicios de ilegalidad. Así como también presentó una violación a una norma Constitucional que no es procedente en este tipo de demandas.

RECURSO DE APELACIÓN.

La parte actora presenta recurso de apelación a la Resolución de 8 de agosto de 2017, mediante la cual no se admite la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción en cuestión señalando que presentan el Decreto de Personal Número 4 de 11 de enero de 2017, debidamente autenticado y firmado por el funcionario encargado de custodia, fechado 5 de octubre de 2017.

Además señala que la falta de notificación nace del hecho que al momento que se le entrega la copia autenticada a la demandante, no tenían sello de notificación y que la demanda en cuestión cumple con todo lo establecido en nuestra normativa jurídica, por lo que solicitan a este Tribunal revocar la decisión del Magistrado Sustanciador y en su lugar admitir la demanda en cuestión, ya que cumple con todos los requisitos establecidos en la Ley para que dicha demanda sea admitida.

OPOSICIÓN A LA APELACIÓN.

La Procuraduría de la Administración, mediante Vista No.1404 de 30 de noviembre de 2017, presenta escrito de oposición al recurso de apelación presentado por la parte actora, señalando que dicha demanda no cumple con el numeral 4 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 28 de la Ley 33 de 1946, al no haber explicado de manera detallada el concepto de la infracción, contraviniendo lo dispuesto en el citado numeral, además de señalar que el recurrente incumplió con el requisito dispuesto en el artículo 44 de la Ley 135 de 30 de abril de 1943, el cual señala que la demanda contencioso administrativa debe ir acompañada por una copia del acto acusado, el cual en este caso carece del sello de notificación correspondiente, por lo cual solicitan a este Tribunal de Apelación que CONFIRME la Resolución proferida por el Magistrado Sustanciador.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE APELACIÓN

El acto que viene en apelación lo constituye la providencia de 13 de septiembre de 2017, que NO ADMITE la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por el Lcdo. Edgar Ortiz Hurtado, actuando en nombre y representación de Carmen María Batchelor, para que se declare nulo, por ilegal,

el Decreto de Personal No.4 de 11 de enero de 2017, emitida por el Ministerio de Educación de la República de Panamá, su acto confirmatorio.

En primer lugar, acota el Sustanciador que la demandante no presenta copia autenticada del acto administrativo demandado, con las constancias de notificación, ni una explicación lógica y detallada de los cargos de infracción presentados.

En segundo lugar la parte actora en su recurso de apelación señala que ha cumplido con todos los requisitos para la presentación de este tipo de demandas.

Finalmente, la Procuraduría de la Administración señala que concuerda con la decisión del sustanciador, toda vez que la parte actora incumple con dos requisitos de la Ley 135 de 1943.

Hechos tales planteamientos, le corresponde a este Tribunal de Apelación resolver el presente recurso, previo a las consideraciones que se exponen.

De la revisión de la demanda en cuestión evidencia esta Superioridad que la parte actora presenta copia con sello fresco de la Secretaria General del Ministerio de Educación, sin constancia de notificación, sin embargo, en la demanda señala el apoderado legal de la parte actora que dicha Resolución, que la destituye del Ministerio de Educación, no le fue notificada, y que dicha falta de notificación se configura como una de las infracciones a la ley, por lo que esta Superioridad considera como válido el Decreto de Personal No.4 de 11 de enero de 2017, para que sea evaluada su legalidad.

Con respecto al argumento del Sustanciador que indica que la transcripción de las disposiciones que se consideran vulneradas no se ha hecho de forma lógica, coherente y detallada, este Tribunal de Apelación es del criterio que a pesar de que cada norma no cuenta con su concepto de la infracción, el Sustanciador debe realizar el análisis de aquélla o aquéllas que si lo plantean y confrontar su legalidad con la norma correspondiente.

Siendo así las cosas, la demanda debe ser admitida y resolver en el fondo, de acuerdo a los planteamientos de ilegalidad realizados por la parte actora, en su demanda, a fin de garantizar una Tutela Judicial Efectiva, ampliamente desarrollada por esta Sala.

Por las consideraciones expresadas, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República de Panamá y por autoridad de la ley disponen REVOCA la providencia de 13 de septiembre de 2017, y en su lugar ADMITE la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por el Lcdo. Edgar Ortiz Hurtado, actuando en nombre y representación de Carmen María Batchelor, para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal No.4 de 11 de enero de 2017, emitido por el Ministerio de Educación de la República de Panamá y su acto confirmatorio.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE WATSON & ASSOCIATES, EN REPRESENTACIÓN DE CASCO FERAUD, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 176-16/DNPH DE 14 DE JUNIO DE 2016 EMITIDA POR LA DIRECCIÓN NACIONAL DEL PATRIMONIO HISTÓRICO DEL INSTITUTO NACIONAL DE CULTURA, Y LOS ACTOS CONFIRMATORIOS. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	13 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	087-17

VISTOS:

La firma forense Watson & Associates, que actúa en nombre y representación de CASCO FERAUD, S.A., ha interpuesto recurso de reconsideración contra la Resolución de 29 de diciembre de 2017, por medio de la cual el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera, revocaron la Resolución de 14 de junio de 2017, mediante la cual el Magistrado Sustanciador admitió la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción interpuesta por la demandante, y en su lugar, resolvieron no admitir la acción contencioso-administrativa en cuestión.

Ahora bien, resulta relevante indicar que, en virtud de lo establecido en el artículo 1129 del Código Judicial (norma supletoria aplicable de conformidad con lo establecido en el artículo 57c de la Ley N° 135 de 1943), es procedente la interposición del recurso de reconsideración que nos ocupa. La norma legal en mención establece lo siguiente:

> "Artículo 1129. El Recurso de Reconsideración tiene por objeto que el juez revoque, reforme, adicione o aclare su propia resolución.
>
> Sólo son reconsiderables las providencias, autos y sentencias que no admiten apelación; el recurso deberá interponerse dentro de los dos días siguientes a la notificación de la respectiva resolución.
>
> ...
>
> Los autos expedidos por un tribunal colegiado que se limiten a confirmar una providencia o auto de primera instancia o una resolución del sustanciador no admiten reconsideración. Sí la admiten, en cambio, las resoluciones que revoquen, reformen, decreten prestaciones o hagan declaraciones nuevas no discutidas por las partes, salvo que se trate de resoluciones contra las cuales se admite Recurso de Casación". (lo resaltado es del resto de la Sala)

La posición del recurrente se centra básicamente en el hecho de que, a su criterio, la decisión adoptada a través de la Resolución de 29 de diciembre de 2017, no es cónsona con la interpretación del artículo 43a de Ley N° 135 de 1943, pues no todos los procesos contencioso-administrativos de plena jurisdicción conllevan la devolución de sumas de dinero cuando se trata de imposición de multas, y en el caso de la

sociedad demandante se está solicitando se declare la ilegalidad de la Resolución N° 176-16/DNPH de 14 de junio de 2016, emitida por la Dirección Nacional del Patrimonio Histórico del Instituto Nacional de Cultura, antes de pagar la multa impuesta, pues "cuando se interpone una demanda, no necesariamente la multa ha sido pagada, al existir los recursos legales para su revocación o anulación, que imposibilitan que esté ejecutoriada la resolución que impone tal sanción".

Al respecto, el resto de los Magistrados que integran la Sala advierten que no le asiste razón al recurrente, por las razones que se expresan a continuación.

En este sentido, y una vez revisado el expediente, se desprende que la demanda incoada por los apoderados judiciales de la sociedad CASCO FERAUD, S.A. ciertamente incumplió con lo establecido en el artículo 43a de la Ley N° 135 de 1943, pues tratándose de una acción contencioso-administrativa de plena jurisdicción, y tomando en consideración que el acto administrativo atacado conllevaba una sanción pecuniaria, para que pudiesen ser restablecidos los derechos subjetivos que se estimaban lesionados era necesario que la parte demandante lo solicitase, a fin de obtener un pronunciamiento de la Sala Tercera en ese sentido. Lo anterior obedece a que la mera declaratoria de ilegalidad de la Resolución demandada en ninguna forma le restituiría las sumas que hubiese cancelado o las que hubieren sido compensadas por la Dirección Nacional del Patrimonio Histórico del Instituto Nacional de Cultura por razón de la multa impuesta.

Es importante indicar que contrario a lo señalado por el recurrente, esta Corporación de Justicia ha sido clara en exigir que se cumpla con lo establecido en el artículo 43a de la Ley N° 135 de 1943, en lo que se refiere a la solicitud de restablecimiento de derechos vulnerados tratándose de acciones contencioso-administrativas de plena jurisdicción. Así, lo ha dejado establecido la Sala Tercera en las Resoluciones de 19 de mayo de 2017, 10 de mayo de 2016, 2 de febrero de 2015, 3 de junio de 2010, 8 de abril de 2008, entre otras.

De igual forma, debe indicársele al recurrente que una vez agotada la vía gubernativa, el acto administrativo se encuentra en firme, por lo cual es perfectamente exigible y ejecutable por parte de la Administración, con independencia que el mismo sea recurrido o no ante la justicia contencioso-administrativa, donde se controla la legalidad de las actuaciones administrativas.

En ese sentido, el artículo 200 de la Ley N° 38 de 2000, que regula el procedimiento administrativo general, señala lo siguiente:

> "Artículo 200. Se considerará agotada la vía gubernativa cuando:
>
> …
>
> 2. Interpuesto el recurso de reconsideración o apelación, señalados en el artículo 166, se entiende negado, por haber transcurrido un plazo de dos meses sin que recaiga decisión sobre él;

En virtud de lo anterior, dado que en los apartados que estructuran el libelo de demanda presentado por la parte actora el día 9 de febrero de 2017, no se aprecia que haya solicitado el restablecimiento del derecho subjetivo lesionado, lo procedente es negar el recurso de reconsideración interpuesto por la sociedad CASCO FERAUD, S.A., a través de apoderados judiciales.

Por consiguiente, 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, NIEGAN el recurso de reconsideración presentado por la sociedad CASCO FERAUD, S.A., a través de apoderados judiciales, y en consecuencia, MANTIENEN la Resolución de 29 de diciembre de 2017.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RAÚL SANJUR, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE SEGURIDAD DE PANAMÁ S. A. PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 192-2013 DE 20 DE FEBRERO DE 2013, EMITIDA POR LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, CATORCE (14) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	14 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	902-17

VISTOS:

En grado de apelación, conoce el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el licenciado Raúl Sanjur, actuando en nombre y representación de SEGURIDAD DE PANAMÁ S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 192-2013 de 20 de febrero de 2013, emitida por la Caja de Seguro Social, y para que se hagan otras declaraciones.

El Magistrado Sustanciador a través de la Resolución de 3 de enero de 2018, no admitió la presente demanda, toda vez que consideró que no cumplía con el requisito de admisibilidad establecido en el artículo 42b de la Ley No. 135 de 1943, relativo que para acudir a la jurisdicción contencioso administrativa, la acción debe ser interpuesta al cabo de dos (2) meses, a partir de la publicación, notificación o ejecución del acto o de realizado el hecho o la operación administrativa que causa la demanda.

En ese orden de ideas, indica que la demanda fue presentada extemporáneamente, porque el pronunciamiento emitido por la Administración, el día 22 de marzo de 2017, que rechazó de plano el recurso de revisión administrativa interpuesto por la parte actora, no implicaba la finalización, ni reapertura de la vía gubernativa. Toda vez que, que la vía gubernativa en este caso se agotó cuando se resolvió el recurso de apelación en contra de la Resolución No. 2375-2013-S.D.G de 15 de octubre de 2013, que confirmaba el contenido de la Resolución No. 192-2013 de 20 de febrero de 2013, según lo establecido en el numeral 4 del artículo 200 de la Ley 38 de 2000.

Por tales motivos, considera que el término de presentación de la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción no se computa a partir de la notificación de la decisión proferida con motivo de la presentación del recurso de revisión administrativa, sino a partir de la notificación de la decisión que resuelve el recurso de apelación; en consecuencia, la demandante acudió después de un (1) año de haberse notificado del acto que agotó la vía gubernativa, vencido el término de dos (2) meses dispuesto en la Ley No. 135 de 1943.

Argumentos del Recurso de Apelación

La parte actora apeló la decisión del Magistrado Sustanciador señalando que el término para la interposición de la presente demanda vencía el día 22 de diciembre de 2017, y no así el 9 de julio de 2016, en consecuencia, considera que sí cumplió con lo dispuesto en el artículo 42b de la Ley No. 135 de 1943, y por tanto la presente demanda es admisible. Toda vez que en el presente caso, la vía gubernativa se agotó con la expedición de la Resolución de 22 de diciembre de 2017, cuando la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, rechazo de plano el recurso de revisión administrativa incoado por Seguridad Panamá S.A.

Oposición al Recurso de Apelación

Por su parte, el Procurador de la Administración presentó oposición al recurso de apelación interpuesto por la parte actora, alegando mediante Vista No. 1207 de 25 de octubre de 2017 que la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción no cumplió con el requisito de admisibilidad establecido en el artículo 42b de la Ley No. 135 de 1943, que estipula a que para acudir a la jurisdicción contencioso administrativa, la demanda debe ser presentada al cabo de dos (2) meses, a partir de la publicación, notificación o ejecución del acto o de realizado el hecho o la operación administrativa que causa la demanda.

Esto es así, según el representante del Ministerio Público porque la acción ensayada por la demandante esta prescrita, toda vez que el término se venció el día 9 de julio de 2016, ya que el recurso de revisión no extiende la vía gubernativa, a la luz de lo dispuesto en el artículo 189 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000. Por tales razones, le requiere a la Sala que confirme el Auto de 3 de enero de 2018, que no admite la presente demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción.

Decisión del Tribunal de Apelación

Atendidas las alegaciones expuestas por el apelante y los argumentos del oponente, en torno a la admisibilidad de la presente demanda, le corresponde al resto de los Magistrados de la Sala Tercera, adoptar la decisión considerando lo siguiente:

La posición del apelante, se centra en que la demanda si cumplió con lo establecido en el artículo 42b de la Ley No. 135 de 1943 que estipula que para acudir a la jurisdicción contencioso administrativa, la demanda debe ser interpuesta al cabo de dos (2) meses, a partir de la publicación, notificación o ejecución del acto o de realizado el hecho o la operación administrativa que causa la demanda, contrario a lo señalado por el Magistrado Sustanciador en su resolución de no admisión, Auto de 3 de enero de 2018.

Toda vez que, la acción de plena jurisdicción fue presentada el día 12 de diciembre de 2017, y el término de los dos (2) meses vencía el 14 de diciembre de 2017, en virtud que, la vía gubernativa se agotó con la emisión de la Resolución de 22 de marzo de 2017, cuando la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, rechazó de plano el recurso de revisión administrativa incoado por Seguridad Panamá S.A.

Por otro lado, el Procurador de la Administración indica que la presente demanda no se ajusta a los

presupuestos establecidos en el artículo 42b de la Ley No. 135 de 1943, puesto que esta prescrita. En ese sentido, manifiesta que el recurso de revisión administrativa no extiende la vía gubernativa, porque este medio de impugnación se promueve contra las decisiones que han agotado la misma, por tanto, constituye una posibilidad extraordinaria para examinar actos administrativos en firme, dictados en circunstancias que al parecer vulneran el debido proceso.

Igualmente, manifiesta que el artículo 189 de la Ley No. 138 de 31 de julio de 2000, dispone que cuando el recurso de revisión administrativa se fundamenta en los literales a, b, c y d del numeral 4 del artículo 166 de la Ley Citada, será opcional de la persona agraviada utilizar dicho recurso; y en un segundo párrafo la precitada disposición expresa que si el recurso de revisión se basa en las causales f, g, h, i puede interponerse en forma paralela el recurso o acción de plena jurisdicción o con posterioridad a éste.

De allí que, es del criterio que el afectado ante la emisión de un acto definitivo puede entonces elegir entre la vía administrativa o la contencioso administrativa. En consecuencia, como la parte afectada opto sólo por la primera de las vías (la administrativa), más no acudió a la vía jurisdiccional en el término de los dos (2) meses dispuesto por la Ley 135 de 1943, entonces ésta acción prescribió porque la sociedad Seguridad Panamá S.A. escogió interponer por la vía administrativa el recurso de revisión, y, no fue hasta que luego de resuelta la alzada, que promovió la presente demanda el día 12 de diciembre de 2017, es decir, un (1) año después vencido el término para acudir por Ley, por lo tanto, resulta extemporánea, y, no es admisible.

Ahora bien, al examinar el libelo de la demanda se advierte que la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción fue interpuesta en contra de la Resolución No. 192-193 de 20 de febrero de 2013, a través de la cual el Director Ejecutivo Nacional de Finanzas y Administración de la Caja de Seguro Social, resolvió aplicar la sustitución patronal a Seguridad Panamá S.A., por haber sustituido al empleador Agencia de Fidelidad Panamá S.A., ya que adquirió parte o la totalidad de los bienes afectos a la explotación del negocio que operaba el empleador Agencia de Fidelidad Panamá S.A., de conformidad con lo establecido en el artículo 95 de la Ley No. 51 de 2005.

Cabe indicar que dicha decisión fue objeto de recurso de reconsideración y apelación, originando la Resolución No. 2375-2013-S.D.G de 15 de octubre de 2013, y Resolución No. 48-2013-2015-J.D de 15 de enero de 2015, respectivamente, mediante las cuales la Administración confirmó en ambas resoluciones en todas sus partes el contenido de la Resolución No. 192-2013. Además, se observa que el día 8 de julio de 2016, el demandante a través de su apoderado judicial presento Recurso de Revisión Administrativa en contra de la Resolución No. 48-2013-2015-J.D de 15 de enero de 2015, con fundamento en la causal i, señalada en el numeral 4 del artículo 166 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, mismo que fue rechazado de Plano mediante Resolución de 22 de marzo de 2017.

Ahora bien, cabe indicar que los artículos 188, y 189 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, Ley de Procedimiento Administrativo, establecen lo siguiente:

“

> Artículo 188. El recurso de revisión administrativa deberá ser interpuesto o propuesto por escrito por la persona afectada o agraviada por la resolución que se impugna y, en el mismo acto, deberá ser sustentada la pretensión del recurrente, invocando alguna o algunas de las causales instituidas en el numeral 4 del artículo 166 de esta Ley.

El recurso de revisión administrativa será interpuesto dentro del término de un mes, contado a partir de la fecha de notificación de la resolución que agotó la vía gubernativa, cuando invoque alguna de las causales señaladas en los literales a, b, c, d del artículo 166 de esta Ley.

Cuando el recurso tenga fundamento en alguna o algunas de las causales señaladas en los literales f, g, h, i del artículo 166, el recurso deberá ser interpuesto dentro del término de dos meses. Este término se computará a partir de la fecha en que tuvo conocimiento o debió tener conocimiento la persona afectada de la sentencia ejecutoriada, en los casos de los literales f y h del referido artículo 166; contado a partir de la fecha de la aparición de los documentos decisivos, en el caso del literal g del referido artículo; y contado a partir de la fecha en que la parte afectada tuvo conocimiento de la resolución que impugna, en el caso del literal i de ese artículo".

Artículo 189. Será opcional de la persona agraviada utilizar el recurso de revisión administrativa cuando éste se fundamente en los literales a, b, c d del artículo 166, o ejercitar la acción o recurso de plena jurisdicción en la vía contencioso administrativa. Utilizada una vía o recurso, se excluirá la utilización del otro en los supuestos ya que se re refiere este artículo.

Cuando el recurso de revisión se base en las causales señaladas en los literales f, g, h, i del artículo 166 de esta Ley, puede interponerse en forma paralela o posterior al recurso o acción de plena jurisdicción. " (Lo subrayado por la Sala)

De lo anterior, se desprende que como bien lo señala el Procurador de la Administración, el afectado ante la emisión de un acto definitivo puede entonces elegir entre la vía administrativa o la contenciosa administrativa.

Bajo este marco, este Tribunal es del criterio que el artículo 201 de la Ley 38 de 2000, estipula que el recurso de revisión administrativa es un medio de impugnación extraordinario, en sede administrativa, que se interpone invocando causales especiales establecidas en esta Ley, con el objeto de que la máxima autoridad administrativa anule, por causas extraordinarias, las resoluciones o decisiones que agoten la vía administrativa. Ello significa que es un medio de impugnación posterior al agotamiento de la vía gubernativa.

Aunado al hecho que, el artículo 200 de la precitada Ley de Procedimiento Administrativo establece que la vía gubernativa se considerara agotada cuando:

1) Transcurra el plazo de dos meses sin que recaiga decisión alguna sobre cualquier solicitud que se dirija a un funcionario o autoridad, siempre que dicha solicitud sea de las que originan actos recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa;

2) Interpuesto el recurso de reconsideración o apelación, señalados en el artículo 166, se entiende negado, por haber transcurrido un plazo de dos meses sin que recaiga decisión sobre él;

3) No se admita al interesado el escrito en que formule una petición o interponga el recurso de reconsideración o el de apelación, señalados en el artículo 166, hecho que deberá ser comprado plenamente;

4) Interpuesto el recurso de reconsideración o el de apelación, según proceda, o ambos, éstos hayan sido resueltos.

Asimismo, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, mediante Resolución de 5 de agosto de 2014, ha manifestado que:

"

….

El resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera proceden a resolver el presente recurso.

Observa este Tribunal de Instancia que, a través de la Resolución de treinta (30) de junio de 2011, el Magistrado Sustanciador no admitió la demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción interpuesta para que se declare nula por ilegal, la Resolución N° AN-4051-Telco de 30 de noviembre de 2010, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones. Las consideraciones del Magistrado Sustanciador para negar la admisión de la demanda presentada, fueron básicamente las siguientes:

...

En ese sentido, en el caso que nos ocupa, se observa que el acto impugnado (Resolución N° 4051-Telco de 30 de noviembre de 2010), no es de aquellos que no resuelve el fondo del asunto, pues en el mismo se decidió rechazar de plano el recurso de revisión interpuesto por la Firma Cochez-Martínez & Asociados, en representación de Fortaleza Investment Group Corp., en contra de la Resolución AN N° 3837-Telco de 4 de septiembre de 2010.

Resulta evidente que la acción de plena jurisdicción en estudio no se dirige contra un acto principal u originario que pudiera dar lugar a la dirimencia de un conflicto, como lo hubiese sido la Resolución N° 3589-Telco de 30 de junio de 2010, dictada por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, en la cual se estableció el esquema transitorio de interconexión y cargos que regirá en la interconexión de la red fija de la concesionaria Fortaleza Investment Group, Corp., con la red móvil de Telefónica Móviles de Panamá, S. A.

...

En segundo lugar, esta Corporación de Justicia ha venido sosteniendo que la interposición del recurso de revisión no constituye una reapertura de la vía gubernativa. Sobre el particular debe destacarse el hecho que el agotamiento de la vía gubernativa se da ya sea por silencio administrativo al no decidirse dentro del término de ley la solicitud o los recursos interpuestos, o cuando se hayan resuelto el recurso de reconsideración o el apelación o ambos, según sea el caso, y quedando la decisión debidamente ejecutoriada.

Con ello se deja claro que con el recurso de revisión no se agota la vía gubernativa ni da pie a su reapertura, sino que precisamente este recurso extraordinario sólo procede contra aquellos actos administrativos en que haya agotado la vía gubernativa y se encuentran ejecutoriados...

En ese orden de ideas y luego de revisada la demanda en estudio, puede observarse que el acto administrativo originario, que pudiera considerar el accionante que afectó derechos subjetivos de Fortaleza Investment Corp., lo es la Resolución AN N° 3837- Telco de 4 de septiembre de 2010, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, por lo que una vez resuelto los recursos interpuestos en contra de dicha resolución, agotando con ello la vía gubernativa, la parte actora tuvo la oportunidad de escoger la acción de plena jurisdicción o el recurso de revisión, o ambos paralelamente si fuera procedente. Pero lo que no procede es esperar que se resolviera el recurso de revisión, para luego interponer la acción de plena jurisdicción, pues el término para la interposición de ésta corrió desde la notificación del acto que agotó la vía gubernativa y no desde el momento en que se resolviera el recurso de revisión.

> Por otro lado, no está demás señalar que el artículo 189 de la Ley 38 de 2000, expresa que en los casos establecidos en los literales a, b, c y d del artículo 166, será opcional para la persona que se considere agraviada, presentar el recurso de revisión o la acción de plena jurisdicción, pero una vez se haya utilizado una de las vías, excluye a la otra.
>
> En el caso que nos ocupa, se aprecia que el impugnante utilizó el recurso de revisión administrativa, amparado en el numeral d, del artículo 166 de la Ley 38 de 2000, lo que implica que excluye toda posibilidad de interponer la acción contenciosa administrativa de plena jurisdicción. De manera que el activador judicial quedó vedado de interponer la acción de plena jurisdicción contra el acto originario, y más aún contra el acto que resolvió el recurso de revisión, por las otras razones antes anotadas.
>
> ...
>
> Luego de analizar las constancias procesales, quienes suscriben coinciden con la decisión del Magistrado Sustanciador, y consideran que lo procedente es confirmar el acto recurrido, pues se observa que, ciertamente, la parte demandante está impugnando un acto administrativo por medio del cual se resolvió un recurso de revisión administrativa, suprimiendo de esta manera la posibilidad de presentar acción ante la esfera contencioso administrativa.
>
> Debe la Sala recordar que el recurso de revisión administrativa es un recurso "extraordinario", y que por estar dentro de ésta categoría, no forma parte de los recursos de impugnación que agotan la vía gubernativa, requisito indispensable para ocurrir en demanda ante la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo.
>
> Como bien se establece en el artículo 201 de la Ley 38 de 2000, el recurso de revisión administrativa es un medio de impugnación extraordinario, en sede administrativa, que se interpone invocando causales especiales establecidas en esta Ley, con el objeto de que la máxima autoridad administrativa anule, por causas extraordinarias, las resoluciones o decisiones que agoten la vía administrativa. De ello se colige que es un medio de impugnación posterior al agotamiento de la vía administrativa.
>
> ….
>
> 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, CONFIRMANla Resolución de 30 de junio de 2011, que no admitió la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción presentada para que se declare nula por ilegal, la Resolución N° AN-4051-Telco de 30 de noviembre de 2010, dictada por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones." (Lo subrayado por la Sala)

Lo antes expuesto, nos permite concluir que en el presente caso la vía gubernativa se agotó cuando la Administración resolvió el recurso de apelación a través de la Resolución No. 48-2013-2015-J.D de 15 de enero de 2015, mediante la cual confirmó en todas su partes el contenido de la Resolución No. 192-2013 de 20 de febrero de 2013, y es a partir de su notificación, que el demandante tenía dos (2) meses para interponer la presente acción de plena jurisdicción de acuerdo a lo señalado en el artículo 42b de la Ley No. 135 de 1943. En ese sentido, se observa a foja 31 del expediente, que le fue notificado a la parte actora mediante Edicto en Puerta No. 1998-2015, fijado el día 9 de mayo de 2016, según lo dispuesto en el artículo 94 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, por tales motivos, la demanda debió ser presentada ante la Sala Tercera el día 9 de julio de 2016, sin embargo, fue interpuesta el 12 de diciembre de 2017, fuera del término previsto en la Ley, por lo tanto, no es admisible.

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, CONFIRMA el Auto de 3 de enero de 2018, el cual NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta el apoderado judicial de SEGURIDAD DE PANAMÁ S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 192-2013 de 20 de febrero de 2013, emitida por la Caja de Seguro Social, y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA BINNS DE GRACIA & ASOCIADOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACION DE JUAN MILTON BINSS GUEVARA, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO EJECUTIVO DE PERSONAL NO. 174 DE 4 DE AGOSTO DE 2017, PROFERIDO POR EL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATOIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	15 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	246-18

VISTOS:

La firma Binns de Gracia & Asociados, actuando en nombre y representación de JUAN MILTON BINNS GUEVARA, ha presentado demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, el Decreto Ejecutivo de Personal No. 174 de 4 de agosto de 2017, emitido el Ministerio de Economía y Finanzas. La firma Binss de Gracia & Asociados, actúa en virtud de poder especial que le fuere otorgado Juan Milton Binss Guevara.

Sin embargo, advierte el Suscrito que no consta dentro del expediente certificación de registro público que acredite la existencia y vigencia de la firma Binns de Gracia & Asociados, que sea una sociedad civil integrada por abogados idóneos para el ejercicio de la abogacía, ni que el licenciado Juan Milton Binss Guevara, forme parte de dicha firma de abogados.

Al respecto precisa referirnos a lo dispuesto en el artículo 620 del Código Judicial, modificado por el artículo 43 de la Ley No. 75 de 18 de diciembre de 2015, aplicable supletoriamente de conformidad con el artículo 57C de la Ley 135 de 1943. El artículo 620 establece lo siguiente:

> "Artículo 620. Solo puede ser apoderado judicial la persona que posea certificado de idoneidad para ejercer la abogacía expedido por la Corte Suprema de Justicia.
>
> Ninguna sociedad, comunidad o compañía puede ser apoderado judicial. Se exceptúan las sociedades civiles de personas, integradas únicamente por abogados idóneos para el ejercicio de la abogacía, las cuales podrán ejercer poderes, una vez sean registrados en la Sala Cuarta de la Corte Suprema de Justicia, previa inscripción en el Registro Público."

En virtud de lo anterior, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, ORDENA, poner en conocimiento de la parte demandante la presente resolución por el término de dos (2) días hábiles, a fin de que se subsane lo indicado en el párrafo anterior.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RENÉ ALBERTO RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, EN REPRESENTACIÓN DE MEJORES ACABADOS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL SILENCIO ADMINISTRATIVO INCURRIDO POR EL INSTITUTO NACIONAL DE FORMACIÓN PROFESIONAL Y CAPACITACIÓN PARA EL DESARROLLO HUMANO (INADEH), EN RELACIÓN CON LA RECLAMACIÓN PRESENTADA POR LA SOCIEDAD MEJORES ACABADOS, S.A. ANTE DICHA ENTIDAD EL DÍA 8 DE NOVIEMBRE DE 2017, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	15 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	240-18

VISTOS:

El licenciado René Alberto Rodríguez González, quien actúa en nombre y representación de la sociedad MEJORES ACABADOS, S.A., ha presentado ante la Sala Tercera demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nulo, por ilegal, el silencio administrativo incurrido por el Instituto Nacional de Formación Profesional y Capacitación para el Desarrollo Humano (INADEH), en relación con la reclamación presentada el día 8 de noviembre de 2017, en concepto de gastos incurridos con ocasión de la presentación de propuesta dentro del Acto Público de Selección de Contratista por Mejor Valor N° 2016-1-37-0-08-LV-009435 para el "Suministro de Material y Mano de Obra para la Demolición y Construcción de Cubierta de Techo para Pasillos Internos y Colocación de Pintura Exterior en el Centro de Tocumen", y para que se hagan otras declaraciones.

El Magistrado Sustanciador procede a verificar si el libelo de demanda cumple con los requisitos legales y jurisprudenciales que hagan posible su admisión.

En este punto, quien sustancia se percata que la parte actora aportó la solicitud presentada el día 8 de noviembre de 2017 ante el Instituto Nacional de Formación Profesional y Capacitación para el Desarrollo Humano (INADEH), referente a la reclamación de gastos exigidos, con su constancia de recibido.

En adición a ello, cabe destacar que en el libelo contentivo de la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción interpuesta, consta una solicitud especial que debe ser atendida de manera previa a la admisión de la demanda, consistente en una petición de documentos. En efecto, la parte actora ha solicitado al Tribunal, se sirva requerir al Instituto Nacional de Formación Profesional y Capacitación para el Desarrollo Humano (INADEH), constancia de la no contestación de dicha reclamación, a objeto de dejar claro que la demanda contencioso-administrativa ha sido presentada dentro del término legal. Lo anterior es requerido de conformidad con el artículo 46 de la Ley N° 135 de 1943, por lo que se hace viable acceder a lo pedido.

La documentación en cuestión es necesaria, puesto que permitirá al Tribunal determinar si la parte actora efectivamente presentó la demanda contencioso-administrativa en tiempo oportuno, y la procedencia de dicha acción contencioso-administrativa.

Por consiguiente, el Magistrado Sustanciador, actuando en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DISPONE solicitar al Instituto Nacional de Formación Profesional y Capacitación para el Desarrollo Humano (INADEH) remita lo siguiente:

1.- Copia autenticada de la resolución que decide la reclamación presentada el día 8 de noviembre de 2017, por la sociedad MEJORES ACABADOS, S.A., en concepto de gastos incurridos con ocasión de la presentación de propuesta dentro del Acto Público de Selección de Contratista por Mejor Valor N° 2016-1-37-0-08-LV-009435 para el "Suministro de Material y Mano de Obra para la Demolición y Construcción de Cubierta de Techo para Pasillos Internos y Colocación de Pintura Exterior en el Centro de Tocumen". En caso de no haberse resuelto esta reclamación, certificación de que la entidad no ha expedido una decisión sobre la misma.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículo 46 de la Ley N° 135 de 1943.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA CONTRERAS & ASOCIADOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACION DE LEONEL IVÁN CONTRERAS, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA NO. 305-2017 DE 17 DE JULIO DE 2017, EMITIDA POR LA AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, QUINCE (15) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá

Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 15 de marzo de 2018
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 230-18

VISTOS:

La firma Contreras & Asociados, actuando en nombre y representación de

Leonel Iván Contreras, ha presentado demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa No. 305-2017 de 17 de julio de 2017, emitida por la Autoridad Marítima de Panamá. La firma Contreras & Asociados, actúa en virtud de poder especial que le fuere otorgado Leonel Iván Contreras.

Sin embargo, advierte el Suscrito que no consta dentro del expediente certificación de registro público que acredite la existencia y vigencia de la firma Contreras & Asociados, que sea una sociedad civil integrada por abogados idóneos para el ejercicio de la abogacía, ni que el licenciado Franklin Contreras, forme parte de dicha firma de abogados.

Al respecto precisa referirnos a lo dispuesto en el artículo 620 del Código Judicial, modificado por el artículo 43 de la Ley No. 75 de 18 de diciembre de 2015, aplicable supletoriamente de conformidad con el artículo 57C de la Ley 135 de 1943. El artículo 620 establece lo siguiente:

> "Artículo 620. Solo puede ser apoderado judicial la persona que posea certificado de idoneidad para ejercer la abogacía expedido por la Corte Suprema de Justicia.
>
> Ninguna sociedad, comunidad o compañía puede ser apoderado judicial. Se exceptúan las sociedades civiles de personas, integradas únicamente por abogados idóneos para el ejercicio de la abogacía, las cuales podrán ejercer poderes, una vez sean registrados en la Sala Cuarta de la Corte Suprema de Justicia, previa inscripción en el Registro Público."

En virtud de lo anterior, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, ORDENA, poner en conocimiento de la parte demandante la presente resolución por el término de dos (2) días hábiles, a fin de que se subsane lo indicado en el párrafo anterior.

Notifíquese,
ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE ALEMÁN, CORDERO, GALINDO & LEE, EN REPRESENTACIÓN DE CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AN N 10388-CS DE 31 DE AGOSTO DE 2016, EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, EL ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS

DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	16 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	744-16

VISTOS:

La firma forense Alemán, Cordero, Galindo & Lee, que actúa en representación de la sociedad CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S.A., ha presentado demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución AN N° 10388-CS de 31 de agosto de 2016, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (en adelante ASEP), el acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

Mediante el acto administrativo impugnado la Autoridad reguladora sanciona a la empresa CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S.A., con una multa de Mil Balboas con 00/100 (B/.1,000.00), por infringir el numeral 10 del artículo 56 de la Ley N° 31 de 8 de febrero de 1996, específicamente lo dispuesto en las cláusulas 35 y 37 del Contrato de Concesión N° 134 de 29 de mayo de 1997, y la Meta 17 del Contrato de Concesión N° 134 de 29 de mayo de 1997.

Este acto fue mantenido por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos a través de la Resolución AN N° 10473-CS de 23 de septiembre de 2016, visible de fojas 26 a 31 del expediente, y mediante la cual se agota la vía gubernativa.

I. POSICIÓN DE LA PARTE ACTORA. NORMAS LEGALES QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LAS INFRACCIONES.

La pretensión formulada en la demanda por la parte actora consiste en que se declare nula, por ilegal, la Resolución AN N° 10388-CS de 31 de agosto de 2016, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, y que como consecuencia se intime a la ASEP a respetar el Contrato de Concesión N° 134 de 29 de mayo de 1997, y que se reconozca que la empresa CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S.A. no ha incumplido dicho contrato de concesión, para lo cual se ordene a la ASEP que comunique al Ministerio de Economía y Finanzas que se ha dejado sin efecto la multa impuesta en contra de la empresa telefónica, y que en caso que se haya hecho efectivo dicha multa se ordene que se devuelva a la empresa demandante el pago efectivamente realizado.

A juicio de la parte actora han sido violados el numeral 2 del artículo 52 de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000; los artículos 976 y 1106 del Código Civil; el artículo 56 de la Ley N 31 de 1996; y, el artículo 39 del Decreto Ejecutivo N° 73 de 9 de abril de 1997.

En opinión de la demandante, las normas jurídicas contenidas en el numeral 2 del artículo 52 de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000, que indica que se incurre en vicio de nulidad absoluta si los actos administrativos

son dictados por autoridades incompetentes; así como en los artículos 976 y 1106 del Código Civil, que disponen que las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y que los contratantes pueden establecer los pactos, las cláusulas y las condiciones que tengan por inconveniente, siempre que no sean contrarias a la ley, la moral ni al orden público, fueron transgredidas toda vez que la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos carecía de competencia para resolver una controversia contractual sobre el Contrato de Concesión N° 134 de 1997, suscrito entre el Estado y la empresa CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S.A., controversia que a su criterio solamente podía resuelta por un tribunal arbitral, tal como lo establece la cláusula 65 del referido contrato de concesión.

Por otro lado, la parte demandante señala igualmente como infringido el artículo 56 de la Ley N 31 de 1996, que enuncia las infracciones en materia de telecomunicaciones, indicando que dicho listado no establece como infracción el incumplimiento del contrato de concesión suscrito entre el Estado y la empresa CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S.A., y mucho menos lo referente al incumplimiento de la Meta N° 17 contenida en el Contrato de Concesión N° 134 de 1997, por lo cual la empresa telefónica no podía ser sancionada por la Autoridad reguladora.

Finalmente, se denuncia como violado el artículo 39 del Decreto Ejecutivo N° 73 de 9 de abril de 1997, que se refiere al trato igualitario que debe brindar la Autoridad reguladora a todos los concesionarios, por considerar que se desconoció la obligación y derecho a favor de CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S.A. de ser tratado de forma igualitaria y no discriminatoria, al pretender obligar a dicha empresa a cumplir con una meta de expansión que no es exigida a ninguno de los otros concesionarios.

II. INFORME DE CONDUCTA DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS.

De la demanda instaurada se corrió traslado al Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos para que rindiera un informe explicativo de su actuación, el cual fue aportado mediante Nota N° DSAN-0014-2017 de 3 de enero de 2017, que consta de fojas 219 a 222 del expediente, y el cual en su parte medular señala lo siguiente:

> "Mediante los Memorándum: No. DTEL-157-06 de 7 de marzo de 2006; No. DTEL-202-08 de 9 de abril de 2008 y No. DTEL-420-99 de 14 de julio de 1999, la Dirección Nacional de Telecomunicaciones de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (en adelante ASEP), solicitó el inicio de procesos administrativos sancionadores en contra de la operadora CWP por incumplir con la Meta 17 del Contrato de Concesión No. 134 de 29 de mayo de 1997, denominada "Teléfonos Públicos en Operación por cada 1,000 habitantes".
>
> Las peticiones de procesos administrativos sancionadores incorporadas a los expedientes No. 030-06, 013-08, 022-09, se sustentaron en el análisis realizado por la Dirección Nacional de Telecomunicaciones a la información proporcionada por la concesionaria CWP sobre la cantidad de teléfonos instalados en los años 2005, 2007 y 2008, en las provincias de Bocas del Toro, Coclé, Colón, Chiriquí, Panamá, Veraguas y la Comarca Kuna Yala.
>
> Tales procesos administrativos sancionadores fueron acumulados mediante las providencias calendadas quince (15) de octubre de dos mil nueve (2009) y nueve (9) de agosto de dos mil doce (2012), toda vez que se trataba de la misma norma infringida.

El objeto del proceso administrativo sancionador seguido a la empresa CWP fue el no cumplir con la cantidad mínima de teléfonos públicos instalados y en operación en las provincias de Bocas del Toro, Coclé, Colón, Chiriquí, Panamá, Veraguas y la Comarca Kuna Yala para el año 2005, ya que la operadora declaró ante la ASEP la cantidad de 8,627 teléfonos públicos instalados y en operación al 25 de enero de 2006, debiendo mantener como mínimo la densidad establecida para el año 2002, es decir 10,951 teléfonos públicos instalados hasta finalizar su contrato.

Por otro lado, para el año 2007 luego de las diligencias de fiscalización efectuadas por el personal técnico de la ASEP, se determinó que en las provincias de Bocas del Toro, Coclé, Colón, Chiriquí, Panamá y Veraguas, la operadora CWP desinstaló 464 teléfonos públicos, no cumpliendo nuevamente con la densidad exigida en la Meta 17.

En lo que respecta al año 2008, de conformidad con la información proporcionada por la Dirección Nacional de Telecomunicaciones de la ASEP, la operadora CWP desinstaló 627 teléfonos públicos, incumpliendo nuevamente con la densidad mínima exigida de 10,951 teléfonos públicos instalados y operación para las provincias de Bocas del Toro, Coclé, Colón, Chiriquí, Panamá y Veraguas.

Analizada la documentación acopiada al expediente administrativo, y la remitida por la Dirección Nacional de Telecomunicaciones, la ASEP le formuló cargos a la empresa CWP por infringir el numeral 10 del artículo 56 de la Ley 31 de 8 de febrero de 1996 específicamente lo dispuesto en las cláusulas 35 y 37 del Contrato de Concesión No. 134 de 29 de mayo de 1997 y la Meta 17 del Contrato de Concesión No. 134 de 29 de mayo de 1997. Los cargos fueron debidamente notificados de conformidad con el procedimiento legal, ejerciendo la operadora su derecho a la defensa y posteriormente presentando sus alegaciones por escrito, tal como consta en el expediente administrativo sancionador correspondiente.

Cumplidas las etapas procedimentales que establece la Ley 31 de 8 de febrero de 1996, y luego de habérsele brindado a la empresa CWP todas las oportunidades procesales para el ejercicio pleno del derecho a la defensa, la ASEP analizó y valoró las pruebas acopiadas dentro de la causa administrativa, determinándose que la operadora infringió normas vigentes en materia de telecomunicaciones, razón por la cual se emitió la Resolución AN No. 10388-CS de 31 de agosto de 2016, imponiéndole una multa de MIL BALBOAS (B/.1,000.00) decisión ésta que fue reconsiderada por la Apoderada Especial de la concesionaria, para ser confirmada en todas sus partes por la Resolución AN No. 10473-CS de 23 de septiembre de 2016 …".

III. OPINIÓN DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN.

Mediante Vista Nº 507 de 12 de mayo de 2017, el representante del Ministerio Público solicita a la Sala que desestime las pretensiones de la parte actora, y en su lugar, se declare la legalidad de la Resolución AN N° 10388-CS de 31 de agosto de 2016, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, expedida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos. A su criterio, la actuación de la entidad pública se efectuó ciñéndose a los parámetros legales, toda vez que "no nos encontramos ante un incumplimiento contractual, sino ante una deficiente prestación de un servicio público". (foja 226 del dossier)

IV. DECISIÓN DE LA SALA.

Una vez cumplidos los trámites previstos para estos procesos, corresponde a los integrantes de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia pasar a dirimir el fondo del presente litigio.

COMPETENCIA DE LA SALA:

En primer lugar, resulta relevante señalar que esta Sala de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de la acción contencioso-administrativa de plena jurisdicción promovida por la firma forense Alemán, Cordero, Galindo & Lee, en representación de CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S.A., con fundamento en lo que dispone el artículo 206, numeral 2, de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 97, numeral 1, del Código Judicial y el artículo 42b de la Ley N° 135 de 1943, conforme fue reformado por la Ley N° 33 de 1946.

LEGITIMACIÓN ACTIVA Y PASIVA:

En el caso que nos ocupa, la demandante es una persona jurídica que comparece en defensa de un interés particular en contra de la Resolución AN N° 10388-CS de 31 de agosto de 2016, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, razón por la cual se encuentra legitimada para promover la acción examinada.

Por su lado, la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos) es una entidad del Estado que, en ejercicio de sus atribuciones expidió el acto demandado, razón por la cual se encuentra legitimada como sujeto pasivo en el presente proceso contencioso-administrativo de plena jurisdicción.

ANÁLISIS DEL PROBLEMA JURÍDICO Y DECISIÓN DE LA SALA:

Como se encuentra plasmado en párrafos anteriores, la parte actora demanda la nulidad de la Resolución AN N° 10388-CS de 31 de agosto de 2016, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, mediante la cual la Autoridad reguladora sanciona a la empresa CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S.A., con una multa de Mil Balboas con 00/100 (B/.1,000.00), por infringir el numeral 10 del artículo 56 de la Ley N° 31 de 8 de febrero de 1996, específicamente lo dispuesto en las cláusulas 35 y 37 del Contrato de Concesión N° 134 de 29 de mayo de 1997, y la Meta 17 del Contrato de Concesión N° 134 de 29 de mayo de 1997.

Para resolver la litis, la Sala Tercera debe tomar en cuenta los antecedentes que giran alrededor del presente caso.

1. Marco contractual de obligaciones conforme al Contrato de Concesión N° 134 de 29 de mayo de 1997.

En virtud del Contrato de Concesión N° 134 de 29 de mayo de 1997, se otorgó a la empresa CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S.A. por un término de veinte (20) años, la concesión para la prestación de los servicios de telecomunicaciones básica local, nacional, internacional, de terminales públicos y semipúblicos, y el servicio de alquiler de circuitos dedicados de voz. Dicha contratación incluyó un régimen de exclusividad temporal hasta el día 1 de enero de 2003.

De conformidad con la Cláusula 8ª, numeral 8.4 del referido Contrato de Concesión N° 134, el período de exclusividad temporal citado debía ser utilizado por la empresa concesionaria para lo siguiente:

a) Cumplir con las metas de expansión y calidad de servicio especificadas en el Anexo C del Contrato de Concesión No. 134; y,

b) Efectuar la eliminación gradual y planificada de los subsidios cruzados en los servicios otorgados en régimen de exclusividad temporal.

Ahora bien, de acuerdo a lo establecido en la Cláusula Nº 35 del Contrato de Concesión N° 134, las denominadas "Metas de Expansión y de Calidad del Servicio" tienen por objeto la mejora, expansión, instalación y organización de los servicios básicos de telecomunicaciones, de ahí que la empresa concesionaria se obliga:

1. Dar cumplimiento a las metas de expansión y calidad de servicio en los términos y condiciones establecidas en el Anexo C del Contrato de Concesión No. 134;

2.- Conservar y mantener sus instalaciones en condiciones adecuadas para un eficiente funcionamiento; y,

3.- Garantizar la calidad, seguridad y continuidad de los servicios básicos de telecomunicaciones.

Dándole seguimiento a lo establecido en la Cláusula Nº 35, en el Anexo C del Contrato de Concesión se establecieron diecinueve (19) Metas de Expansión y Calidad de Servicios, así como los índices mínimos que se obligaba a cumplir la empresa concesionaria durante cada año del período de exclusividad temporal.

En base a lo anterior, a través de la Cláusula citada se estipularon los casos en que se consideraría que se produjo un incumplimiento sustancial de las metas de expansión y calidad de servicios pactadas, a saber:

a) No haber cumplido al menos un ochenta por ciento (80%) de una misma meta de cualquiera de las diecinueve (19) metas señaladas en el Anexo C, en el transcurso de dos (2) años, siendo los mismos consecutivos o no;

b) No haber cumplido al menos quince (15) de las diecinueve (19) metas señaladas en el Anexo C durante un año.

Ahora bien, a través del Decreto Ejecutivo Nº 73 de 9 de abril de 1997, mediante el cual se reglamentó la Ley Nº 31 de 1996, Ley Sectorial de Telecomunicaciones, se indicó que el Ente Regulador de los Servicios Públicos (ahora Autoridad Nacional de los Servicios Públicos) podía recomendar la extinción del privilegio del régimen de exclusividad temporal cuando el concesionario no hubiese cumplido las metas de expansión y calidad de servicios de la forma en que fue pactado en el contrato de concesión, siempre y cuando la Autoridad reguladora hubiese otorgado previamente un término de ciento cincuenta (150) días calendario para corregir el incumplimiento incurrido. Añade la norma en referencia que se entenderá que el concesionario no ha cumplido, de forma substancial, las metas acordadas cuando:

a) No cumple al menos un ochenta por ciento (80%) de una misma meta de las contenidas en su respectivo contrato de concesión durante dos (2) años consecutivos o no;

b) El no cumplir al menos con el setenta y cinco por ciento (75%) del total de las metas contenidas en el contrato de concesión durante un (1) año.

Finalmente, para garantizar el cumplimiento de las obligaciones contenidas en el Contrato de Concesión N° 134, la empresa CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S.A. hizo entrega al Estado de una fianza de cumplimiento por la suma de Diez Millones de Balboas con 00/100 (B/.10,000,000.00), fianza que se haría efectiva por autoridad competente, previa resolución motivada del Ente Regulador, en caso de producirse un incumplimiento substancial de las metas de expansión y calidad de servicio por parte del concesionario, de conformidad a lo pactado en la Cláusula Nº 63, y una vez hayan transcurrido los ciento cincuenta (150) días a que hace referencia el artículo 14 del Decreto Ejecutivo Nº 73 de 1997.

Ahora bien, la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (antes Ente Regulador de los Servicios Públicos), tal y como lo establecen las Leyes Nº 26 de 1996 y Nº 31 de 1996, tiene como una de sus potestades verificar el cumplimiento de los niveles de calidad de los servicios en los aspectos técnicos, comerciales, legales y ambientales, así como verificar el cumplimiento de las metas de mejoramiento y expansión de los servicios que se establezcan en las leyes sectoriales, en sus reglamentos o en las concesiones que se otorguen.

Por razón de lo anterior, estima esta Corporación de Justicia que si bien es cierto la posición mantenida con anterioridad por la Sala Tercera, era que por contener una cláusula arbitral el Contrato de Concesión N° 134 de 29 de mayo de 1997, celebrado entre el Estado y la empresa CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S.A., lo relativo a posibles diferencias que surgieran en cuanto al cumplimiento del referido contrato, debía ser sustanciado y decidido por la jurisdicción arbitral (Sentencia de 2 de diciembre de 2008), dicha posición, a juicio de la Sala, debe hoy experimentar ciertas rectificaciones con arreglo a las siguientes consideraciones:

En ese sentido, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo -como máxima instancia de interpretación de la legalidad-, ha reiterado en numerosos pronunciamientos que la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos constituye el agente de control y fiscalización de los servicios públicos, incluyendo obviamente a los que hayan sido concesionados a terceros.

Así, en base a lo anterior, y para dejar claro la naturaleza del caso que nos ocupa, resulta de relevancia referirnos a lo que se entiende por contrato de concesión, para lo cual recurriremos a lo que señala la doctrina especializada.

De acuerdo al tratadista argentino Roberto Dromi “el contrato de gestión o de delegación de servicio público, es aquél por el cual el Estado encomienda a una persona, física o jurídica, privada o pública, la organización y prestación de un servicio público, o la provisión de cosas o bienes directamente afectados al interés público ... por un determinado período de tiempo. Esta persona, “concesionario”, “licenciatario” o “permisionario”, actúa por su propia cuenta y riesgo. La labor se retribuye con el precio o tarifa pagado por los usuarios o con subvenciones o garantías otorgadas por el Estado, o con ambos medios a la vez”. (DROMI, Roberto. Licitación Pública, 2º Edición, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1999, págs. 542-543)

Por su parte, el autor Francisco Sosa Wagner señala que por medio de la concesión “se transfiere a una persona física o jurídica la gestión de un servicio público, asumiendo ésta el riesgo económico de la actividad concedida. Puede comprender la construcción de una obra o instalación, soporte físico del servicio a prestar o la pura gestión del servicio, cuando éste no exija obras o instalaciones”. (MUÑOZ MACHADO, Santiago y otros. Diccionario de Derecho Administrativo, Tomo I, Iustel, Madrid, 2005, página 557).

De las definiciones anteriores podemos concluir que se entienden como contratos de concesión los que celebran las entidades estatales con el objeto de otorgar a una persona llamada concesionario la prestación, operación, explotación, organización o gestión, total o parcial, de un servicio público, o la construcción, explotación o conservación total o parcial, de una obra o bien destinados al servicio o uso público, así como todas aquellas actividades necesarias para la adecuada prestación o funcionamiento de la obra o servicio por cuenta y riesgo del concesionario y bajo la vigilancia o control de la entidad concedente, a cambio de una remuneración que puede consistir en derechos, tarifas, tasas, valorización, o en la participación que se le otorgue en la explotación del bien, o en una suma periódica, única o porcentual y, en general, cualquier otra modalidad de contraprestación que las partes acuerden.

Ahora bien, entendido el concepto de contrato de concesión debemos concluir que no todos los servicios u obras pueden ser otorgados en concesión a un particular. En ese sentido, existe una serie de servicios cuya gestión se da directamente por parte de la Administración; entre los que podemos mencionar aquellos que brinda directamente para satisfacer las necesidades generales de la población como lo es por ejemplo: el servicio de mantenimiento del orden público que se presta por conducto de las fuerzas de policía.

Por otro lado, es preciso resaltar que como todo contrato administrativo el de concesión genera derechos y obligaciones para las partes contratantes. Así, dentro de los derechos del concesionario figura las sumas de dinero o cualquier otra contraprestación a recibir por la prestación del servicio.

Ahora bien, debe indicarse que en el caso del servicio público de telecomunicaciones, el desarrollo que tuvo las mismas, así como su importancia para toda la sociedad, fueron las principales razones que llevaron a los distintos Estados a consagrarlas como de su titularidad en un inicio.

Dicha potestad estatal se manifestó inicialmente sobre los servicios como fundamento para asegurar la prestación de los mismos por su titular y, únicamente, por vía de excepción para permitir esa explotación a particulares, mediante la figura de la concesión.

Los desarrollos ulteriores han conducido en los últimos años a mantener sin cambio alguno la titularidad estatal sobre los servicios, lo que ha permitido continuar con la concesión de los mismos.

De esta forma, el Estado en su condición de responsable de la planeación, regulación y control del servicio de telecomunicaciones sí está en capacidad de fijar directrices para permitir su instalación y operación, no sólo porque sean de su titularidad sino en función de la competencia general que detenta sobre el sector.

Por razón de ello, la titularidad del Estado en las telecomunicaciones juega un papel de relevancia en la estructura y modalidad de los títulos habilitantes que se requieren, bien sea de concesión o de autorización, lo que naturalmente incide también en el papel que juega el Estado al momento de supervisar y fiscalizar dicho servicio público.

Dejando claro los planteamientos anteriores, y teniendo en cuenta el posible impacto de la misma, la presente decisión acoge la orientación de que resulta connatural con las telecomunicaciones su reconocimiento generalizado como un servicio público y, por tanto, la afectación de las mismas al cumplimiento de funciones colectivas para toda la sociedad.

Debe recordarse que este mandamiento es establecido por la propia Constitución Nacional en su artículo 259, donde señala el fin de las concesiones públicas. La disposición constitucional establece lo siguiente:

> "Artículo 259. Las concesiones para la explotación del suelo, del subsuelo, de los bosques y para la utilización de agua, de medios de comunicación o transporte y de otras empresas de servicio público, se inspirarán en el bienestar social y el interés público".

Así, el proceso contencioso administrativo bajo examen se convierte en una valiosa oportunidad para rectificar el criterio contenido en la Sentencia de 2 de diciembre de 2008, proferida por la Sala Tercera, que no favorecía la correcta interpretación de la citada norma constitucional.

Por tanto, puede concluirse que al estar las telecomunicaciones vinculadas con un servicio público, el Estado ejerce en forma permanente las funciones de regulación, control y vigilancia de las mismas, sin importar el grado de libertad existente en el acceso a su prestación o en la regulación de la operación. Es por ello que en cualquier servicio de telecomunicación siempre existirá de forma manifiesta el poder del Estado con el objeto de intervenir en la prestación de estos servicios.

Lo anterior, encuentra su sustento legal en el artículo 17 de la Ley N° 31 de 8 de febrero de 1996, que regula las telecomunicaciones en la República de Panamá. La disposición legal en cuestión señala lo siguiente:

> "Artículo 17. El Estado, por conducto del Consejo de Gabinete o del Ente Regulador, según proceda otorgará a los particulares, ya sean personas naturales o jurídicas, para la operación y explotación de servicios de telecomunicaciones, siempre que se salvaguarde el bienestar social y el interés público. El Estado, por conducto del Ente Regulador, fiscalizará y controlará las concesiones que se otorguen, con sujeción a las normas que existan en materia de telecomunicaciones y al contrato de concesión respectivo".

Ahora bien, retomando el análisis del presente proceso, la parte demandante considera que la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos no tenía competencia para decidir una reclamación que a su criterio, provenía del Contrato de Concesión N° 134 de 1997, pues de acuerdo a la cláusula de arbitraje contenida en dicha contratación, ambas partes acordaron que cualquier controversia emanada de dicho documento, debía ser sometida al procedimiento de arbitraje.

En razón de ello, los apoderados judiciales de la empresa CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S.A. estiman infringidos el numeral 2 del artículo 52 de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000, que indica que se incurre en vicio de nulidad absoluta si los actos administrativos son dictados por autoridades incompetentes; los artículos 976 y 1106 del Código Civil, que disponen que las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y que los contratantes pueden establecer los pactos, las cláusulas y las condiciones que tengan por inconveniente, siempre que no sean contrarias a la ley, la moral ni al orden público.

En vías de resolver la presente controversia, determinando si se han producido o no, las infracciones alegadas, el Tribunal ha examinado las normas invocadas por la parte actora, y los elementos de prueba que fueron aportados al proceso, incluyendo el expediente administrativo relacionado con la actuación demandada, admitido como prueba a través de la Resolución de 28 de julio de 2017, relacionado con la supuesta infracción de normas vigentes en materia de telecomunicaciones, por parte de la empresa CABLE & WIRELESS

PANAMÁ, S.A., al no cumplir con lo ordenado por el Contrato de Concesión N° 134 de 1997, específicamente lo referente a las Cláusulas 35 y 37 del mismo.

Cabe indicar que, el proceso administrativo sancionador adelantado por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos concluyó que existían numerosos elementos que apuntaban a que la empresa concesionaria no cumplió, de la manera prevista en el Contrato de Concesión suscrito, con las obligaciones relativas a la Meta N° 17 denominada "Teléfonos Públicos en Operación por cada 1,000 habitantes".

En ese sentido, se observa que la empresa CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S.A. enfoca su acción contencioso-administrativa en la falta de competencia de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos para declarar el incumplimiento del contrato de concesión celebrado con el Estado, sin embargo, el recorrido doctrinal, legal y constitucional que antecede en párrafos anteriores permite concluir que ante los intereses públicos en juego en la prestación del servicio de telecomunicaciones, es necesaria la intervención del Estado para alcanzar las finalidades colectivas que justifican, entre otras cosas, la protección de los usuarios de dichos servicios.

Así, si bien el Estado panameño se desprendió de la gestión directa del servicio público de telecomunicaciones a través de la técnica de concesión administrativa, éste se reservó en todo caso la función de regulación y de contralor en la figura de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (antes Ente Regulador de los Servicios Públicos).

En conclusión, la Sala se aparta definitivamente de la tesis planteada por los apoderados judiciales de la parte actora, sobre la falta de competencia sancionatoria de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, pues es evidente la facultad regulatoria y de fiscalización que ostenta el Estado a través de dicha entidad.

Ahora bien, la parte demandante señala igualmente como infringido el artículo 56 de la Ley N 31 de 1996, que enuncia las infracciones en materia de telecomunicaciones, e indicando que dicho listado no establece como infracción el incumplimiento del contrato de concesión suscrito entre el Estado y la empresa CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S.A., y mucho menos lo referente al incumplimiento de la Meta N° 17 contenida en el Contrato de Concesión N° 134 de 1997.

En este punto, cabe indicar que la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos sustentó la sanción impuesta a la empresa concesionaria en la infracción contenida en el numeral 10 del artículo 56 de la Ley N° 31 de 1996.

En ese sentido, dicha disposición legal dispone lo siguiente:

"Artículo 56. Constituyen infracciones en materia de telecomunicaciones:

...

10. El incumplimiento de las normas vigentes en materia de telecomunicaciones".

Así, en el proceso administrativo sancionador adelantado por la Autoridad reguladora contra la empresa CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S.A., quedó demostrado que la concesionaria incumplió con la normativa vigente en materia de telecomunicaciones (a que se refiere el numeral 10 del artículo 56 de la Ley N° 31 de 1996), pues la misma, a pesar de ser concesionaria de servicios de telecomunicaciones, no cumplió con

lo ordenado en su contrato de concesión en relación a la Meta N° 17 denominada "Teléfonos Públicos en Operación por cada 1,000 habitantes".

Es importante resaltar que el único argumento por la empresa CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S.A. es la ausencia de una causal que autorizara a la Autoridad reguladora a sancionarla por la supuesta infracción en materia de telecomunicaciones, situación que no concuerda con lo adelantado en el proceso administrativo sancionador seguido en su contra, así como en el acto administrativo impugnado, donde se acredita la infracción del numeral 10 del artículo 56 de la Ley N° 31 de 1996, lo cual no es atacado por la parte demandante.

Finalmente, en lo que se refiere a la violación del artículo 39 del Decreto Ejecutivo N° 73 de 9 de abril de 1997, que se refiere al trato igualitario que debe brindar la Autoridad reguladora a todos los concesionarios, estima esta Superioridad que lejos de incumplir con dicha obligación, la Administración la acató a cabalidad toda vez que, a raíz de la solicitud presentada por la Dirección Nacional de Telecomunicaciones de la ASEP, por la supuesta existencia de un incumplimiento de las normas vigentes en materia de telecomunicaciones, se le formuló el pliego de cargos respectivo a la empresa concesionaria a fin de acreditar la responsabilidad del acto, la cual fuere posteriormente comprobada, tal y como viene expuesto en el acto administrativo demandado.

En adición a ello, mal podía argumentar la empresa telefónica sancionada la falta de trato igualitario con relación al resto de las concesionarias, tomando en consideración que la evaluación realizada por la Autoridad reguladora recayó directamente sobre el Contrato de Concesión N° 134 de 1997, que fuere suscrito entre el Estado panameño y la empresa CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S.A. de forma exclusiva, y en su momento inicial, única concesionaria del servicio público de telecomunicaciones en la República de Panamá.

Lo cierto es que, si lo que pretende la empresa demandante es la declaratoria de ilegalidad de la resolución administrativa en virtud de la cual se le impone una sanción, así como su acto confirmatorio, estima la Sala que dicha solicitud no prospera porque la Administración procuró los medios necesarios a fin de salvaguardar los derechos del acusado, así como los intereses del Estado dentro de dicho proceso.

En vista de que la parte actora no ha probado que se hayan producido las infracciones imputadas al acto impugnado, corresponde a la Sala desestimar su ilegalidad.

Por lo antes expuesto, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL la Resolución AN N° 10388-CS de 31 de agosto de 2016, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, y NIEGA las demás pretensiones.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE SUCRE, CASTRO, ARIAS & REYES, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD ALCOHOLES DEL ISTMO, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 950-04-007-AS-AZCA DE 28 DE ENERO DE 2015,

EMITIDA POR EL ADMINISTRADOR REGIONAL DE ADUANAS, ZONA CENTRAL Y AZUERO, DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE ADUANAS, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	16 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	851-15

VISTOS:

La firma forense Sucre, Castro, Arias & Reyes, actuando en nombre y representación de la sociedad Alcoholes del Istmo, S.A., ha presentado demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N°950-04-007-AS-AZCA de 28 de enero de 2015, emitida por el Administrador Regional de Aduanas, Zona Central y Azuero, de la Autoridad Nacional de Aduanas, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

LO QUE SE DEMANDA.

La parte actora solicita a la Sala Tercera que luego de surtir los trámites procesales correspondientes haga las siguientes declaraciones:

Que es nula, por ilegal, la Resolución N°950-04-007-AS-AZCA fechada 26 de enero de 2015, dictada por el Administrador Regional de Aduanas, Zona Central y Azuero, de la Autoridad Nacional de Aduanas.

Que es nula, por ilegal, la Resolución N°910-04-40-CDA de fecha 1 de octubre de 2015, emitida por la Comisión de Apelaciones Aduaneras de la Autoridad Nacional de Aduanas.

Como producto de esas declaraciones, solicita el archivo del proceso administrativo sancionador iniciado por el Administrador Regional de Aduanas, Zona Central y Azuero, de la Autoridad Nacional de Aduanas.

DISPOSICIONES LEGALES QUE SE ADUCEN INFRINGIDAS Y SU CONCEPTO DE VIOLACIÓN.

La apoderada judicial de la empresa demandante considera que la Resolución N°950-04-007-AS-AZCA de 26 de enero de 2015, y su acto confirmatorio, infringen los artículos 1248, 1262 y 1293 (numeral 2) del Código Fiscal, los cuales reproducimos a continuación:

"Artículo 1248: El procedimiento administrativo establecido en el presente Título tiene por objeto fijar las normas para investigar las infracciones aduaneras y sancionar a los responsables:"

"Artículo 1262: El funcionario de instrucción practicará no sólo las pruebas que agraven la situación del inculpado, sino también todas aquellas que puedan favorecerlo en forma alguna, tanto de oficio como a instancia de parte interesada."

"Artículo 1293: Si considera que la investigación ha sido agotada procederá así:

…

Si encontrara que hay plena prueba de la existencia del hecho punible y por lo menos, graves indicios contra el inculpado, dictará una resolución formulándole el cargo correspondiente, y ordenándole que aduzca, dentro del término de cinco (5) días hábiles contados desde su notificación, las pruebas que estime convenientes para su defensa.

Contra dicha resolución se podrá interponer recurso de apelación, el cual le será concedido únicamente en el efecto devolutivo."

Al sustentar el concepto de violación del artículo 1248 del Código Fiscal, la apoderada judicial de la recurrente estima que esta norma fue infringida de manera directa, por comisión, ya que de su contenido se deduce claramente cuál es el objeto del proceso penal aduanero, que no es otro que investigar y sancionar una posible infracción aduanera, no así perseguir el cobro de impuestos dejados de pagar lo cual está regulado en la Ley 30 de 1984 y sus reformas; por ende, opina que, sí la Comisión de Apelaciones Aduaneras reconoció que la acción penal estaba prescrita, ésta debió limitarse a declararlo así y revocar la formulación de cargos iniciada en su contra, pues, no era dable que continuara el proceso. (Cfr. fs. 13-16 del expediente judicial).

Por otra parte, la apoderada judicial de la actora considera que al emitir el acto acusado de ilegal, el Administrador Regional infringió de manera directa, por omisión, el artículo 1262 del Código Fiscal, puesto que al emitir la resolución acusada no sopesó ni valoró las pruebas que reposan en el expediente administrativo y que evidencian serias irregularidades en la emisión del Informe Químico, las cuales fueron denunciadas en su oportunidad por su mandante.

Igualmente, estima que la entidad demandada omitió practicar las pruebas que pudieron haberla favorecido, con lo cual la entidad violó su derecho de defensa.

Finalmente, la apoderada judicial de la demandante considera que el numeral 2 del artículo 1293 del Código Fiscal fue infringido, de manera directa, por comisión, ya que en el evento que la Comisión de Apelaciones Aduaneras tuviera competencia para formular cargos de cobro de impuestos supuestamente debidos sin sanción o pena, lo que no fue objeto de la decisión de primera instancia, la misma debió aplicar el procedimiento establecido en esta disposición legal; es decir, estaba obligada a analizar plenamente si existía o no un hecho punible, con base en una revisión detallada de las pruebas, para luego razonar la decisión explicando los motivos por los cuales consideraba que existían graves indicios en su contra. No obstante, el acto confirmatorio no hizo un análisis pormenorizado de dichas pruebas, ni justificó el porqué, a su juicio, existe plena prueba del hecho punible.

EL INFORME DE CONDUCTA.

La Administradora de la Autoridad Regional de Aduanas, Zona Central y Azuero, mediante escrito recibido el 11 de octubre de 2016 en la secretaría de la Sala Tercera, rindió formal informe de conducta al Magistrado Sustanciador. (Cfr. fs. 103 a 105).

Esta funcionaria explica que, de acuerdo con el Informe de Auditoría N°909-04-068-DA de 27 de abril de 2010, expedido por la Dirección de Auditoría de Aduanas, de las declaraciones unificadas de aduanas que presentó la empresa Alcoholes del Istmo, S.A., en el período comprendido del 1 de enero al 31 de diciembre de

2008, cinco (5) de ellas mantenían diferencias; así como también, en siete (7), de las presentadas en el período del 1 de enero al 31 de octubre de 2009.

Continúa señalando que, al revisar dichas declaraciones los auditores detectaron importaciones con situaciones que enmendar, en concepto de clasificación arancelaria, ya que la empresa Alcoholes del Istmo, S.A., declaraba el producto alcohol etílico farmacéutico en fracciones arancelarias libre de impuesto de importación, cuando en realidad debió declararlo en la fracción 2207.10.90, pagando el 15% de impuesto arancelario más el 10% de ITBM, por lo que determinaron que las declaraciones rendidas por la empresa en el año 2008, presentaban una diferencia en la fracción y partida arancelaria por la suma de B/.511,447.13, y las presentadas en el período 2009 mantenían una diferencia de B/.3,000,064.75, lo que da un total de B/.3,511,511.88, en concepto de impuestos dejados de pagar al Tesoro Nacional.

Esta funcionaria prosigue explicando que, la Dirección de Auditoría emitió el Informe de Auditoría N°909-04-009-DA de 7 de febrero de 2012, en razón que la Dirección de Prevención y Fiscalización Aduanera de la Zona Central y Azuero le solicitó que hiciera una revisión al Informe de Auditoría N°909-04-068-DA de 27 de abril de 2010, relativo a las declaraciones que presentó Alcoholes del Istmo, S.A., en los años 2008 y 2009, lo que dio lugar a que auditoras de aduana procedieran a tomar muestras de alcohol en dicha empresa, con el objeto de remitirlas a la Dirección de Gestión Técnica, Clasificación Arancelaria y Laboratorio de la Autoridad Nacional de Aduanas para su análisis merciológico, quien determinó que todas las muestras sometidas a estudio eran alcohol etílico puro. Por consiguiente, la Dirección de Auditoría concluyó en su informe que la empresa debió clasificar ese producto en la partida N°2207-10-10, en la que debía pagar un 15% más 10% de ITBM y no en las partidas arancelarias N°22007-20-00 o N°2207-10-20.

En su exposición añade que, de acuerdo con el Informe de Auditoría N°909-04-009-DA de 7 de febrero de 2012, esa situación trajo como consecuencia que, de las cinco (5) importaciones que realizó la empresa Alcoholes del Istmo, S.A., en el año 2008, ésta dejó de pagar la suma de B/.24,679.00, en concepto impuesto aduanero; y que, de las siete (7) importaciones que ejecutó en el año 2009, dejó de pagar la suma de B/.109,282.25, lo que da un gran total de B/.133,961.25. Por esa razón, emitió la Resolución N°950-04-007-AS-AZCA de 26 de enero de 2015, que ordena a dicha empresa cancelar la suma de B/.133,961.25, en concepto de impuestos dejados de pagar de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 78 del Decreto Ley N°1 de 2008, la cual fue confirmada en todas sus partes por la Comisión de Apelaciones Aduaneras, por medio de la Resolución N°910-04-40-CDA de 1 de octubre de 2015.

LA OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

El Procurador de la Administración emitió su contestación a la demanda, mediante la Vista Número 207 de 13 de febrero de 2017, en la que solicita a este Tribunal que declare que no es ilegal la Resolución N°950-04-007-AS-AZCA de 26 de enero de 2015, expedida por el Administrador Regional de Aduanas, Zona Central y Azuero, su acto confirmatorio y, en consecuencia se niegue el resto de las peticiones formuladas en la demanda.

A juicio del señor Procurador, los argumentos esbozados por la apoderada judicial de la actora no son acertados, puesto que la entidad inició una investigación a la empresa Alcoholes del Istmo, S.A., en la que pudo confirmar que en las operaciones comerciales de la empresa, las declaraciones unificadas de aduanas, la clasificación arancelaria y en la comprobación de los registros contables, durante el período investigado del 01 de enero al 31 de diciembre de 2008; y, del 01 de enero al 31 de diciembre del 2009, se estaba introduciendo

alcohol etílico al territorio nacional sin el debido trámite, dejando de pagar al Tesoro Nacional la suma de B/.133,961.25.

Por otra parte, considera que la entidad respetó a la actora el principio del debido proceso legal, ya que el acto acusado de ilegal fue expedido por la Autoridad en uso de sus facultades legales basada en el artículo 33 del Decreto Ley 1 de 13 de febrero de 2008; y, además, no solo realizó la investigación conforme los parámetros establecidos en dicho cuerpo normativo sino que practicó todas las diligencias testimoniales pertinentes, incluyendo la del representante legal de la empresa. Inclusive, ordenó a la Dirección de Auditoría que llevara a cabo una revisión al Informe de Auditoría 909-04-068-DA de 27 de abril de 2010, para corroborar lo relacionado a la partida arancelaria, la cual dio como resultado que se determinara que la empresa Alcoholes del Istmo, S.A., había dejado de pagar, en el período del 2008 y 2009, la suma total de B/.133,961.25, en concepto de impuestos.

Finalmente, el señor Procurador manifiesta que la parte actora pretende sustentar la ilegalidad del acto acusado, en aspectos que ya fueron evaluados, explicados y debidamente superados en las vías administrativa y gubernativa; por lo que, estima que, tales argumentos de hecho y de Derecho carecen de validez jurídica, pues, no guardan relación con algún vicio de nulidad del acto administrativo impugnado, sino con aspectos interpretativos que ya fueron solventados.

ANÁLISIS Y DECISIÓN DE LA SALA TERCERA.

Evacuados los trámites procesales establecidos por la Ley, este Tribunal procede a decidir el fondo de la presente controversia, no sin antes hacer un minucioso recorrido de los hechos que dieron lugar a la emisión del acto acusado de ilegal.

En ese sentido, se advierte que el acto acusado de ilegal fue emitido por la Administración Regional de Aduanas, Zona Central y Azuero, con fundamento en lo señalado en el Informe de Auditoría Externa N°909-04-068-DA-ANA de 27 de abril de 2010, rendido por las auditoras designadas por la Dirección de Auditoría de Aduana, legible de fojas 337 a 343 del expediente administrativo, mismo que tuvo su origen en el hecho ocurrido el día 30 de octubre de 2009, en el que la institución detectó la llegada de un carro cisterna con alcohol etílico, en los predios de la empresa Alcoholes del Istmo, S.A., sin la documentación correspondiente que acreditara su entrada legal al país.

Se observa, igualmente, que la investigación de auditoría tenía la finalidad de verificar: 1) la clasificación arancelaria del producto alcohol etílico plasmada en las declaraciones unificadas de aduanas de la empresa Alcoholes del Istmo, S.A.; y 2) conocer, a través de la comprobación de los registros contables de la empresa, si ésta introdujo alcohol etílico al territorio nacional sin el debido trámite.

De esa investigación de auditoría, la institución determinó que la compañía Alcoholes del Istmo, S.A., se dedicaba a las siguientes actividades comerciales: producción, manufactura, mezcla, almacenaje, transporte, distribución y envejecimiento de alcoholes; así como también a la exportación, importación, reexportación y mercado en general de alcoholes y sus derivados.

Por otra parte, consta que, a consecuencia de esa auditoría, la entidad determinó que en el período investigado, el cual corre del 1 de enero al 31 de diciembre de 2008, Alcoholes del Istmo, S.A., pagó la suma total de B/.38,314.51, por la compra de alcohol etílico, por un valor CIF de B/.491,107.36 e impuesto de importación por la suma de B/.12,499.83. Asimismo, estableció que en el período del 1 de enero al 31 de

octubre de 2009, pagó B/.48,685.76, por la compra de dicho producto, por un valor CIF de B/.724,151.62 e impuesto de importación de 0.00, por lo que, según las auditoras, las Declaraciones Unificadas de Aduanas de esa compañía no presentaban diferencia en cuanto a lo importado y pagado en esos períodos. No obstante, éstas determinaron que en las Declaraciones Unificadas de Aduanas sí existía una diferencia por un monto de B/.511,447.13, en el período correspondiente al año 2008, tanto en la fracción como en la partida arancelaria.

Inclusive, establecieron que en las declaraciones presentadas en el año 2009, ocho (8) Declaraciones Unificadas de Aduanas de esta compañía presentaban diferencias respecto a las fracciones arancelarias, por un monto de B/.3,000,064.75, pues, el producto investigado fue declarado como alcohol etílico y farmacéutico, calificándolo en las fracciones arancelarias como libre de impuesto de importación, cuando debió declararlo en la fracción 2207.10.90, en la que se paga un impuesto del 15% de arancel más un 10% de ITBM y el Impuesto Selectivo de Consumo. (Cfr. f. 338 del expediente administrativo).

En otro orden de ideas, vemos que en el referido informe quedó acreditado que el 30 de octubre de 2009, la empresa introdujo al territorio fiscal alcohol etílico sin la documentación de aduana correspondiente; por lo que, a juicio de la Dirección de Auditoría de la Autoridad Nacional de Aduanas, la compañía Alcoholes del Istmo, S.A., estaba obligada a pagar, los respectivos impuestos en concepto de importación, el selectivo de consumo de licor y el de transferencia de bienes muebles (ITBM), por un monto total de B/.85,743.26, ya que en ese período fiscal se dieron diferencias en la fracción y la partida arancelaria que declaró esa compañía. (Cfr. f. 338 del expediente administrativo).

Se observa, a foja 343 del expediente administrativo, que las auditoras de aduana concluyeron su informe señalando, entre otras cosas, que la empresa debía cancelar al Tesoro Nacional un total de B/.3,511,511.88, en concepto de impuestos dejados de pagar en los períodos fiscales 2008 y 2009.

Esta Sala también pudo constatar, que la apoderada especial de la parte actora, mediante memorial fechado 15 de julio de 2010, se opuso al contenido de ese informe y, en adición, solicitó el archivo del proceso administrativo iniciado en su contra. (Cfr. fs. 355 a 374).

Igualmente advertimos, de fojas 384 a 389 del expediente administrativo, que el Administrador Regional de Aduanas, Zona Central y Azuero, por conducto de la Resolución N°950-04-030-AS-AZCA de 18 de marzo de 2011, resolvió sancionar a la empresa Alcoholes del Istmo, S.A., al pago de B/.5,267,267.82, en concepto de impuestos aduaneros dejados de pagar, incluyendo el impuesto selectivo de consumo, con lo cual infringió el artículo 9, literal ch), de la Ley 30 de 8 de noviembre de 1984.

Una vez notificada dicha resolución, la ahora demandante interpuso dentro del término de ley el correspondiente recurso de apelación, el cual fue decidido por la Comisión de Apelaciones Aduaneras de la Autoridad Nacional de Aduanas, a través de la Resolución N°910-04-38-CDA de 30 de septiembre de 2013, mediante la cual resolvió, en primer lugar, declarar prescrita la acción penal para exigir responsabilidad por faltas aduaneras en contra de Alcoholes del Istmo, S.A., y, en segundo lugar, decidió que el Administrador Regional de Aduanas, Zona Central y Azuero, debía continuar con el procedimiento administrativo iniciado a esta empresa. (Cfr. fs. 2423-2429 del expediente administrativo).

Finalmente, pudimos observar que el Administrador Regional de Aduanas, Zona Central y Azuero, dictó la Resolución N°950-04-007-AS-AZCA de 26 de enero de 2015, por cuyo conducto ordena a la sociedad Alcoholes del Istmo, S.A., a pagar la suma de B/.133,961.25, en concepto de impuestos dejados de pagar,

exonerándola del pago del impuesto selectivo al consumo (ISC) por no ser del consumo humano; lo que dio lugar, a que la empresa interpusiera formal recurso de apelación ante la Comisión de Apelaciones Aduaneras, mismo que fue decidido por medio de la Resolución N°910-04-40-CDA de 1 de octubre de 2015, en el que confirma en todas sus partes la decisión emitida por el funcionario de primera instancia. (Cfr. fs. 2470-2480 y 2539-2543 del expediente administrativo).

Luego de hacer el examen de las constancias procesales que reposan en el expediente administrativo, esta Alta Corporación de Justicia pasa a confrontar la actuación de la Administración Regional de Aduanas, Zona Central y Azuero, con las normas que se aducen infringidas.

Tenemos que la actora alega que el artículo 1248 del Código Fiscal, ha sido infringido de manera directa, por comisión, pues, a su juicio, la institución demandada inició en contra de la sociedad Alcoholes del Istmo, S.A., un proceso penal aduanero, por una falta aduanera, en vez de un procedimiento administrativo sancionador, el cual tiene por finalidad investigar y sancionar el no pago de impuestos aduaneros; de ahí que, la Comisión de Apelaciones Aduaneras solamente debió declarar prescrita la acción penal.

Para este Tribunal, resultan desacertados los planteamientos esbozados por la apoderada judicial de la recurrente, toda vez que a lo extenso del expediente administrativo se encuentra acreditado que la Administración Regional de Aduana, Zona Central y Azuero, inició contra la empresa Alcoholes del Istmo, S.A., una investigación de auditoría externa la cual tenía por objeto dos aspectos: 1) establecer si existía o no responsabilidad penal por el hecho ocurrido el 30 de octubre de 2009, en donde introdujo al país un izo tanque con alcohol etílico sin la documentación que acreditara su entrada legal al territorio nacional; y, 2) verificar si hubo una indebida clasificación arancelaria en los productos importados por esta empresa y, así, poder establecer si a la misma le cabía un procedimiento sancionatorio, por la omisión en el pago de los impuestos de aduana.

Por consiguiente, es obvio que a la entidad le correspondía seguir dos procesos distintos; es decir, para el primer tema a investigar debía iniciar un proceso penal aduanero, donde la sanción es la pena de multa; y para el segundo aspecto a indagar, tenía que abrir un proceso por la presunta omisión en el pago de impuestos aduaneros, al haber clasificado la mercancía declarada en una fracción arancelaria incorrecta; y, para ello, debía seguir el procedimiento administrativo establecido tanto en la Ley 30 de 8 de noviembre de 1984, que regula lo atinente a las medidas sobre contrabando y defraudación aduanera, como en el Decreto Ley N°1 de 13 de febrero de 2008, que crea la Autoridad Nacional de Aduanas y dicta disposiciones concernientes al Régimen Aduanero, cuyos textos legales debían ser observados teniendo presente lo establecido en el Decreto Ejecutivo N°155 de 3 de agosto de 1995, que crea el Departamento de Fiscalización Aduanera.

Ahora bien, del examen de todos los documentos que conforman el expediente administrativo, esta Sala pudo percatarse que la entidad demandada, previo a la emisión del acto acusado de ilegal, siguió, en ambos procesos, el trámite administrativo consignado en las normas arriba descritas, lo que dio lugar a que la Comisión de Apelaciones Aduaneras, mediante la Resolución N°910-04-38-CDA de 30 de septiembre de 2013, declarara prescrita la acción penal en contra de la compañía Alcoholes del Istmo. S.A. y, por otro lado, dispuso que el Administrador Regional de Aduanas, Zona Central y Azuero, debía continuar con el procedimiento administrativo sancionador, por omitir el pago de impuestos de arancel e ITBM, en los años 2008 y 2009.

Esta Superioridad debe aclarar a la apoderada judicial de la demandante que, aunque la acción penal aduanera se encuentre prescrita, por haberle precluído a la Autoridad Nacional de Aduanas el término para

atribuirle a la empresa Alcoholes del Istmo, S.A., algún tipo de responsabilidad penal por incurrir en una posible falta aduanera, no es razón para que estime que tal situación traía como consecuencia una revocatoria de hecho, del deber que tenía la Administración para formularle cargos por la supuesta omisión en el pago de impuestos y mucho menos el archivo del expediente; ya que, para que opere la revocatoria es necesario que concurran alguno de los supuestos de extinción de la obligación tributaria aduanera, consagrados en el artículo 74 del Decreto Ley N°1 de 2008, lo que evidentemente no se produjo. Dicha disposición legal expresa lo siguiente:

"Artículo 74. Extinción de la obligación tributaria aduanera. La obligación tributaria aduanera se extingue por los medios siguientes:

Pago, sin perjuicio de los posibles ajustes que puedan realizarse con ocasión de verificaciones de la obligación tributaria.

Compensación.

Prescripción.

Declaratoria de abandono de las mercancías.

Adjudicación en pública subasta aduanera o mediante otras formas de disposición legalmente autorizadas de las mercancías abandonadas a favor de La Autoridad.

Pérdida o destrucción total o parcial de las mercancías bajo custodia aduanera, por caso fortuito o fuerza mayor. No se extingue la obligación tributaria en los casos en que la pérdida o destrucción total o parcial se produzca por culpa o negligencia del sujeto pasivo de la obligación tributaria, es decir, el consignatario, el almacenador o transportista, según corresponda.

Otros medios legalmente establecidos.

En cualquiera de las formas de extinción de la obligación tributaria enunciadas, deberá cumplirse con las formalidades legales para su perfeccionamiento."

De lo expuesto, se infiere entonces que la Comisión de Apelaciones Aduaneras podía seguirle a Alcoholes del Istmo, S.A., el correspondiente proceso aduanero, para establecer si la fracción arancelaria declarada en el período del 2008 y 2009 fue la correcta; por lo tanto, esta Sala considera que no se ha dado la infracción del artículo 1248 del Código Fiscal.

La parte actora también aduce la infracción del artículo 1262 del Código Fiscal, ya que cuestiona no sólo la certeza del Informe Químico sino el Informe de Auditoría Externa N°909-01-537-DA-ANA de 28 de abril de 2009, los cuales justifican la nueva clasificación arancelaria efectuada por la Autoridad Nacional de Aduanas y que trajo como consecuencia que ésta reclame sumas adicionales, en concepto de arancel de importación e impuestos generados y no pagados al Tesoro Nacional.

Además, considera que, al emitir el acto acusado, la entidad demandada no valoró las pruebas testimoniales del representante legal de la empresa Alcoholes del Istmo, S.A., ni las declaraciones de los funcionarios de auditoría, las cuales constan en el expediente gubernativo, mismas que, según esgrime, reflejan que fue una funcionaria de auditoría, sin experiencia en análisis químicos, quien recogió las muestras de

alcohol, en las que no se especificó de qué tanques fueron tomadas y si éstos contenían alcohol importado, lo que, a su juicio, es violatorio al principio del debido proceso legal.

Esta Sala observa que, en el caso bajo análisis, la parte actora cuestiona primordialmente la idoneidad de aquellos funcionarios que participaron a lo largo de la investigación de auditoría externa que inició la Dirección de Auditoría de la Autoridad Nacional de Aduanas, la cual dio como resultado la emisión del Informe de Auditoría Externa N°909-04-068-DA-ANA, legible de fojas 337 a 343 del expediente administrativo, hecho que, en efecto, fue advertido por la recurrente previo a la emisión de la resolución demandada.

A pesar de tratarse de un asunto que debió ser examinado con amplitud por la entidad, en aras de cumplir con el principio del debido proceso legal, el cual se adujo como infringido, la Sala considera necesario hacer una nueva revisión de tales argumentos con la finalidad de llegar a la verdad material de los hechos que dieron origen a la expedición del citado informe de auditoría, el cual sirvió de sustento jurídico para expedir el acto acusado de ilegal, constituido en la Resolución N°950-04-007-AS-AZCA de 26 de enero de 2015.

Conforme se desprende a foja 2 del expediente administrativo, la Dirección de Auditoría de la Autoridad Nacional de Aduanas, mediante la Nota N°901-01-1892-DG de 24 de noviembre de 2009, puso en conocimiento de la empresa Licores del Istmo que las auditoras Damaris de Barrios y Maruquel González llevarían a cabo una auditoría en esa compañía, por lo que debían hacer entrega de los libros oficiales de contabilidad y los documentos que comprobaran sus operaciones en el territorio nacional.

Como consecuencia de lo anterior, dichas auditoras requirieron al representante legal de la empresa Alcoholes del Istmo, S.A., las declaraciones unificadas de aduana de los años 2008 y 2009, así como la entrega de una muestra de alcohol etílico puro, del que mantenían en su destilería.

Según se desprende de las constancias procesales contenidas en el expediente administrativo, las referidas auditoras recibieron del representante legal de la empresa cinco (5) muestras de alcohol etílico puro (Cfr. f. 152), mismas que fueron identificadas por dichas funcionarias, así: 1) Alcohol Farmacéutico 96.4°GL Tanque D-5; 2) Alcohol Farmacéutico 96.2°GL Tanque T-3; 3) Alcohol Puro 95°GL Tanque T-1; 4) Alcohol Crudo (Flemas) 88.2°GL Tanque-D-2; y 5) Alcohol Sub-producto 93-6°GL Tanque T-14, las cuales remitieron al Departamento de Laboratorio Químico de la institución.

A consecuencia de lo anterior, el Departamento de Laboratorio Químico rindió el Informe N°LQA-31-12-09 de 31 de diciembre de 2009 (Cfr. f. 154), en el que señala, básicamente, que las muestras presentaban diferencias respecto al patrón desnaturalizado. Añade, que se trata de alcohol sin sustancias extrañas y, que, lo único que cambiaba era su concentración; de ahí que concluyeron, que las muestras correspondían a alcohol etílico puro en diferentes concentraciones.

Por otra parte, advertimos que el Departamento de Clasificación Arancelaria, mediante la Nota N°907-01-231-DGT-10 de 10 de marzo de 2010, (Cfr. fs. 149-150), determinó que los productos sometidos a análisis químico debían ser clasificados como alcohol etílico sin desnaturalizar, con grado alcohólico volumétrico superior a 80% volúmenes, en la fracción arancelaria 2207.10.90 (las demás), el cual mantiene un gravamen arancelario de un 15% más 10% de Impuesto de Transferencia de Bienes Muebles (ITBM), e Impuesto Selectivo de Consumo de 0.35 por cada grado de alcohol por volumen litro. (Cfr. f. 2515).

Apreciamos, igualmente, que las auditoras de aduana Damaris de Barrios y Maruquel González, luego de revisar las Declaraciones Unificadas de Aduana de la empresa investigada, correspondientes a los períodos

fiscales 2008 y 2009, emitieron el Informe de Auditoría Externa N°909-01-537-DA-ANA de 28 de abril de 2009 (Cfr. fs. 335 a 343), en el cual concluyeron que la empresa calificó los productos alcohol etílico y farmacéutico, objeto de examen, en una fracción arancelaria incorrecta; pues, de manera respectiva, utilizaron la nomenclatura 2207.20.00 y 2207.10.20, cuando en realidad debieron identificarlos en la fracción 2207.10.90 y pagar todos los impuestos establecidos, cuyo criterio ha sido fuertemente cuestionado por la parte demandante, en la vía gubernativa y judicial.

Ahora bien, al verificar la documentación que surgió con motivo de esta investigación, esta Sala observa, primeramente, que el giro comercial de Alcoholes del Istmo, S.A., es la producción, manufactura, mezcla, almacenaje, transporte, distribución y envejecimiento de alcoholes, así como también la exportación, importación, reexportación y mercadeo en general de alcoholes y sus derivados. (Cfr. f. 337 expediente administrativo).

También se advierte, que esta compañía comercializó, en años 2008 y 2009, alcohol etílico neutral en diferentes volúmenes; alcohol puro o bruto; alcohol rectificado puro para la industria farmacéutica; alcohol desnaturalizado, puro y rectificado; ron añejo; aguardiente destilada de caña; puesto que, así se desprende de los documentos que fueron acompañados con las declaraciones unificadas de aduana, los cuales cuentan con los respectivos sellos de aprobación de los funcionarios de la Autoridad Nacional de Aduanas y del Ministerio de Economía y Finanzas, mismos que fueron entregados durante la investigación de auditoría por la demandante. (Ver Tomo I del expediente administrativo).

Consta igualmente, a fojas 1159, un listado de las empresas que mantienen relaciones comerciales con la recurrente Alcoholes del Istmo, S.A., tales como: empresas farmacéuticas y medicamentos; instituciones de salud pública; laboratorios; empresas fabricantes de desodorantes, productos de limpieza, perfumes, esmaltes de uña, vinagre, alcohol industrial, alcohol envasado.

Además, de los Formularios del Ministerio de Economía y Finanzas, correspondientes a los años 2008 y 2009, los cuales contienen los Informes Mensuales de Despacho de Alcoholes y Aguardientes, Whiskies, Ginebras, Rones, que deben presentar las empresas productoras, se desprende que esta compañía también mantiene relaciones comerciales con empresas que se dedican a la venta de licor, tales como: Interamericana de Licores; Industrias Licorera Calonge; Alcoholes y Rones; Varela Hermanos; Caribbean Tras Atlántic; Distribuidora El Kacique- Fercalejos. (Ver fs.1183, 1191, 1195, 1198, 1199, 2001, 2003. Tomo 4).

Visto lo anterior, queda claro que Alcoholes del Istmo, S.A., produce alcohol etílico puro-aguardiente, que es utilizado como materia prima para la fabricación de licores; así como también, fabrica alcohol desnaturalizado y rectificado puro, el cual es vendido indistintamente para uso farmacéutico, medicinal e industrial.

Aclarado este aspecto, vemos, de las Declaraciones Unificadas de Aduana correspondientes a los años 2008 y 2009, que la empresa Alcoholes del Istmo, S.A., declaró el producto alcohol etílico en la fracción arancelaria 2207.20.00, el cual conforme se desprende Capítulo 22, denominado Bebidas, Líquidos Alcohólicos y Vinagre, del Arancel Nacional de Importación de Panamá, corresponde a alcohol etílico y aguardiente desnaturalizado de cualquier graduación el cual está libre del impuesto de arancel, pero con un impuesto de 10%, en concepto de Impuesto de Transferencia de Bienes Muebles (ITBM). También vemos que esta compañía declaró alcohol desnaturalizado para uso farmacéutico, dentro de la fracción arancelaria 2207.10.20, que corresponde a alcohol rectificado para la industria farmacéutica, el cual es libre de impuestos.

Como quiera que las auditoras de aduana sustentaron el citado Informe de Auditoría Externa N°909-01-537-DA-ANA de 28 de abril de 2009, en la información que les proporcionó el Laboratorio de Química y el Departamento de Clasificación Arancelaria, criterios que, a su vez, surgieron en razón de las cinco (5) muestras de alcohol que fueron entregadas por el representante legal de la empresa Alcoholes del Istmo, S.A., a su solicitud, aspecto que está siendo cuestionado por la parte actora, la Sala pasa a deslindar este aspecto teniendo en cuenta el caudal probatorio allegado al proceso contencioso administrativo en estudio.

De acuerdo con lo señalado por la auditora Damaris Janeett Pérez Barrios, en la declaración testimonial que rindió en la etapa gubernativa, ésta recibió del representante legal de Alcoholes del Istmo, S.A., diferentes muestras de alcohol que se encontraban depositados en los tanques de la destilería, las cuales fueron llevadas a la Dirección de Gestión Técnica para que ellos determinaran qué tipo de alcohol era y bajo que rango se clasificaría a nivel arancelario. (Cfr. fs. 1061).

Por su parte advertimos que, al rendir su testimonio en el presente proceso contencioso administrativo, dicha auditora inicialmente no recordaba si el alcohol que solicitó al representante legal de la empresa era o no importado. Sin embargo, al finalizar el interrogatorio terminó indicando que sí había requerido muestras de alcohol importado; pues, eso era lo investigado. (Cfr. fs. 184-185 del expediente judicial).

Ahora bien, cuando revisamos la declaración testimonial del representante legal de la empresa, en la fase gubernativa, legible en el Tomo 3 de fojas 999 a 1009, observamos que éste indicó que las funcionarias de auditoría solamente le solicitaron muestras de alcohol etílico puro, por lo que le entregó lo pedido en diferentes concentraciones. Agregando, a su vez, que estas muestras no eran alcohol importado en los años 2008 y 2009 y que, ellas nunca le solicitaron muestras de alcohol importado, sino que sólo pidieron muestras de alcohol puro. (Cfr. f. 1004).

También manifestó en dicha diligencia testimonial, que tenía conocimiento que en el año 2008 la empresa había realizado tres (3) liquidaciones de alcoholes desnaturalizados, las que introdujo al país bajo la partida arancelaria 2207.20.00 y dos (2) liquidaciones de alcohol puro, que ingresó bajo la partida 2207.10.20. Dijo asimismo que, tenía conocimiento que en el 2009 la compañía había hecho cinco (5) liquidaciones de alcoholes desnaturalizados, bajo la partida 2207.20.00 y dos (2) liquidaciones de alcohol puro, en la partida 2207.10.20. Agregó que, en el caso de la partida arancelaria 2207.20.00, correspondiente al alcohol desnaturalizado, se pagó el 10% ITBM y en el caso de la partida 2207.10.20, correspondiente al alcohol puro, no aplicaba el ITBM ni arancel de importación, puesto que se trataba de un alcohol destinado a uso farmacéutico y hospitalario; y que, para todos los alcoholes importados se pagaron todos los impuestos correspondientes. (Cfr. f. 1001).

Aunado a lo anterior, el representante legal declaró las razones por las cuales no estaba de acuerdo con el contenido de la auditoría, en cuyo testimonio expresó básicamente que el Director de Auditoría ni su equipo de auditores tenían el menor conocimiento del giro del negocio de la empresa, ni las leyes aplicables al tipo de producto que maneja la empresa Alcoholes del Istmo, S.A. Además sostuvo, entre otras cosas, que la mayor parte de los alcoholes importados durante el 2008 y 2009 correspondían a alcoholes desnaturalizados, de ahí que resalta más la imposibilidad de que esos alcoholes pudieran ser considerados un licor, ya que el proceso de desnaturalización se utiliza para dotar al alcohol de características que imposibiliten su consumo o su utilización como materia prima para la producción de bebidas alcohólicas. Añade igualmente, que el alcohol desnaturalizado no se puede ingerir y que de hecho, el artículo 3, numeral 6, de la Ley 2 de 1998 establece que

el alcohol desnaturalizado es un alcohol al cual se le incorporan ciertas sustancias o materias con el fin de hacerlo impotable o inapropiado para el consumo humano. (Cfr. fs. 1002).

Dentro de esa explicación técnica, el representante legal agregó que cada vez que la empresa realizaba una importación de alcohol el Corredor de Aduana registraba la importación y cuando se trataba de alcohol puro de uso farmacéutico o alcohol desnaturalizado, el sistema aduanero marcaba un bloqueo y después se activaba un renglón en el que hacía un llamado a los funcionarios de la Dirección General de Ingresos, para que revisaran y aprobaran la importación de ese producto, para luego de aprobado se implementaba un sistema de control para el transporte de alcohol hacia la planta a través de sellos numerados o en custodia física. (Cfr. f. 1003).

Asimismo, el representante legal de la empresa expuso en esa declaración testimonial, respecto a las cinco muestras de alcohol mencionadas en párrafos precedentes, las cuales según la Dirección de Gestión Técnica debían estar clasificadas en la fracción 2207.10.90, que estaba de acuerdo en que en todos los casos se trataba de alcohol etílico sin desnaturalizar, con grado alcohólico volumétrico superior a 80% volumen. Pero, en lo que no estaba de acuerdo era en que la clasificación arancelaria nada tenía que ver con el tipo de alcohol sino con el uso al que este alcohol va destinado. Además, sostuvo que en los dos primeros casos (tanque D-5 y T-3) se trataba de alcohol puro que podía ser empleado como alcohol farmacéutico y, que, en estos casos está especificado que se trata de alcohol farmacéutico porque corresponde a un alcohol importado que estaba depositado en esos tanques para su venta a hospitales y farmacias. (Cfr. f. 1006)

Continuó explicando que, estas dos muestras fueron las que específicamente solicitaron las auditoras de aduana; y que, las otras tres muestras fueron entregadas por él voluntariamente tratando de explicar los diversos tipos de alcohol que produce la empresa, con la finalidad de que entendieran, por ejemplo, que el alcohol puro del tanque T-1 era similar al alcohol farmacéutico citado anteriormente y que la diferencia estaba en el uso y destino final de ese alcohol. En adición, señaló que el denominado alcohol crudo o flemas era la muestra que entregó del tanque 2 y que correspondía a un alcohol semi-procesado sin rectificar, de ahí que éste necesitaba ser rectificado antes de ser vendido debido a que no tiene uso con el grado alcohólico y características de la muestra que entregó. (Cfr. f. 1006)

El testigo finalizó indicando que, en el caso del alcohol sub producto de 96.3% del tanque T-14, se refiere a sub productos procedentes de la rectificación con muy poco porcentaje de alcohol y un porcentaje muy alto de otros elementos químicos, cómo es el caso de aldehídos, esteres, ácidos, etc., es decir, todo aquello que se le quita al alcohol etílico cuando se rectifica; de forma que, en ningún caso estos alcoholes podían ser considerados licores. También, manifestó que si el alcohol importado puro se destinaba para su venta a hospitales y farmacias, lo que se demuestra bajo la supervisión del Ministerio de Economía y Finanzas, tampoco le era aplicable el arancel del 15% ni el ITBM del 10%. Concluye manifestando que en ningún momento las auditoras de aduanas le solicitaron ninguna muestra de alcohol desnaturalizado. (Cfr. f. 1007).

En otro orden, advertimos que dentro de ese procedimiento administrativo gubernativo también se recibió la declaración testimonial del señor José David Aguilar De Gracia, Jefe del Departamento de Laboratorio de la Autoridad Nacional de Aduana, quien manifestó esencialmente lo siguiente: “el análisis se le realizó a las CINCO (5) muestras enviadas por el Departamento de Clasificación Arancelaria, pero no había garantía de que las muestras que se enviaron eran las correspondientes a la mercancía que se estaba investigando (ALCOHOL IMPORTADO) ya que, no se muestrearon correctamente y no se solicitó la participación por parte del

Laboratorio de Aduanas en la toma de muestra; lo que denotó que al emitir el INFORME DE RESULTADOS por parte del Laboratorio de Aduanas al Departamento de Clasificación Arancelaria; las cinco (5) muestras enviadas fueron ALCOHOL PURO. La empresa Alcoholes del Istmo me manifiesta que el personal de Auditoría no se acercó a ellos con la finalidad de solicitarles las muestras del producto que se investigaba; sino que los Auditores tomaron las muestras de otros alcoholes que no correspondían a esta investigación, el cual se los proporcionó por el empleado que desconocía totalmente sobre esta situación." (Cfr. f. 1083 Tomo 3).

También señaló que, la toma de las muestras fue inadecuada, sin la supervisión del personal del Laboratorio Químico de Aduanas; por lo que el proceso no se realizó de la forma más adecuada. (Cfr. f. 1083 Tomo 3).

Los hechos cuya relación hemos expuesto, permiten a este Tribunal arribar a la conclusión que, efectivamente, la auditoría externa realizada por la Dirección de Auditoría de la Autoridad Nacional de Aduanas a la empresa Alcoholes del Istmo, S.A., estuvo viciada desde sus inicios, ya que las funcionarias de auditoría sin tener en consideración que esa empresa también se dedica a importar alcohol desnaturalizado para uso farmacéutico y hospitalario, el cual nace del alcohol etílico puro, únicamente requirió a la parte actora una muestra de alcohol puro, sin especificarle a la empresa que requería sólo una muestra del alcohol importado; situación que, sin lugar a dudas, trajo como consecuencia que el informe rendido por el Laboratorio Químico de esa entidad estableciera que las cinco (5) muestras del producto entregado para su análisis merciológico era Alcohol Etílico Puro, en distintas concentraciones, siendo este hecho, el que ocasionó que el Departamento de Clasificación Arancelaria concluyera que había un error en la clasificación arancelaria del producto, pues, únicamente se observó los componentes de la mercancía sin tomar en cuenta el fin para el cual era destinada la mercancía; es decir, para uso farmacéutico, hospitalario, medicinal e industrial.

Por consiguiente, esta Sala considera que, a pesar que las funcionarias de auditoría estaban plenamente facultadas por el numeral 2, del artículo 136 del Decreto Ley N°1 de 13 de febrero de 2008, no sólo para examinar los libros, registros y asientos contables, correspondencia, pedidos, transferencias, sino que también podían obtener cualquier otro elemento que acreditara el giro de las operaciones de la empresa en los períodos investigados, no podemos perder de vista el hecho que, por ser un tema eminentemente técnico y legal, tales funcionarias debieron hacerse asistir del personal del Departamento de Laboratorio Químico, para que los expertos solicitaran a la empresa, de forma correcta, el producto objeto de investigación y, además, recogieran e identificaran adecuadamente la muestras que requerían, para que de esta forma la entidad pudiese verificar si Alcoholes del Istmo., S.A., había hecho el aforo correcto de la mercancía investigada, en el periodo 2008 y 2009, aspecto que, debió ser observado por el Administrador Regional de Aduanas, Zona Central y Azuero, cuando decidió formular cargos en contra de Alcoholes del Istmo, S.A., mediante la Resolución N°950-04-041-AS-AZCA de 2 de abril de 2013, la cual dio origen al acto administrativo acusado de ilegal, constituido en la Resolución N°950-04-007-AS-AZCA de 26 de enero de 2015, por cuyo conducto conmina a esta empresa al pago de B/.133,961.25, en concepto arancel de importación e impuestos de transferencia de bienes muebles (ITBM).

Ante ese panorama, la Sala debe concluir señalando que las irregularidades generadas durante la auditoría, ocasionaron que el Departamento de Clasificación Arancelaria calificara el producto investigado en la fracción arancelaria 2207.10.90, en la cual la actora debía pagar los impuestos correspondientes de los años 2008 y 2009, lo cual pudo ser subsanado por la Comisión Arancelaria antes de expedir la Resolución N°910-04-38-CDA de 30 de septiembre de 2013, por cuyo conducto decidió declarar prescrita la acción penal y ordenaba

al Director Regional de Aduanas, Zona Central y Azuero, la continuación del procedimiento administrativo sancionador.

Aunado a lo anterior, es imperante anotar que la empresa aportó al proceso gubernativo suficientes elementos probatorios que justificaban que el alcohol etílico puro, objeto de análisis, lo desnaturalizaba para uso farmacéutico, hospitalario e industrial. Incluso, demostró plenamente que el Ministerio de Economía y Finanzas hacía los controles correspondientes y fiscalizaba el proceso de producción e importación, desde que ese producto entraba al país; por ende, resulta claro para este Tribunal que la nomenclatura utilizada por la empresa para calificar el producto alcohol etílico puro (2207.10.20), el cual se rectificaba para convertirlo en un producto que no podía ser ingerido por los humanos, era correcta; ya que, calificó la mercancía tomando en cuenta el destino que le daba, en este caso, para uso farmacéutico, hospitalario, medicinal e industrial, lo cual, conforme el Capítulo 22 del Arancel Nacional de Importación de Panamá, se encuentra libre de impuestos arancelarios e Impuesto de Transferencia de Bienes Muebles (ITBM), y que para el alcohol etílico y aguardiente desnaturalizado, de cualquier graduación, fracción arancelaria 2207.20.00, sólo debía pagar el 10% de Impuesto de Transferencia de Bienes Muebles (ITBM), mismo que fue cancelado por la empresa en los años 2008 y 2009, tal como se desprende del contenido de todas las declaraciones unificadas de aduana que reposan en el expediente administrativo.

En razón de todo lo anterior, esta Superioridad accede a las pretensiones de la parte demandante y así pasamos a declararlo; por ende, nos abstenemos de examinar los cargos de infracción del artículo 1293 del Código Fiscal.

VI. PARTE RESOLUTIVA:

Por las consideraciones expresadas, los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declaran que ES ILEGAL la Resolución N°950-04-007-AS-AZCA de 26 de enero de 2015, emitida por el Administrador Regional de Aduanas, Zona Central y Azuero, su acto confirmatorio; y, ORDENA el archivo del proceso administrativo sancionador.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
EFRÉN C. TELLO C -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LCDO. RAMÓN ALBERTO PALACIOS, ACTUANDO EN REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD HIDROECOLÓGICA GUALAQUITA, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. DM-0436-2015 DE 20 DE OCTUBRE DE 2015, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE AMBIENTE, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano

Fecha: 16 de marzo de 2018
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 573-16

VISTOS:

El Lcdo. Ramón Alberto Palacios, actuando en representación de la sociedad Hidroecológica Gualaquita S.A., ha interpuesto demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción para que se declare, nula, por ilegal, la Resolución No. DM-0436-2015 de 20 de octubre de 2015, emitida por el Ministerio de Ambiente.

El acto demandado es la Resolución No. DM-0436-2015 emitida por EL MINISTERIO DE AMBIENTE (MIAMBIENTE) el día 20 de octubre de 2015, por la cual se declaró prescrito el contrato de concesión permanente para uso de agua No.066-2009, suscrito entre la Autoridad Nacional del Ambiente (hoy MIAMBIENTE) e HIDROECOLÓGICA GUALAQUITA S.A.

PRETENSIONES.

Las pretensiones de la parte actora se circunscriben a que se formulen las siguientes declaraciones:

Que el Ministerio de Ambiente no decretó la suspensión del Acto Administrativo impugnado mediante el Recurso de Reconsideración interpuesto en tiempo oportuno en contra de la Resolución No. DM-0436-2015 emitida por el Ministerio de Ambiente (MIAMBIENTE), anteriormente ANAM, tal y como lo establece el artículo No.170 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000.

Que el Ministerio de Ambiente (MIAMBIENTE), antes ANAM, incurrió en un acto deliberado de violación de las normas que reglamentan el procedimiento para el otorgamiento de concesiones para uso de agua establecido por la propia entidad demandada, al Decretar de forma unilateral la Resolución No.DM-0436-2015 de 20 de octubre de 2015 que DECLARA PRESCRITO EL CONTRATO DE CONCESIÓN PERMANENTE PARA USO DE AGUA No. 066-2009 y su acto confirmatorio, es decir la Resolución No.0379-2016 de 4 de julio de 2016, sin seguir los pasos y etapas legales que establece la ley, ni permitirle a la demandante Hidroecológica Gualaquita S.A., su derecho de contradicción a la misma.

Que es nula por tanto se debe ordenar la anulación de la Resolución No. DM-0436-2015 de fecha 20 de octubre de 2015 notificada por parte del Ministerio de Ambiente (MIAMBIENTE), por lo cual se declaró prescrito el Contrato de Concesión Permanente para uso de agua No.066-2010, suscrito entre la ANAM, hoy MIAMBIENTE e HIDROECOLÓGICA GUALAQUITA S.A., el día 12 de junio de 2009 y de su acto confirmatorio.

Que Hidroecológica Gualaquita S.A., es y sigue siendo la concesionaria permanente del Derecho de Uso de Aguas, tomadas del Río Gualaca, ubicado en el Distrito de Gualaca, provincia de Chiriquí, derivada del Contrato de Concesión Permanente para Uso de Aguas No.066-2009 suscrito entre el Ministerio de Ambiente e Hidroecológica Gualaquita S.A., el día 12 de junio de 2009.

HECHOS QUE FUNDAMENTAN LA DEMANDA.

Señala la parte actora, Hidroecológica Gualaquita S.A., que mediante Resolución DIEORA IA-208-2009, se aprobó el Estudio de Impacto Ambiental Categoría III del Proyecto Hidroeléctrico Gualaquita, como

parte del procedimiento establecido por las normas que rigen el otorgamiento de las concesiones para el uso del recurso hídrico destinado a la producción de energía eléctrica en la República de Panamá.

Señalan que el día 21 de mayo de 2009, la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP), aprobó la Resolución AN No.2634-Elec que concede una prórroga de hasta doce meses calendario (hasta el 7 de marzo de 2010) a la autorización expedida por dicha entidad a favor de JOSUE LEVY LEVY, mediante Resolución No. JD-5881 y su modificación, a fin de que entregase copias autenticadas de la Resolución que aprueba el Estudio de Impacto Ambiental por parte de la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM), hoy MINISTERIO DE AMBIENTE (MIAMBIENTE), copia autenticada de dicho EIA y el Contrato de Concesión de Uso de Aguas, debidamente refrendado por la Contraloría General de la República.

El día 2 de junio de 2009, la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM), hoy Ministerio de Ambiente (MIAMBIENTE), dictó la Resolución No. AG-0409-2009, por medio de la cual se otorgó el Derecho de Uso de Aguas, mediante una Concesión Permanente.

El contrato de concesión permanente fue refrendado por la Contraloría General de la República el día 7 de octubre de 2009, el cual indica como causales de Resolución Administrativa del mismo, las que señala la Ley No.22 de 27 de junio de 2006, así como el Incumplimiento de las cláusulas del citado contrato, dicho contrato como lo resalta la parte actora no establece en sus numerales la prescripción como causal de rescisión del mismo, indica también que en dicho contrato tampoco aparece en qué pudiese consistir el incumplimiento del mismo, ni cuál es el uso no provechoso al cual se refiere el Decreto Ley 35 de 1966.

Mediante Nota DM-1012-15 el Ministerio de Ambiente (MIAMBIENTE), el Ministerio de Ambiente, ordenó la suspensión provisional por seis (6) meses de la Concesión para el Uso de Agua para la generación de energía eléctrica otorgada a la empresa Hidroecológica Gualaquita. A través de la Resolución No. DM-436-2015, el Ministerio de Ambiente, de manera unilateral, ilegal e inconsulta declaró prescrito el contrato de concesión permanente de uso de agua No.66-2009, como contrato accesorio.

Aunado a lo anterior, la parte actora señala que los plazos de cumplimiento de ambos contratos deberán regirse complementariamente y además, ninguno de los dos establece la Prescripción como una de sus causales para su Resolución Administrativa, por lo que consideran que ambos contratos se mantienen vigentes.

Finalmente, destaca la demandante que la ANAM argumenta como única justificación que HIDROECOLÓGICA GUALAQUITA no destinó la concesión de aguas obtenida a un uso provechoso durante dos años consecutivos, por lo cual se declara prescrita la misma, sin haber seguido el procedimiento de resolución administrativa de los contratos que celebra el Estado y que establecen los artículos 113, 114, 115 y 116 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006.

DISPOSICIONES QUE SE CONSIDERAN VULNERADAS POR EL ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO.

La demandante considera como infringido el artículo 1107 y 1670 del Código Civil por violación directa de la norma y su indebida interpretación y aplicación a la relación contractual descrita, ya que la concurrencia de los requisitos esenciales del contrato no se puede dejar a la voluntad de una de los dos contratantes, porque con ello carece de validez no sólo la obligación sino también el mismo contrato, por lo que destaca que se ha cometido, un acto unilateral, inconsulto e ilegal a su criterio.

Los artículos 113, 115 y 116 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, "Que regula la contratación pública", sobre las causales de resolución administrativa de los contratos, resolución del contrato por incumplimiento del contratista y el procedimiento de resolución de los contratos, por aplicación errónea, inexistente y por falta de aplicación de la norma, respectivamente.

Los artículos 73 y 170 de la Ley sobre procedimiento administrativo "Ley 38 de 2000" referentes a la advertencia de inconstitucionalidad e ilegalidad y el efecto suspensivo en el cual se concede el recurso de reconsideración, en violación directa por falta de aplicación y desconocimiento de su contenido respectivamente. En donde según la parte actora la ANAM confunde la Advertencia de Inconstitucionalidad con la Advertencia de Ilegalidad.

POSICIÓN DE LA ENTIDAD DEMANDADA.

Mediante Nota DM-2300-2016 de 27 de diciembre de 2016, el Ministerio de Ambiente, remite informe de conducta con respecto a la resolución DM-0436-2915 de 20 de octubre de 2015, en el cual señala medularmente lo siguiente:

" (…) Que según consta en los informes de Inspección de Verificación Anual de Uso de Agua de inspecciones realizadas el 12 de octubre de 2010, el 1 de diciembre de 2011, el 6 de febrero de 2014 y el 2 de julio de 2015, el concesionario no habría hecho uso provechoso del recurso hídrico y no había construido obra de infraestructura alguna para el uso del recurso.

Que mediante Resolución DM-No.0436-2015 de 20 de octubre de 2015, se declara prescrito el Contrato de Concesión de Uso de Agua No.066-2009, de 12 de junio de 2009, con fundamento en los informes de inspección de verificación anual de uso de agua de inspecciones realizadas, los cuales concluyen que la sociedad no estaba haciendo uso del recurso, ni construcción alguna para la concesión otorgada.

Que es menester precisar que la Sociedad Hidroecológica Gualaquita S.A., nunca solicitó al Ministerio de Ambiente la prórroga mencionada en el artículo 43 del Decreto Ley 35 de 1966, por lo cual en virtud del interés social que rige la explotación de aguas se declaró dicha prescripción. Solicitan además, a la Sala Tercera de la Corte Suprema no acceda a las pretensiones contenidas en la demanda en cuestión.

POSICIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

El Procurador de la Administración mediante Vista No.208 de 13 de febrero de 2017, solicita a la Sala Tercera que declare que NO ES ILEGAL la Resolución DM-0436-2015 de 20 de octubre de 2015, emitida por el Ministerio de Ambiente y se denieguen las pretensiones contenidas en la demanda, en virtud de que las normas fueron debidamente aplicadas por el Ministerio de Ambiente, en cumplimiento del debido proceso y la prescripción se dio fundamentada en los informes técnicos suscritos por los inspectores técnicos de la Autoridad competente en materia de recursos naturales, en virtud de que se dejó de destinar el recurso para un uso provechoso durante 2 años consecutivos.

DECISIÓN DE LA SALA.

Una vez cumplidos los trámites previstos para estos procesos, corresponde a los integrantes de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia pasar a dirimir el fondo del presente litigio que es de suma importancia.

COMPETENCIA DE LA SALA:

En primer lugar, resulta relevante señalar que esta Sala de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción con fundamento en lo que dispone el artículo 206, numeral 2, de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 97, numeral 1, del Código Judicial.

LEGITIMACIÓN ACTIVA Y PASIVA:

En el presente caso, la demandante como persona jurídica que comparece en defensa de sus derechos e intereses en contra de la Resolución No. DM-0436-2015, emitida por la Autoridad Nacional del Ambiente (hoy MIAMBIENTE), que le fue desfavorable, razón por la cual se encuentra legitimada para promover la acción examinada.

Por su lado, el acto demandado fue emitido por la Autoridad Nacional del Ambiente (hoy MIAMBIENTE), entidad estatal, con fundamento en la Ley 41 de 1998 conforme fue modificado por la Ley 8 de 2015, como sujeto pasivo en el presente proceso contencioso-administrativo de plena jurisdicción.

En primera instancia, esta Sala delimitará el marco jurídico mediante el cual se regulan las concesiones de aguas en Panamá, esta materia se deriva del contenido del artículo 259 de la Constitución Política de la República de Panamá, el cual señala que las concesiones para la explotación del suelo, subsuelo, bosques y para la utilización de agua, se inspirarán en el bienestar social y el interés público.

Dicho mandato fue desarrollado mediante el Decreto Ley 35 de 22 de septiembre de 1966, que en su artículo 1, dispone la reglamentación de las aguas del Estado para su aprovechamiento de conformidad al interés social y, por lo tanto, se debe procurar el máximo bienestar público en su uso, conservación y administración.

Los artículos 15 y 16 del citado Decreto Ley señalan que el derecho de aguas podrá ser adquirido sólo por permiso o concesión para uso provechoso, entendiendo por uso provechoso de aguas aquél que se ejerce en beneficio del concesionario y es racional y cónsono con el interés público y social.

De igual forma, se establece en el artículo 43 del Decreto Ley 35 de 1966 que prescribirá la concesión cuando se deje de destinar todas o parte de las aguas a un uso provechoso durante dos años consecutivos y que esta concesión podrá ser prorrogada por un año después de haberse justificado los motivos que impidieron la utilización de la concesión, en ese caso se establece que el derecho para utilizar las aguas no usadas revertirá al Estado y éstas vendrán a ser aguas disponibles para otros concesionarios.

Una vez delimitado el marco jurídico que rige este tipo de concesiones, puede evidenciarse que el acto administrativo demandado de ilegal es la Resolución DM-0436-2015 de 20 de octubre de 2015, mediante la cual la Ministra de Ambiente, declaró prescrito el Contrato de Concesión de Uso de Agua 0566-2009, suscrito entre esa entidad y la sociedad Hidroecológica Gualaquita S.A., en razón que se consideró que la empresa concesionaria no ha hecho uso provechoso del recurso hídrico concesionado.

Esta decisión fue fundamentada en que la sociedad Hidroecológica Gualaquita S.A., no ha dado uso provechoso del recurso hídrico concesionado, por el periodo de 2 años, ni tampoco ha solicitado la prórroga contenida en el artículo 43 del Decreto Ley 35 de 1966, que reglamenta el uso de las aguas, que establece que

la concesión de aguas puede ser prorrogada por un (1) año después de haberse justificado los motivos que impidieron la utilización de la concesión.

La parte actora, plantea que se infringen una serie de disposiciones de la Ley de Contrataciones Públicas, Ley 22 de 2006, normas del Código Civil relativas a la validez y prescripción de contratos y a dos artículos de la Ley 38 de 2000, sobre procedimiento administrativo, que versan sobre las advertencias de inconstitucionalidad e ilegalidad.

De lo planteado por la parte actora, podemos establecer que las normas del Código Civil señaladas como infringidas con el acto administrativo demandado no son aplicables a este negocio jurídico en razón de que el contrato por medio del cual se le otorga a la Sociedad Hidroecológica Gualaquita la concesión de aguas es un contrato meramente administrativo y no de naturaleza civil como lo quiere hacer ver la parte actora, el cual ser rige por las disposiciones ambientales vigentes contenidas en las cláusulas del mismo.

En tanto que las disposiciones de la Ley de Contrataciones Públicas señaladas como infringidas por la parte actora tampoco son aplicables a este tipo de contratos administrativos, porque las mismas se circunscriben a los contratos que surgen de actos públicos regulados por la Ley 22 de 2006, es decir actos de selección de contratistas, lo que difiere del acto administrativo proferido por la autoridad ambiental, que se produce en virtud del Decreto Ley 35 de 1966, Ley que reglamenta el derecho a uso de las aguas.

Ahora bien, la autoridad regente en materia de recursos naturales y medio ambiente sí le especificó en su resolución a la sociedad Hidroecológica Gualaquita S.A., los motivos por los cuales declaró la prescripción de la concesión para el uso de aguas, y es que la Resolución DM-0436-2015 de 20 de octubre de 2015, que declara la prescripción de la concesión de uso de aguas otorgada a la empresa demandante se realizó fundamentada en los informes de inspección de verificación anual de uso de agua de inspecciones realizadas el 12 de octubre de 2010, 1 de diciembre de 2011, el 6 de febrero de 2014 y el 2 de julio de 2015, probándose que no se había destinado el recurso otorgado en concesión para ningún uso provechoso, lo que causa incumplimiento del Decreto Ley 35 de 1966 que en su artículo 16 señala que el uso provechoso es aquél que se ejerce en beneficio del concesionario y es racional y cónsono con el interés público y social.

Respecto a la validez de los informes sustentatorios presentados por la entonces Autoridad Nacional del Ambiente, los mismos tienen su fundamento en el Decreto Ejecutivo 70 de 27 de julio de 1973, por el cual se reglamenta el Otorgamiento de Permisos y Concesiones para Uso de Aguas y se determina la integración y funcionamiento del Consejo Consultivo de Recursos Hidráulicos.

Aunado a lo anterior es menester indicar que el artículo 109 (antes 116) del Texto Único de la Ley 41 de 1 de julio de 1998, señala: “Artículo 109. Los informes elaborados por personal idóneo del Ministerio de Ambiente, la Contraloría General de la República o las entidades componentes del Sistema Interinstitucional de Ambiente constituyen prueba pericial y dan fe pública.” (lo resaltado es de la Sala), por lo cual los mismos se consideran como fundamento válido para declarar la prescripción correspondiente.

De igual forma, en caso de que fuera aplicable la norma de contratación pública, la parte demandante incumpliría con el contenido del artículo 113, numeral 1 de la Ley 22 de 2006, que señala que es una causal de resolución administrativa el incumplimiento de las cláusulas pactadas, tomando en consideración que dentro de la cláusula sexta del contrato de concesión de aguas No.66-2009 suscrito entre la empresa Hidroecológica

Gualaquita S.A., y parte de la Autoridad Nacional del Ambiente (Hoy MIAMBIENTE), señala que serán causales de resolución administrativa el incumplimiento de las cláusulas del contrato, entre ellas las siguientes:

"…11. Cumplir con las obligaciones consagradas en el Decreto Ley No.35 de 22 de septiembre de 1966, el Decreto Ejecutivo 70 de 27 de julio de 1973, Decreto Ejecutivo No.55 de 13 de junio de 1973, Ley 1 de 3 de febrero de 1994, Ley 41 de 1 de julio de 1998, Ley 44 de 5 de agosto de 2002 y demás normas concordantes y complementarias.

CUARTA. LA ANAM se reserva el derecho de revisar los caudales otorgados, así como las tarifas establecidas por el derecho de uso de agua y de hacer los ajustes necesarios cuando las circunstancias del recurso así lo exijan."

En ese orden de ideas, los proyectos hidroeléctricos adquieren el derecho al uso del agua mediante concesión debidamente regulada y supervisada por el Ministerio de Ambiente, tal derecho sólo puede ser asignado por la Autoridad cuando el mismo es de uso provechoso (el que se ejerce en beneficio del concesionario y es racional y cónsono con el interés público y social), tal como lo establece el artículo 16 del Decreto Ley precitado, que señala que el uso de aguas comprende entre otros aquellos usos para fines domésticos y de salud, pública, agropecuarios, industriales, minas y energías (lo resaltado es nuestro).

En virtud de lo antes expuesto, se evidencia que la parte actora incumplió con la normativa que rige el uso y aprovechamiento de las aguas, la Resolución que la otorgaba, Resolución AG-0409-2009 y el contrato de concesión permanente para uso de agua No.066-2009, por lo cual se encuentra plenamente fundamentada la prescripción de la concesión.

Los planteamientos realizados por esta Sala se dan a fin de garantizar a la actual y futuras generaciones la disponibilidad necesaria del recurso hídrico para usos provechosos, de forma que se promuevan proyectos que beneficien el interés social, facilidades de agua potable, saneamiento a toda la población, preservación de los ecosistemas, entre otros proyectos.

En cuanto al señalamiento de que el artículo 73 y 170 de la Ley 38 de 2000 fueron vulnerados, esta Superioridad no evidencia infracción alguna en virtud de que esta Sala ha sido reiterativa en que la autoridad administrativa puede realizar control previo sobre las advertencias de ilegalidad y/o de inconstitucionalidad interpuestas por las partes y con respecto al efecto suspensivo que debe tener el recurso de reconsideración propuesto en tiempo oportuno, no concuerda esta Sala con el planteamiento vertido por la parte actora, de que el mismo debió señalarse o indicarse, toda vez que este es de tipo automático y se presume salvo que exista una norma especial que disponga que se conceda en un efecto distinto, tal como lo establece el mismo artículo 170, por lo que se considera como una presunción de pleno derecho o "iuris tantum".

En virtud de lo expuesto, no se encuentran probadas las infracciones a la normativa vigente, con la emisión del acto demandado, por lo cual esta Sala procederá DECLARA QUE NO ES ILEGAL el mismo.

Aunado a lo anterior, y manera de conclusión, es oportuno señalar que la normativa ambiental específicamente sus problemáticas, resultan complejas para los Estados, toda vez que dentro de las mismas interactúan varios intereses, tanto públicos como privados, los derechos humanos, y las obligaciones que como Estado deben cumplirse de forma equilibrada al ejercerse la función pública, la cual presupone un énfasis en el interés general y los derechos colectivos, respetando los intereses y derechos particulares. Es por eso que el

tema del derecho al uso de las aguas debe ser, tal como lo estipula la normativa que lo rige, racional y cónsono con el interés público y social.

En consecuencia de lo antes expuesto, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, dentro de la demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por el Lcdo. Ramón Alberto Palacios, en representación de la sociedad Hidroecológica Gualaquita S.A., DECLARA QUE NO ES ILEGAL la Resolución No. DM-0436-2015 de 20 de octubre de 2015, emitida por el Ministerio de Ambiente, ni sus actos confirmatorios.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. CARLOS PINTO, EN REPRESENTACIÓN DE WÜRT CENTROAMÉRICA, S.A, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 063-2013 DE 28 DE MARZO DE 2013, DICTADA POR CAJA DE SEGURO SOCIAL, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	19 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	740-15

VISTOS:

Esta Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, conoce la presente DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, interpuesta por el Licenciado Carlos J. Pinto C., actuando en nombre y representación de la sociedad WÜRTH CENTROAMERICA, S. A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° 063-2013 de 28 de marzo de 2013, emitida por la Dirección Ejecutiva Nacional de Finanzas y Administración de la Caja de Seguro Social, sus actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones.

FUNDAMENTO DE LA DEMANDA.

La sociedad demandante expone sus pretensiones a la Sala Tercera, para que esta se pronuncie, realizando las declaraciones que se transcriben a continuación:

“III. LO QUE SE DEMANDA

Solicito a los Honorables Magistrados de la Sala Contencioso Administrativa que emitan las siguientes declaraciones:

1). Que se declare NULA, POR ILEGAL la Resolución No. 063-2013 de 28 de marzo del 2013, emitida por el Director Ejecutivo Nacional de Finanzas y Administración de la Caja de Seguro Social.

2). Que se declare NULA, POR ILEGAL, la Resolución N° 008-2014 de 27 de enero de 2014, emitida por el Director Ejecutivo Nacional de Finanzas y Administración de la Caja de Seguro Social, que resuelve el recurso de reconsideración, modificando el acto administrativo impugnado.

3). Que se declare NULA POR ILEGAL la Resolución 49,041-2015 J.D. de 31 de marzo de 2015, emitida por la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, que confirma la Resolución No. 063-2013 de 28 de marzo del 2013, emitida por el Director Nacional Ejecutivo Nacional de Finanzas y Administración de la Caja de Seguro Social.

4). Que como consecuencia de lo anterior, se declare que WÜRTH CENTROAMERICA, S.A., no adeuda ni está obligada a pagar suma alguna a la Caja de Seguro Social, en concepto de cuotas de seguro social, prima de riesgos profesionales, multas y recargos, intereses que se causen hasta la fecha de su cancelación." (Sic)

En ese sentido, pretende la declaratoria de nulidad, por ilegal, del acto administrativo que le condena al pago de Treinta y Cinco Mil Novecientos Cuarenta y Seis Balboas con 62/100 (B/.35,946.62), en concepto de cuotas de seguro social, prima de riesgos profesionales, multas y recargos de ley, supuestamente dejados de pagar desde enero de 2007 hasta diciembre de 2011, más los intereses causados hasta la fecha de su cancelación; alegando que dicho acto está fundamentado en el informe de auditoría DNAI-AE-PMA-10-221-2012 de 31 de diciembre de 2012, el cual carece de pruebas fehacientes y hechos demostrativos de alguna irregularidad, u omisión en los pagos que deben efectuarse a la entidad demandada.

Argumenta que la auditoria en referencia adolece de inconsistencias y apreciaciones subjetivas, en vista que se realizaron alcances a trabajadores que laboraban por servicios profesionales, por lo que estaban exentos del pago de las cuotas de seguro social. Además, los auditores no explicaron cómo llegaron a catalogar las omisiones salariales, obviando considerar que existían pagos de dinero recibido desde República Dominicana (WÜRTH DOMINICANA, S.A.), con las respectivas deducciones aplicadas en dicho país; tampoco se reflejaba en el estado de cuenta bancario, algún cheque girado u otro tipo de pago por ese monto, durante los meses indicados en el informe de auditoría; a la vez indica que WÜRTH GROUP celebra acuerdos salariales que contemplan el pago de bonos por el cumplimiento de metas en ventas en Panamá, Costa Rica y República Dominicana; mientras que en cuanto a los "pagos en especie", alega que no se esgrimieron pruebas al respecto.

Por otro lado, aduce que se conculcó el debido proceso, al no notificar el acta de intervención y diligencia de cierre de la auditoria, al representante legal de la empresa, a pesar de encontrarse permanentemente en dicho lugar; sino a la señora Chanida Paez, quien no estaba autorizada; por lo que estima que tales irregularidades impidieron su participación y escucha, en el desarrollo del audito, tal como lo expresó en su recurso de reconsideración, que fue resuelto mediante la Resolución N° 008-2014 de 27 de enero de 2014, en el sentido de modificar el monto de la condena; apelando esta decisión ante la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, la cual confirmó el acto acusado inicialmente, a través de su Resolución N° 49,041-

2015-J.D., de 31 de marzo de 2015, con un escueto pronunciamiento de tres páginas, develándose que ni siquiera se examinó el expediente, para poder emitir tal resolución en alzada.

En cuanto a los cargos de ilegalidad endilgados, señala como infringidos los artículos 8, 77, 78 y 91 (párrafos primero y segundo), de la Ley 51 de 2005 (Orgánica de la Caja de Seguro Social), conforme se explican sucintamente a continuación:

Considera que se vulneró directamente por omisión, el artículo 8, ya que la situación jurídica de cada persona que trabaja en la empresa, está justificada con información que fue recabada por los auditores, pues las cuotas del seguro social deben sustentarse en lo que dice la Ley, y no en interpretaciones erradas del departamento de auditoría de la entidad demandada, en ese sentido expresamente indica que "La Caja sólo puede obligar a pagar cuotas, cuando está plenamente acreditada la existencia de subordinación jurídica o dependencia económica, o donde la normativa lo contempla, lo cual no ocurre en el caso que nos ocupa." (Sic).

Aduce que se violó de forma directa por omisión, el artículo 77, ya que se incluyó en el régimen de la Caja de Seguro Social, a personas que no se consideran trabajadores, tal como se plasmó en la auditoría en referencia; la cual no fue notificada al representante legal de la empresa o a alguna persona autorizada para ello, evidenciándose una infracción al debido proceso, pues no se pudo participar en el proceso administrativo; aunado a que tampoco existen pruebas que sustenten alguna irregularidad u omisión en los conceptos a los que se refiere el acto acusado.

Estima que se infringió el artículo 78, de forma directa por indebida aplicación, toda vez que las personas contratadas por servicios profesionales, no pueden afiliarse al régimen obligatorio de la Caja de Seguro Social.

En cuanto al artículo 91, señala que su primer párrafo fue vulnerado en el concepto de interpretación errónea, ya que la empresa no puede deducir cuotas a personas que no mantienen una relación laboral con la empresa, y por ende, no recibían sueldo o salario; mientras que también aduce como infringido su segundo párrafo, en el concepto de interpretación errónea, pues en su texto, claramente se establece lo que es salario o sueldo, por tanto se viola en forma directa por indebida aplicación, al no ser considerada por los auditores en su contexto.

Expresa que el artículo 62 del Código de Trabajo, fue infringido directamente por omisión, pues no existía subordinación jurídica, ni dependencia económica, con algunas de las personas que fueron objeto de alcance en el audito, ya que estas lo que recibían eran honorarios profesionales o pagos mediante dineros provenientes de fuente extranjera, con las deducciones correspondientes en el país de origen.

Por otro lado, aduce que se violentó de forma directa por falta de aplicación, el artículo 34 de la Ley 38 de 2000, pues dicha norma establece que todas las actuaciones administrativas se efectuarán con arreglo a la eficacia, garantizando la función administrativa, sin menoscabo del debido proceso y con apego al principio de estricta legalidad, lo que se ha omitido en la presente causa, al demostrarse que se vulneraron las garantías legales de la sociedad demandante, en el procedimiento administrativo.

Finalmente, señala que se violentó directamente por omisión el artículo 98 del Reglamento General de Ingresos de la Caja de Seguro Social, ya que los auditores emitieron el informe DNAI-AE-PMA-10-221-2012 el 31 de diciembre de 2012, y no fue hasta el 28 de marzo de 2013, que se dicta la resolución objeto de la presente demanda, por lo que se incumple con el término definido en dicha normativa.

INFORME EXPLICATIVO DE CONDUCTA.

La entidad demandada detalló los hechos acontecidos desde que se informó a la sociedad demandante, mediante la Nota DNAI-AE-PMA-CP-540-2012 de 28 de agosto de 2012, recibida el 30 de agosto de 2012, que se le auditaría en relación con el pago de sus obligaciones como empleador, durante el periodo comprendido desde enero de 2007 a diciembre de 2011; aunado a que en dicha misiva también se le indicó el nombre de los auditores, quienes a su vez, mediante la Nota S/N de 30 de agosto de 2012, recibida ese mismo día, le informaron sobre los documentos requeridos para tal investigación.

Posteriormente, se comunicó al representante legal de la empresa auditada, mediante la Nota N° AE.PMA-N-430-2012 de 19 de septiembre de 2012, la culminación de una de las fases de la auditoría, así como la fecha del cierre y el resultado de la misma; siendo mediante el "Acta de intervención y diligencia de cierre", firmada por la contadora de la empresa, el auditor y la jefa del equipo de auditoría de la Caja de Seguro Social, que se detallan las omisiones salariales detectadas en los conceptos de Bono, Salarios en Especie (Agua y Luz), y Honorarios Profesionales, los cuales se especificaron en sus anexos 1 y 2; lo que se comunicó oficialmente a través de la Nota N°AE-PMA-N-532-2012 de 3 de diciembre de 2012, recibida ese mismo día por la empresa demandante, informándole que tales omisiones ascendían al monto de Ciento Treinta y Tres Mil Novecientos Treinta y Nueve Dólares con 27/100 (B/.133,939.27), generando un monto a pagar sin intereses por la suma de Treinta y Cinco Mil Novecientos Cuarenta y Seis Dólares con 62/100 (B/.35,946.62).

Luego, se concedió un término de cinco días para la presentación de descargos y pruebas; por lo que la Licenciada María Claudia García S., en representación de la empresa auditada, presentó un escrito de oposición contra la precitada Nota N° AE-PMA-N-532-2012 de 3 de diciembre de 2012, solicitando su nulidad e improcedencia, mas no aportó documentación que sustentara sus planteamientos y desvirtuara la auditoría. Tal oposición fue respondida manteniendo las omisiones detectadas, luego de una explicación fundamentada en los artículos 77, 78 y 91 de la Ley 51 de 2005.

Culminada la etapa de descargos, se emitió la Resolución N° 063-2013 de 28 de marzo de 2013, la cual fue recurrida en reconsideración acompañando pruebas documentales, que luego de ser valoradas, permitieron ampliar la auditoría respecto a los casos de Benita María González Hernández, Maivis González, María Paz Ruíz De Loaiza, y Oscar Escalada; en consecuencia, se dicta la Resolución N° 008-2014 de 27 de enero de 2014, resolviendo dicho recurso en el sentido de modificar el monto de condena inicial, para que en su lugar, la empresa auditada pague la suma de Treinta y Dos Mil Trescientos Cuarenta y Ocho Balboas con 82/100 (B/.32,348.82); no obstante, esta última resolución fue apelada, siendo resuelta por la Junta Directiva de la entidad demandada, mediante su Resolución N° 49,041-2015-J.D., de 31 de marzo de 2015, confirmando el citado acto administrativo principal, objeto de la presente demanda; por lo que luego de notificada dicha resolución de alzada, se agotó la vía gubernativa.

CONTESTACIÓN DE LA PROCURADURÍA.

El Procurador de la Administración, mediante su Vista Número 176 de 24 de febrero de 2016, contestó los hechos expresados en el libelo de demanda y también resumió los antecedentes del caso, para manifestar que analizó todos los cargos de ilegalidad en su conjunto, por la estrecha relación que tienen entre sí, llegando a la conclusión que los mismos deben ser desestimados por el Tribunal, por las razones de hecho y de derecho expuestas seguidamente.

En ese sentido, señala que conforme las facultades constitucionales y legales atribuidas a la Caja de Seguro Social, ésta le comunicó a la empresa demandante, que le practicaría una auditoría que abarcaba desde enero de 2007 a diciembre de 2011; le informó cuáles documentos se requerían; le anunció la fecha del cierre de la investigación; le notificó los resultados de dicha auditoría mediante el acta de intervención y diligencia de cierre, la cual fue firmada por la contadora de la propia empresa; mismos que también se le expresaron a través de una nota; y, finalmente, le otorgó el término de cinco días, para que presentara sus descargos; sin embargo, presentó un libelo de oposición carente de pruebas, a fin de contradecir los resultados de tal auditoría; por consiguiente, resulta infundado el argumento de la falta de oportunidad para ejercer el derecho de defensa, alegado por la parte actora; al evidenciarse una serie de actuaciones que la entidad demandada realizó desde el inicio, para mantenerla informada del estatus de la auditoría que se le practicaba.

Además, indica que en el acto demandado, fundamentado en el informe de auditoría DNAI-AE-PMA-IO-221-2012 de 31 de diciembre de 2012, se demuestran las omisiones salariales incurridas en desconocimiento de los artículos 77 y 91 de la Ley 51 de 2005, así como del artículo 47 del Reglamento General de Ingresos de la Caja de Seguro Social; surgiendo para la parte actora, la obligación de cancelar a la entidad demandada, el monto no reportado respecto a las omisiones detectadas en el periodo de enero de 2007 a diciembre de 2011; siendo posteriormente reducido dicho monto, a consecuencia del recurso de reconsideración sustentado en la inclusión de personas que no son consideradas trabajadores, al régimen de afiliación obligatoria de la Caja de Seguro Social; siendo este fundamento reiterado en la presente demanda, olvidando que ya fue examinado al momento de resolverse dicho recurso en la vía gubernativa.

Por lo antes expuesto, el Procurador de la Administración concluye que las omisiones salariales están debidamente sustentadas conforme la documentación examinada al momento de practicarse la auditoría; por lo que mal puede alegarse que no eran aplicables las disposiciones de la Ley 51 de 2005; siendo que la actuación de la entidad demandada estuvo ceñida a los principios de estricta legalidad y debido proceso legal, en vista que de ninguna manera se contravinieron las disposiciones legales y reglamentarias que se aducen infringidas; por tanto, solicita que se declare que no es ilegal el acto administrativo tachado de ilegal en esta ocasión, ni sus actos confirmatorios, y por ende, que sean desestimadas las demás pretensiones de la actora.

CRITERIO Y DECISIÓN DE LA SALA.

Habiéndose cumplido con los trámites de rigor, se procede a resolver la controversia planteada, de acuerdo con las consideraciones que se expondrán seguidamente, respecto a los cargos de ilegalidad que se endilgan al acto administrativo impugnado, los cuales sustentan las pretensiones de la presente demanda.

Se observa que la parte actora aduce la infracción directa por omisión, del artículo 8 de la Ley 51 de 2005, el cual consagra la atribución fiscalizadora que tiene la entidad demandada, al disponer que "La Caja de Seguro Social tiene la facultad de inspeccionar los lugares de trabajo de todas las personas sujetas al régimen de seguro social, y de examinar sus libros de contabilidad, sus planillas, sus listas de pago, sus declaraciones de pagos a terceros y todos aquellos documentos que sean necesarios, para verificar y comprobar el pago de sueldos, salarios, honorarios y gastos de representación, así como el cumplimiento por parte de los empleadores de sus obligaciones para con la Institución, tanto en materia de cotizaciones como de salud ocupacional. […]" (Sic) (Resaltado por la Sala Tercera).

Visto lo anterior, por un lado se devela un contrasentido del apoderado judicial de la sociedad demandante, al argumentar que el acto administrativo que demanda en esta ocasión, infringió la precitada

norma por no haberla aplicado (omisión), cuando es precisamente dicha disposición, el fundamento legal que respalda la actuación de la entidad demandada; por otro lado, carece de sentido jurídico que se alegue que las personas alcanzadas con el audito, no eran trabajadores de la empresa auditada, considerando que con las mismas no existía un vínculo de subordinación jurídica y dependencia económica y es por ello que les pagaba por "Honorarios Profesionales"; cuando del propio texto legal en mención, se infiere que los "Honorarios" son una categoría de los diversos tipos de ingresos que obligatoriamente deben declararse, y en consecuencia, están sujetos a las deducciones propias del régimen impositivo de la seguridad social, las cuales deben remitirse a la Caja de Seguro Social.

Igualmente ocurre con el artículo 77 de la Ley 51 de 2005, el cual consagra la "Afiliación Obligatoria", al disponer que "Están obligados a participar en el régimen de la Caja de Seguro Social todos los trabajadores nacionales o extranjeros que brinden servicios dentro de la República de Panamá, incluyendo los trabajadores por cuenta ajena y trabajadores por cuenta propia. […]" (Sic) (Resaltado por la Sala Tercera); por lo que deviene en un desacierto de la demandante, manifestar que dicha norma se infringió por omisión, cuando la misma aparece textualmente entre las motivaciones que sirvieron para proferir el acto acusado (Cfr. Foja 20 del dossier judicial); por ende, argumentar que en el audito se incluyó indebidamente a personas exentas del pago de cuotas, así como alegar que no existen pruebas que evidencien las omisiones detectadas, y también invocar la violación al debido proceso porque el acta de intervención y diligencia de cierre de la auditoria fue firmada por Chanida Páez (quien figuraba como contadora, y en aquel momento, también como directiva de la sociedad demandante, según la documentación visible a foja 18 del dossier administrativo), y no por el representante legal de la empresa, a quien dicho sea de paso, sí se le remitió expresamente a su persona (Cfr. Foja 25 del dossier administrativo), una nota comunicándole formalmente los mismos resultados; demuestra no solamente una diversidad de argumentos discordantes, sino también alejados de lo que verdaderamente regula la norma que se aduce infringida.

De igual modo, se desestima el cargo de violación directa por indebida aplicación del artículo 78 de la Ley 51 de 2005, el cual dispone lo siguiente: "Trabajadores extranjeros. Sin perjuicio de lo que al efecto dispongan las normas que sobre migración o trabajo de extranjeros rigen en la República de Panamá, las autoridades del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral o de la Dirección de Migración y Naturalización del Ministerio de Gobierno y Justicia, no podrán prohibir la afiliación y el pago de cuotas de un trabajador extranjero, que brinde servicios dentro del país, al régimen obligatorio de la Caja de Seguro Social, so pretexto del incumplimiento por parte de dicha persona de normas migratorias o de trabajo." (Sic)(Resaltado por la Sala Tercera); por ende, se devela que la explicación esgrimida por la parte actora, lejos de apoyar su pretensión, fortalece la actuación impugnada en la presente causa, ya que se infiere que la obligatoriedad de la afiliación y el pago de cuotas a la Caja de Seguro Social, no está supeditada al estatus migratorio, ni laboral, del trabajador extranjero, pues basta con que brinde sus servicios dentro del país. En concordancia con lo expuesto, el artículo 3 de la Ley 51 de 2005, se refiere a los principios sustanciales que rigen a la Caja de Seguro Social, cuyo numeral 7 se trae a colación, al consagrar el "Principio de la Obligatoriedad", al disponer que "La afiliación de los trabajadores y la inscripción de los empleadores al régimen de la Caja de Seguro Social son de carácter obligatorio en la República de Panamá". (Sic).

En lo concerniente a los cargos de infracción del artículo 91 de la Ley 51 de 2005, desarrollados específicamente por la parte actora solamente respecto a su "Primer Párrafo" aludiendo a su interpretación errónea; y en lo que respecto a su "Segundo Párrafo", alegando simultáneamente tanto su interpretación

errónea, como su indebida aplicación; este Tribunal colige que tales argumentos están fundamentados en una línea de pensamiento sesgada y desajustada del ámbito que expresamente dispone la norma en su conjunto; ya que si bien el párrafo inicial de la norma ut supra, expresa la obligatoriedad del pago de la cuota correspondiente a la Caja de Seguro Social, "…sobre los salarios pagados por el empleador y recibidos por el empleado" (Sic), lo cierto es que seguidamente se consagra que "…se entenderá como salario o sueldo toda remuneración sin excepción, en dinero o especie, que reciban los empleados de sus empleadores como retribución de sus servicios o con ocasión de estos,…" (Sic)(Resaltado por la Sala Tercera).

Adicionalmente, se observa que la actora solo se refiere a los dos primeros párrafos de la precitada norma, desconociendo que a párrafo seguido de la misma excerta, se describen todas las remuneraciones que legalmente se consideran y están incluidas como ingresos sujetos al pago de la cuota correspondiente al régimen de seguridad social; tal como se tomó en cuenta al momento de efectuar la auditoría que fundamentó el acto administrativo tachado de ilegal.

Por otro lado, se invoca la infracción del artículo 62 del Código de Trabajo, en el concepto de violación directa por omisión; sin embargo, no se observa prueba alguna por parte de la demandante, que corrobore la inexistencia de los presupuestos de subordinación jurídica y dependencia económica, máxime que la relación laboral se presume, salvo prueba en contrario (presunción iuris tantum), por lo que no basta manifestar que a las personas objeto de alcance en la auditoría, se les pagaba por "Honorarios Profesionales" o que recibían pagos por "comisiones", de fuente extranjera, aunado a que, como se ha expresado con antelación, la Ley Orgánica de la Caja de Seguro Social, contempla dichas situaciones dentro de su régimen impositivo.

Vale resaltar, en concordancia con lo explicado previamente, que luego de la actividad probatoria desplegada para resolver el recurso de reconsideración interpuesto por la demandante en la vía gubernativa, se comprobó que las trabajadoras Benita María González Hernández y Maivis Yaneth González González, no mantuvieron en determinados momentos dentro del periodo que abarcó la auditoría, una subordinación jurídica y dependencia económica con la empresa; por lo que se disipó la presunción laboral en referencia, siendo considerada tal circunstancia por la entidad demandada para actuar consecuentemente con dicha revisión jurisdiccional; sin embargo, no ocurre lo mismo con María Paz Ruíz De Loizaga, quien es una extranjera de nacionalidad española, que según las constancias que reposan en el antecedente administrativo, fue contratada "…para apoyar a la empresa WÜRTH en Panamá…" (Sic)(Cfr. Libelo del Recurso de Reconsideración), por lo que estaba encargaba de la contratación del personal panameño que laboraría en dicha empresa, siendo una función inherente a la administración de recursos humanos de la misma; así como tampoco se logra desvirtuar lo concerniente a Oscar Escalada San Martín, quien es el Gerente General y Representante legal de la empresa de la cual se pretende desvincular laboralmente.

En lo que se refiere a la aludida infracción directa por falta de aplicación del artículo 34 de la Ley 38 de 2000, en detrimento tanto de la estricta legalidad y el debido proceso, así como de las garantías procesales en la sede administrativa; se pudo evidenciar con la revisión de la copia autenticada del dossier administrativo, las sendas comunicaciones giradas por la entidad demandada, todas con sus respectivos acuses de recibido, las cuales inicialmente se dirigían al empleador WÜRTH CENTROAMERICA, S.A.; y posteriormente estaban dirigidas expresamente al representante legal de dicha empresa, quien otorgó un Poder Especial a la Licenciada María Claudia García, quien a su vez se opuso a los resultados de la auditoría, en la etapa de descargos; siendo esta la oportunidad adecuada para explicar y aportar las pruebas que considerara necesarias, antes de la emisión del acto administrativo acusado, el cual después fue impugnado mediante los recursos de

reconsideración y apelación en la vía gubernativa; por tanto, no se ha logrado probar la vulneración al debido proceso, por el contrario, se denota que la parte actora, tuvo la oportunidad de efectivamente cuestionar la auditoría que se le practicó, promoviendo los mecanismos idóneos para ejercer su derecho a la defensa y al contradictorio; por ende, no se develan elementos que desvirtúen la actuación de la entidad demandada, denotándose que actuó apegada al principio de estricta legalidad que debe revestir todas sus actuaciones.

Finalmente, tampoco encuentra asidero jurídico el cargo de ilegalidad ensayado contra el artículo 98 del Reglamento General de Ingresos de la Caja de Seguro Social, el cual se refiere a la gestión de la sanción, al disponer que "…la Dirección General deberá en un plazo máximo de hasta sesenta (60) días calendarios para emitir la resolución correspondiente, siempre que se cuente con toda la documentación requerida…" (Sic)(Resaltado por la Sala Tercera); ya que si bien el informe distinguido como "DNAI-AE-PMA-10-221-2012", está fechado 31 de diciembre de 2012; lo cierto es que dicho documento deriva del examen efectuado a consecuencia de la oposición presentada por la apoderada de la empresa, dentro del periodo de descargos contra la auditoría realizada; por lo que dicha parte interesada recibió el mencionado informe el día 29 de enero de 2013, tal como consta en el acuse de recibo visible a foja 35 del expediente administrativo; por ende, siendo que el acto acusado se dictó el día 28 de marzo de 2013, se evidencia el cumplimiento del plazo establecido en la disposición in comento, y por tanto, se disipa el cargo de ilegalidad endilgado.

Como corolario, esta Corporación de Justicia, luego de examinar los argumentos vertidos, confrontándolos con las piezas probatorias que conforman el presente proceso, considera que lo procedente es desestimar todos los cargos de ilegalidad endilgados por la parte actora, en contra del acto administrativo acusado; en consecuencia, el pronunciamiento de rigor está encaminado a descartar la nulidad del mismo y declarar que éste no es ilegal, de conformidad con el presente examen de legalidad, por tanto, en ese sentido nos avocamos a dictar la decisión de mérito de la causa.

PARTE RESOLUTIVA

Por todo lo anteriormente expuesto, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL, la Resolución N° 063-2013 de 28 de marzo de 2013, emitida por la Dirección Ejecutiva Nacional de Finanzas y Administración de la Caja de Seguro Social, así como tampoco lo son sus actos confirmatorios, y consecuentemente se DESESTIMAN las demás pretensiones solicitadas.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LOPEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD EMPRESA DE DISTRIBUCION ELECTRICA METRO OESTE, S. A. (EDEMET), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AN NO.10561-ELEC DE 18 DE OCTUBRE DE 2016, EMITIDA POR LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS (ASEP), SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE

SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	20 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	59-17

VISTOS:

Conoce el resto de la Sala Tercera del Recurso de Apelación interpuesto contra el Auto de Pruebas No.267 de 16 de agosto de 2017, emitido por el Magistrado Sustanciador, mediante el cual se pronuncia sobre la admisibilidad de las pruebas presentadas y aducidas por las partes, dentro de la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción, presentada por la Firma Galindo, Arias & López, en representación de la EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA METRO OESTE, S.A. (en adelante EDEMET), para que se declare nula, por ilegal, la Resolución AN No.10561-Elec de 18 de octubre de 2016, emitida por la Administración General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (en adelante ASEP), su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

Las disconformidades de la parte actora con el referido Auto de Pruebas No.267 de 16 de agosto de 2017, recae sobre la no admisión de las pruebas documentales visibles en las quince (15) carpetas que presentó, doce (12) pruebas testimoniales, una (1) prueba de informe y una (1) prueba pericial, que las sustenta en lo siguiente:

En primer lugar, expone que la resolución de pruebas comete un error al admitir la declaración del señor Carlos Tapia, cuando en realidad se trata del señor Carlos Tejada.

En cuanto a las pruebas documentales contenidas en las quince (15) carpetas que presentó expone que hay un error en el Magistrado Sustanciador al entender que los originales de estas lo tiene en su poder la ASEP, cuando quien en realidad las posee es EDEMET ya que lo que se presenta en el proceso gubernativo es un escaneo de las originales que se remiten a la autoridad mencionada en este párrafo en un CD.

Prosigue afirmando que, estas piezas documentales se ciñen a la materia del proceso y guardan relación con los hechos discutidos, o sea que se encuentran relacionadas directamente con las causas de las interrupciones al servicio eléctrico reportadas a la ASEP; que son eficaces y no están prohibidas por la ley, pues se incorporaron debidamente autenticadas por notario público; y tampoco son dilatorias ya que su admisión no afectaría en anda el término de práctica de pruebas, ya que si bien es cierto se solicita el reconomimeinto de alguno de ellos, este sólo aplica si la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia lo considera necesario.

Respecto a los testigos que adujo para que declaren sobre las interrupciones al servicio eléctrico ocurridas en las áreas de Panamá Oeste, Panamá Centro e Interior, y que no fueron admitidas porque no iban a hacer referencia a ninguno de los diez (10) hechos que contiene la demanda.

Sigue asintiendo la necesidad de la declaración de los trabajadores de cada sector y de los operarios que atendieron las reparaciones, con lo que la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo podrá comprobar que un solo testigo no puede dar fe de las interrupciones ocurridas en las concesiones eléctricas.

Continua declarando que las pruebas testimoniales son viables si no están prohibidas por la ley, ni violen los derechos humanos o sean contrarias a la moral y al orden público, en base a los artículos 780 y 907 del Código Judicial.

Acaba manifestando en cuanto a las declaraciones negadas que fueron aducidas para comprobar hechos distintos, y guardan directa relación con el objeto del proceso.

Sobre la prueba pericial que adujo sostiene que es admisible porque se busca acreditar como una persona meteoróloga o experta en electricidad puede comprobar, en sitio, cuál fue la causa de un interrupción del servicio eléctrico, tomando como referencia que el principal argumento que tiene EDEMET para haber interpuesto este proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción, es la falta de valoración de las pruebas por parte de la ASEP.

Con relación a la prueba de informe aducida por la parte actora que no fue admitida por el Magistrado Sustanciador, y que consistía en que la ASEP remitiera los discos compactos (CD´s) que conforman el proceso administrativo, sólo enunció su discrepancia con esta decisión pero no lo sustentó.

FUNDAMENTO DE LA OPOSICIÓN A LA APELACIÓN

La Procuraduría de la Administración sostiene respecto a las pruebas testimoniales que no es viable su admisión porque la parte actora sólo indicó el nombre de los mismos, sin profundizar en mayor detalle sobre estos, y no especificó sobre qué hechos iban a disertar cada declarante, lo que viola el artículo 948 del Código Judicial.

Persiste alegando que la interpretación jurisprudencial que se le ha dado al artículo 948 del Código Judicial no sólo reviste el aspecto de la cantidad de testigos por cada hecho que se puede aducir dentro de un proceso, sino que también uno de los objetivos es que todas las partes dentro de un proceso puedan articular su defensa, y si se admiten estas declaraciones el tribunal soslayaría el derecho a la defensa e irrespetaría el principio procesal de igualdad de las partes y el derecho del contradictorio, establecidos en el artículo 469 del Código Judicial ya que si, por ejemplo, cualquier parte dentro de un proceso que quiera presentar contrapruebas contra cualquier testimonio aducido, se le hace imposible si la parte que propone el mismo no sostiene ante el proceso cuál es su objeto.

Acerca de la prueba pericial aducida por la parte actora arguye su inconducencia, al tenor de lo dispuesto en el artículo 783 del Código Judicial, ya que se pretende que los peritos sean los que sugieran como se acreditan el caso fortuito o fuerza mayor en las interrupciones al servicio eléctrico. También expone su ineficacia en base a la misma normativa mencionada, porque la prueba consiste en que los peritos tienen que analizar los mismos documentos que fueron analizados por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP) en la esfera gubernativa, lo que convertiría a este tribunal en una tercera instancia.

Termina exponiendo que los puntos de la prueba pericial no contienen temas que escapen de la formación exigida el juez, ni de su experiencia común, por lo que la admisión de esta prueba no es viable en base al artículo 966 del Código Judicial.

Por lo que toca a las pruebas documentales contenidas en las quince (15) carpetas presentadas por la parte actora, proclama que concilia con el parecer del Magistrado Sustanciador de la no admisión de las mismas porque se tratan de las copias de documentos públicos que reposan en la ASEP, no obstante, fueron autenticados por Notario Público, violándose con esto el artículo 833 del Código Judicial, además de que estas se encuentran en el expediente administrativo que fue aducido tanto por EDEMET como por la Procuraduría de la Administración.

ANÁLISIS DE LA SALA

Atendidas las consideraciones del apelante y del opositor, el Tribunal Ad-quem ha procedido a revisar la actuación de la primera instancia, a partir de lo cual debe expresar lo siguiente:

De forma previa se debe advertir que el artículo 783 del Código Judicial establece ciertos parámetros que el juzgador debe seguir en el momento de la admisión de una prueba presentada en el proceso. El tenor de la norma es el siguiente:

> "Artículo 783. Las pruebas deben ceñirse a la materia del proceso y son inadmisibles las que no se refieren a los hechos discutidos, así como las legalmente ineficaces.
>
> El juez puede rechazar de plano aquellos medios de prueba prohibidos por la ley, notoriamente dilatorios o propuestos con el objeto de entorpecer la marcha del proceso; también puede rechazar la práctica de pruebas obviamente inconducentes o ineficaces."

Esto implica que en el auto mediante el cual el Magistrado Sustanciador se pronuncia sobre la admisibilidad de las pruebas presentadas y aducidas por las partes del proceso, debe hacer una valoración preventiva, técnico-jurídica, del material probatorio, debiendo revisar si las pruebas se ciñen a la materia del proceso y a los hechos discutidos, si son dilatorias, inconducentes e ineficaces. También debe revisarse en esta etapa, la temporalidad de la presentación de la prueba, si reúne los requisitos propios del tipo de prueba, la viabilidad de forma y del medio de la prueba, si fueron aducidas y aportadas con arreglo a los requisitos formales correspondientes, comunes y propios al tipo de prueba, y las objeciones presentadas contra las mismas, entre otros aspectos.

Observa este tribunal que efectivamente en el Auto de Pruebas No.267 de 16 de agosto de 2017 se comete un error involuntario de escritura de admitir el testimonio del señor Carlos Tapia para que diserte sobre las interrupciones al servicio eléctrico que fueron ocasionadas por condiciones atmosféricas, cuando en realidad el testimonio aducido es el de Carlos Tejada, por lo que lo procedente es Modificar esta resolución de pruebas en el sentido de admitir la declaración de este último, y eliminar de la misma la admisión del testimonio de aquél.

En cuanto a los documentos visibles en las quince (15) carpetas incorporadas por la parte actora al proceso, observa este tribunal que no se admiten en atención a lo dispuesto en el artículo 833 del Código Judicial, decisión con la que concertamos ya que la descripción de los mismos se evidencia que son parte de la

documentación presentada a la autoridad demandada, dentro del expediente administrativo que guarda relación con la Resolución AN No.10561-Elec de 18 de octubre de 2016, emitida por la Administración General de la ASEP, por lo que debieron ser autenticadas por el funcionario encargado de la custodia de sus originales, tal como lo dispone el artículo mencionado en este párrafo.

Respecta a las doce (12) pruebas testimoniales que no fueron admitidas por el Magistrado Sustanciador en base al artículo 948 del Código Judicial, concordamos con la decisión ya que la parte actora no indica sobre cuáles hechos de la demanda va a declarar cada uno, sino que se señala generalizadamente que iban a exponer sobre las interrupciones acaecidas en los sectores de Panamá Centro, Panamá Oeste y Panamá Interior en el mes de julio de 2011, y ante la falta de esta especificación este tribunal debe asumir que todos los declarantes que adujo la parte actora disertaran sobre un mismo hecho, por lo que correctamente el tribunal AdB.quo admitió cuatro testigos, en base a la norma mencionada en este párrafo.

El concepto expresado en el párrafo anterior lo ha dispuesto la jurisprudencia en la Resolución de 19 de octubre de 2015, emitida por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia:

> "También apela la parte actora el Auto de Pruebas No.279 de 17 de julio de 2015 en el sentido de que en esta resolución el Magistrado Sustanciador no se pronuncia sobre la admisibilidad de los testimonios de los señores Javier Bouche, aducido puntualmente en la demanda, Sebastián Pérez, Agustín González Flores y José Darío Méndez Aguirre, aducidos el resto en el Escrito de Pruebas, y revisando este estrado la resolución mencionada en este párrafo se percata de que efectivamente el Magistrado Sustanciador no se pronuncia sobre la admisibilidad o no de estas pruebas testimoniales, sin embargo es importante dejar plasmado que mediante esta auto de pruebas se admiten cuatro testimonios, en base al artículo 948 del Código Judicial que sostiene que son admisibles hasta cuatro testimonios por cada hecho de la demanda, y tomando en cuenta que la parte cuando aduce las pruebas testimoniales en ambos escritos mencionados, no indica a que hecho de la demanda se va a referir cada testigo, entonces el tribunal admite máximo cuatro testimonios, como dice la norma, asumiendo ante la falta de aclaración por la parte gestionante o que le interesa que se practique la prueba, que los mismos se desarrollaran bajo los mismos hechos por lo que procede no admitir como pruebas testimoniales aducidas por la parte actora, los testimonios de los señores Javier Bouche, Sebastián Pérez, Agustín Gonzáles Flores y José Darío Méndez Aguirre, ya que se estaría excediendo el número de testimonios permitidos en el artículo 948 del Código Judicial.
>
> …) (El Resaltado es nuestro).

En referencia a la no admisión de la prueba pericial aducida por la parte actora por el Magistrado Sustanciador, por inconducente e ineficaz, al tenor del artículo 783 del Código Judicial, porque su objetivo era que se analizara documentación propia de la vía gubernativa, coincidimos con ese resolución ya que sus puntos van dirigidos a establecer criterios de valoración de la información presentada en el proceso de eximencia, función que le compete al organismo técnico administrativo fiscalizador del servicio público que nos ocupa (electricidad), que no forma parte del control de legalidad que le compete a esta jurisdicción.

En alusión a que no fue admitida la prueba de informe aducida por la parte actora porque ya fue acogida como prueba documental en cumplimiento del artículo 833 del Código Judicial, concertamos con esta determinación ya que los discos compactos (CD´s) que se pretenden incorporar al proceso con la práctica de esta prueba forma parte del expediente administrativo que está siendo admitido como prueba aducida, tanto por

la parte actora como por la Procuraduría de la Administración.

En mérito de lo expuesto, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, MODIFICA el Auto de Prueba No.267 de 16 de agosto de 2017, emitido por el Magistrado Sustanciador, en el sentido de Admitir el testimonio del señor Carlos Tejada para que declare sobre las interrupciones que fueron ocasionadas por condiciones atmosféricas, y se Ordena eliminar de esta resolución la declaración admitida del señor Carlos Tapia.

Se CONFIRMA el Auto de Prueba No.267 de 16 de agosto de 2017, en todo lo demás.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LÓPEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA CHIRIQUÍ, S. A., (EDECHI), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AN NO. 9865-ELEC DE 25 DE ABRIL DE 2016, EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS (ASEP), SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	22 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	473-16

VISTOS:

El resto de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, conoce la apelación interpuesta contra el Auto de Pruebas No. 375 de 20 de octubre de 2017, proferido por el Magistrado Sustanciador, dentro de la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción presentada por la firma Galindo, Arias & López, actuando en nombre y representación de la de la EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA CHIRIQUÍ, S.A., (EDECHI), para que se declare nula, por ilegal, la Resolución AN No. 9865-Elec de 25 de abril de 2016, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP), su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

A continuación se procede, con el examen de la apelación presentada.

I. RESUMEN DE LO APELADO POR LA PARTE ACTORA

La parte actora presentó Recurso de Apelación contra el Auto de Pruebas No. 375 de 20 de octubre de 2017, que resuelve la admisibilidad de las pruebas presentadas y aducidas por las partes en el presente caso, solicitando al resto de los Honorables Magistrados que integran la Sala Tercera, que concedan la apelación presentada y modifiquen la resolución impugnada con el propósito de admitir las pruebas que fueron inadmitidas o denegadas.

La misma fundamenta las razones de hecho y de derecho por lo cual considera deben admitirse las mismas, y que se enuncian a continuación:

c. Pruebas Testimoniales: En relación con estas pruebas el auto apelado señala que no se admiten toda vez que se señala que incumplen con el artículo 783 del Código Judicial; no obstante, indica la recurrente que la antigua normativa que regulaba las solicitudes de eximencia por fuerza mayor y caso fortuito aprobada por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, sólo permitía como medios probatorios la presentación de pruebas de manera digital a través de un disco compacto (CD). Es por ello, que han solicitado se citen a varios testigos, a fin de probar hechos distintos relacionados con las interrupciones ocurridas por condiciones atmosféricas, la notificación a la ASEP mediante el formulario web de las interrupciones ocurridas, la captación de las pruebas que demuestran las causas de las interrupciones ocurridas en el mes respectivo y de acuerdo con el sector en donde se desempeñan, basándose en lo que dispone el artículo 948 del Código Judicial, razón por la que, según su criterio deben admitirse todas las declaraciones solicitadas porque las mismas son un medio de prueba idóneo.

d. Inspección Judicial: La demandante indica que son conscientes de que en reiteradas ocasiones la Sala ha inadmitido solicitudes de práctica de pruebas de inspección judicial en los casos de eximencias, por inconducentes, sin embargo señala que en el presente proceso las circunstancias son totalmente distintas a los demás casos de eximencias, lo cual amerita un análisis profundo de parte de esta Sala, toda vez que se busca comprobar que existió un error en la verificación del listado de las incidencias por parte de la ASEP, ya que un número significativo son interrupciones menores de 3 minutos, las cuales por la duración no debían ser rechazadas, lo cual sólo es posible corroborar inspeccionando el CD aportado por la empresa.

e. Prueba Pericial: Señala que pruebas de similar contenido han sido admitidas como prueba de informe ante la ASEP, la única diferencia, con el presente cuestionario es que la prueba busca acreditar cómo puede un técnico de electricidad y meteorología, en sitio, que los hechos descritos fueron la causa de interrupciones, tomando en cuenta que el objeto de la presente demanda es la falta de valoración de las pruebas aportadas por la empresa y su supuesta falta de relación con la causal invocada.

f. Prueba de Informe: Señala la actora que se hace necesario que la ASEP remita el CD para que la Sala pueda verificar o corroborar que corresponden a pruebas presentadas en su momento ante la entidad reguladora, ya que la principal vulneración alegada por EDECHI, es el tema de las apreciaciones de la pruebas que aportó al momento de hacer sus solicitudes de eximencias por fuerza mayor y caso fortuito, pruebas estas que se presentaron de manera digital en un CD, porque así lo establece la normativa sectorial aplicable.

g. Pruebas Documentales: En cuanto a las pruebas documentales todas debidamente autenticadas por notario, estas fueron inadmitidas, por supuestamente, no cumplir con la autenticación del funcionario de ASEP encargado de la custodia de su original, sin embargo la realidad es que dichos originales se encuentran en poder de EDECHI, en vista de que lo que se presenta a la ASEP es un CD con las pruebas escaneadas y no sus originales, por lo que la autenticación hecha por notario, a su criterio, es perfectamente válida y están de

acuerdo a las exigencias legales, de ahí que no son pruebas notoriamente dilatorias o propuestas con el objeto de entorpecer la marcha del proceso.

Culmina entonces, requiriendo que el auto apelado sea modificado, y en consecuencia se admitan las pruebas que no fueron admitidas.

II. OPOSICIÓN A LA APELACIÓN POR LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

El Procurador de la Administración a través de la Vista Número 1340 de 17 de noviembre de 2017, dentro del término oportuno, presentó escrito de oposición al recurso de apelación interpuesto contra el Auto de Pruebas No. 375 de 20 de octubre de 2017, consultable a fojas 424 a 438 del expediente judicial, en el cual señala, entre otras cosas, que concuerda con la decisión del Magistrado Sustanciador de no admitir los testimonios, ya que los mismos están encaminados a prestar declaración sobre circunstancias que la propia proponente indica se encuentran documentadas, y que ya constan en el expediente administrativo.

Respecto a las pruebas de inspección judicial indica que la demandante pretende que los peritos examinen cada una de las pruebas contenidas en los CD que fueron aportados junto con las solicitudes de eximencias presentadas ante la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, sin embargo, a su criterio la documentación ya fue verificada por esa entidad reguladora al momento de resolver dichas solicitudes, por lo que considera que se quiere convertir al Tribunal en una tercera instancia, y no se debe pasar por alto que ya consta en el expediente administrativo.

Igualmente, sostiene que la prueba pericial de electricidad y de meteorología es ineficaz, debido que la recurrente solicita que para absolver las preguntas que componen el cuestionario correspondiente, los peritos examinen la documentación en papel, en formato digital y demás constancias que emanen del expediente administrativo, por lo que según su opinión, esta documentación ya fue verificada por la ASEP al momento de resolverla y el dictamen que emitan los peritos guarda relación con aspectos jurídicos inherentes a las resoluciones que reglamentan lo concerniente a las eximencias por caso fortuito y fuerza mayor, lo cual por su carácter jurídico, corresponde a la formación del juez, situación, que a su entender, vulnera lo establecido en el artículo 966 del Código Judicial.

Finalmente, consideran que tanto la prueba de informe como las documentales que no fueron admitidas, son inconducentes e ineficaces toda vez que las mismas ya constan en el expediente administrativo que está siendo admitido en el auto de prueba apelado como prueba aducida por la empresa distribuidora y por la Procuraduría de la Administración, y además dichos documentos ya fueron verificados por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos al momento de resolver dichas solicitudes, con lo que quiere convertir al Tribunal en una tercera instancia.

III. DECISIÓN DE LA SALA

Atendidos los argumentos de la apelante, y una vez surtido el traslado correspondiente procede el resto de los Magistrados de la Sala Tercera a resolver el recurso impetrado contra el Auto de Pruebas No. 375 de 20 de octubre de 2017, a partir de lo cual debe expresarse lo siguiente:

De forma previa se debe advertir que el artículo 783 del Código Judicial, establece ciertos parámetros que el juzgador debe seguir al momento de la admisión de una prueba presentada en el proceso. El tenor de la norma es el siguiente:

"Artículo 783. Las pruebas deben ceñirse a la materia del proceso y son inadmisibles las que no se refieren a los hechos discutidos, así como las legalmente ineficaces.

El juez puede rechazar de plano aquellos medios de prueba prohibidos por la ley, notoriamente dilatorios o propuestos con el objeto de entorpecer la marcha del proceso; también puede rechazar la práctica de pruebas obviamente inconducentes o ineficaces."

Esto implica que en el auto mediante el cual el Magistrado Sustanciador se pronuncia sobre la admisibilidad de las pruebas presentadas y aducidas por las partes del proceso, debe hacer una valoración preventiva, técnico-jurídica, del material probatorio, debiendo revisar si las pruebas se ciñen a la materia del proceso y a los hechos discutidos, si son dilatorias, inconducentes e ineficaces. También debe revisarse en esta etapa, la temporalidad de la presentación de la prueba, si reúne los requisitos propios del tipo de prueba, la viabilidad de forma y del medio de la prueba, si fueron aducidas y aportadas con arreglo a los requisitos formales correspondientes, comunes y propios al tipo de prueba, y las objeciones presentadas contra las mismas, entre otros aspectos.

En primer lugar, respecto a lo no admisión de las pruebas testimoniales aducidas por la parte actora, coincidimos con el auto apelado, en cuanto a que estas pruebas, son dilatorias, puesto que la finalidad de la misma es prestar declaraciones sobre las interrupciones al servicio eléctrico ocurridas en el mes de diciembre de 2015, tema que tenía que ser debatido ante la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, además que esta información ya consta en el expediente administrativo que está siendo admitido como prueba, por lo que el Juez con la revisión de las actuaciones administrativas podrá comprobar si las solicitudes de eximencias por caso fortuito y fuerza mayor, se enmarcan o no dentro de las regulaciones que sobre la materia de interrupciones se han dictado a fin de poder determinar si dichas incidencias se suscitaron dentro del marco de la legalidad.

En cuanto a la no admisión de las pruebas de inspección judicial y pericial, aducidas por la parte actora este Tribunal de Segunda Instancia luego de realizar un análisis del auto apelado está de acuerdo con lo expresado por el Sustanciador, de que son dilatorias e ineficaces, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 783 del Código Judicial, y no se ajusta a lo dispuesto en el artículo 966 del mismo texto legal, toda vez que los datos que requería la parte incorporar al proceso con la respuesta de las mismas se pueden obtener con la revisión que realice la Sala Tercera del expediente administrativo que guarda relación con la Resolución AN No. 9865-Elec de 25 de abril de 2016, emitida por la autoridad demanda. En ese contexto, se advierte, que el expediente administrativo fue admitido como prueba aducida tanto por la parte demandante como por la Procuraduría de la Administración, y el CD es parte de dicho expediente. Para su procedencia, el Código Judicial, en sus artículos 966 y 967, establece las formalidades técnicas de la prueba pericial; en este sentido el resto de los Magistrados de la Sala luego de una cuidadosa ponderación del material, considera que debe mantener la decisión del Magistrado Sustanciador, debido que el objeto de este proceso es el control de la legalidad de lo actuado por la autoridad reguladora lo cual no escapa de la experticia del juez a quien corresponde realizar una verificación de las actuaciones administrativas en la vía gubernativa.

Finalmente, al revisar los argumentos expuestos por la apelante, por medio de los cuales pretende que se admita como prueba la prueba de informe y los documentos presentados en las cuatro (4) carpetas incorporadas por la parte actora al proceso, este Tribunal concuerda con lo señalado en el auto apelado, en el sentido de no admitirla, ya que la documentación guarda relación con la Resolución AN No. 9865-Elec de 25 de abril de 2016, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos y que son parte de la documentación

presentada por la empresa recurrente a la autoridad demandada; razón por la que debieron ser autenticadas por el funcionario encargado de la custodia de sus originales, tal como lo dispone el artículo 833 del Código Judicial.

En mérito de lo expuesto, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMAN el Auto de Pruebas No. 375 de 20 de octubre de 2017.

Notifíquese,
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
EFRÉN C. TELLO C. -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA LICENCIADA MARUSKA DORMOI, EN REPRESENTACIÓN DE CONSORCIO S.E.C., PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL RESUELTO N 1544 DE 27 DE MARZO DE 2017, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	22 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	841-17

VISTOS:

La licenciada Maruska Dormoi, quien actúa en nombre y representación del CONSORCIO S.E.C., S. A., ha interpuesto demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción a fin de que se declare nulo, por ilegal, el Resuelto N° 1544 de 27 de marzo de 2017, emitido por el Ministerio de Educación, y para que se hagan otras declaraciones.

Mediante el acto administrativo impugnado se declara resuelto administrativamente el Contrato Nº O-10-2012 de 10 de mayo de 2012, para el diseño, planos y construcción de las instalaciones que albergarán al Instituto Profesional y Técnico Veraguas, ubicado en la Provincia de Veraguas, Distrito de Santiago, Corregimiento de Canto del Llano, Comunidad de Cañacillas, suscrito entre el CONSORCIO S.E.C., S.A. y el Ministerio de Educación, e inhabilita al CONSORCIO S.E.C., S.A. por un término de dos (2) años para participar en actos públicos de selección de contratista con el Estado.

La Sala se percata que en el libelo de demanda la parte actora solicita como medida de previo y especial pronunciamiento, la suspensión provisional de los efectos de la resolución cuya ilegalidad se demanda.

Dada la potestad que confiere el artículo 73 de la Ley Nº 135 de 1943 a esta Corporación de Justicia

para, de manera discrecional, suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo si considera que las pretensiones de la parte demandante reviste la apariencia de un buen derecho aunado al hecho de que la actuación demandada sea susceptible de ocasionar un perjuicio notoriamente grave, se procede a examinar la solicitud formulada por el demandante.

En este orden de ideas, el autor García De Enterría considera la suspensión provisional como "una medida de carácter provisional y cautelar, llamada a asegurar la integridad del objeto litigioso en vía de recurso o a garantizar la imposición del criterio del ente u órgano superior que ostente la tutela o el control sobre el autor del acto (suspensión como medida de tutela o control) en tanto se produce una decisión definitiva sobre la validez del mismo". (citado por Jorge Fábrega Ponce, Medidas Cautelares, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Colombia, 1998, página 347)

Desarrollando otro aspecto de ese postulado, puede decirse que esta máxima Corporación de Justicia ha sostenido de forma reiterada, que la suspensión de los efectos del acto impugnado en las demandas de nulidad procede con la finalidad de evitar la ilusoriedad del proceso y de brindar una solución –no sólo eficaz-, sino la más ajustada a derecho, en aquellos casos en que del acto acusado se evidencie, prima facie, de forma clara y manifiesta, violaciones ostensibles al ordenamiento jurídico en abstracto, o, cuando el acto represente la producción de un perjuicio notoriamente grave. Por razón de lo anterior, al evaluar la procedencia de la medida cautelar de suspensión provisional solicitada, debe considerarse si lo solicitado puede afectar los derechos de terceros o la afectación de un interés público tutelado.

Por razón de lo anterior, el atributo de discrecionalidad, que no es más que "lo que se hace libre y prudencialmente" (Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española) exige que el proceder de la Sala en estos casos tome en cuenta los fundamentos de la misma y las consecuencias de su adopción.

La Sala Tercera en innumerables ocasiones ha subrayado el criterio de prudencia, como factor a considerar al momento de decidir una Suspensión Provisional, como se aprecia a continuación:

Así, en Resolución de 31 de enero de 2008, la Sala expresó:

> "... entrar a analizar en esta etapa tan incipiente las razones o fundamentos fácticos y jurídicos en los que sustenta el peticionario la solicitud de suspensión provisional (Por ejemplo: Que el Gran Jurado de Elecciones de la Universidad Tecnológica de Panamá, presuntamente, incumplió su obligación de velar porque las elecciones fuesen de manera disciplinada y honesta; que dicha Corporación Electoral Universitaria violó el Estatuto Universitario al adelantar fechas y no establecer la fecha de toma de posesión del nuevo Rector; el incumplimiento de la obligación reglamentaria de publicar una copia del acta final del escrutinio de las elecciones, entre otros) exigiría adentrarse a un exhaustivo análisis de fondo, que no corresponde efectuar en esta etapa procesal". (Demanda Contencioso Administrativa de Nulidad propuesta por ANETTE ESTELA HERRERA DE PALMA contra un Acto Administrativo emitido por el GRAN JURADO DE ELECCIONES DE LA UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMA).

El precedente indicado constituye fiel muestra de la orientación que ha seguido este Tribunal al momento de considerar las peticiones de suspensión provisional que le han sido solicitadas en causas

complejas, cuya claridad sólo puede emerger con los informes de conducta y la incorporación de elementos fácticos que detallen las particularidades de la situación.

Ahora bien, en su solicitud de suspensión el demandante indica que el acto impugnado tiene claros vicios de ilegalidad, por cuanto han sido violadas garantías legales existentes en la relación contractual entre el Ministerio de Educación y el CONSORCIO S.E.C., S.A., en adición a que el riesgo en la demora en la sustanciación del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción puede producir una grave afectación a la empresa, en adición a la gravosa sanción de inhabilitación por dos (2) años que le impide al CONSORCIO S.E.C., S.A. convenir contratos públicos, lo que a su criterio "desborda la razonabilidad y proporcionalidad entre el presunto hecho cometido y la sanción aplicada".

Expuestos los razonamientos del solicitante, la Sala estima conveniente realizar las siguientes consideraciones preliminares:

De las constancias procesales que hasta la fecha reposan en el expediente, se observa que la decisión del Ministerio de Educación obedece a las supuestas deficiencias incurridas por el CONSORCIO S.E.C., S.A. durante la ejecución del Contrato Nº O-10-2012 de 10 de mayo de 2012, lo cual trajo como consecuencia el supuesto incumplimiento del contrato y a su vez la resolución administrativa del mismo.

Ahora bien, en atención a los planteamientos esbozados por el demandante, de un análisis preliminar de la resolución atacada y de los documentos allegados al proceso, se destaca prima facie que evidentemente, se produjeron retrasos e incumplimientos en la ejecución de la obra denominada "Diseño, Planos y Construcción de las instalaciones que albergarán al Instituto Profesional y Técnico Veraguas", lo cual motivó a la entidad contratante a adoptar la medida de resolución administrativa del contrato celebrado con el CONSORCIO S.E.C., S.A.

En adición a lo anterior, en cuanto al requisito exigido por la jurisprudencia de apariencia de buen derecho, la parte actora se limita a señalar que el Ministerio de Educación quebrantó garantías legales otorgadas a la empresa contratista sin brindar mayores explicaciones y sin sustentar en debida forma las supuestas ilegalidades incurridas por la entidad contratante, lo que impide a la Sala Tercera examinar, aunque sea forma preliminar, los posibles vicios de que adolece el acto demandado.

Por otro lado, en el presente caso la Sala comprende los planteamientos del petente en el sentido de que, la ejecución del acto demandado podría causarle perjuicios notoriamente graves de no accederse a la suspensión de los efectos del acto administrativo acusado, sin embargo, del escaso material probatorio aportado al proceso, pareciera que la resolución administrativa del Contrato Nº O-10-2012 de 10 de mayo de 2012 fue producto de los múltiples defectos y demora en el desarrollo de los trabajos por parte de la empresa contratista, lo cual no ha sido siquiera desvirtuado preliminarmente por el demandante, lo cual obliga a esta Corporación de Justicia a examinar a fondo la legalidad de la actuación administrativa dentro del presente proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción.

Es preciso subrayar que esta conclusión preliminar se ha tomado en base a los escasos planteamientos esbozados por la parte demandante, quien no ha podido constatar que el acto administrativo cuyos efectos se pretenden suspender, esté rodeado de ciertos elementos que pudiesen afectar su legalidad.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NIEGA LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL de los efectos del

Resuelto N° 1544 de 27 de marzo de 2017, emitido por el Ministerio de Educación.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LOPEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELECTRICA METRO OESTE, S. A. (EDEMET), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AN N 10186 -ELEC DE 11 DE JULIO DE 2016, PROFERIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	22 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	728-16

VISTOS:

El Procurador de la Administración y la firma Galindo, Arias & López, han interpuesto recurso de apelación contra el Auto de Pruebas No. 323 de 22 de septiembre de 2017, proferido dentro de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción presentada por la firma Galindo, Arias & López, actuando en nombre y representación de la EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA METRO OESTE, S.A., (EDEMET), para que se declare nula, por ilegal, la Resolución AN No. 10186-Elec de 11 de julio de 2016, emitida por la Administración General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

I. RESUMEN DE LO APELADO POR EL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN Y LA PARTE ACTORA:

El Procurador de la Administración, mediante la Vista No.1132 de 10 de octubre de 2017, le solicita al resto de los Magistrados que conforman la Sala Tercera que modifiquen el Auto de Pruebas No. 323 de 22 de septiembre de 2017, en el sentido de no admitir la prueba de informe “la interrogante 10 de la prueba pericial aducida por la parte actora porque su finalidad era obtener información que maneja la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, por lo que debe solicitarse a esta Autoridad, en base a las facultades que otorgan al juez el artículo 476 y 893 del Código Judicial”, ya que la misma es a todas luces ineficaz y dilatoria, pues versa sobre

una información que fue aportada por la distribuidora en la vía administrativa junto con sus solicitudes de eximencia, la cual ya fue verificada por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos al momento de resolverlas. De igual forma, se opone a la admisión de la prueba pericial de electricidad y Meteorología porque transgrede lo dispuesto en el artículo 783 del Código Judicial al pretender la empresa distribuidora que sea el perito quien le sugiera cómo deben acreditarse el caso fortuito o la fuerza mayor, además, los peritos tendrían que analizar la documentación que fue aportada por la empresa distribuidora en la vía administrativa junto con sus solicitudes de eximencia, la cual ya fue verificada por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos al momento de resolverlas. También señala que esta prueba busca que sean los peritos que valoren dicha documentación, por lo que infringe el artículo 781 del Código Judicial que establece que el Juez es quien debe apreciar las pruebas según las reglas de la sana crítica. Finalmente, objeta esta prueba porque el cuestionario descrito por la recurrente, en el fondo, está dirigido a que los peritos emitan dictamen sobre aspectos jurídicos inherentes a las resoluciones que reglamentan lo concerniente a las eximencias por caso fortuito y fuerza mayor.

La parte actora presentó Recurso de Apelación contra el Auto de Pruebas No. 323 de 22 de septiembre de 2017, que resuelve la admisibilidad de las pruebas presentadas y aducidas por las partes en el presente caso, solicitando al resto de los Honorables Magistrados que integran la Sala Tercera, que concedan la apelación presentada y modifiquen la resolución impugnada con el propósito de admitir las pruebas que fueron inadmitidas o denegadas.

La misma fundamenta las razones de hecho y de derecho por lo cual considera deben admitirse las mismas, y que se enuncian a continuación:

h. Pruebas Documentales: Se aportaron como pruebas documentales formularios, fotos, etc., todas debidamente autenticadas por notario, las cuales fueron inadmitidas por el Magistrado Sustanciador por incumplir con lo que establece el artículo 783 del Código Judicial y ninguno de los supuestos es aplicable a las pruebas documentales rechazadas.

i. Pruebas Testimoniales: En cuanto a las pruebas testimoniales no admitidas, el Magistrado Sustanciador indicó que no se señaló el hecho que iba a probar cada testigo. A juicio de la recurrente, las declaraciones solicitadas son necesarias, ya que con las referidas declaraciones la Sala podrá comprobar que es totalmente falso que un mismo operario es el que debe dar fe de las interrupciones ocurridas en el área de concesión.

j. Prueba de informe: El Magistrado Sustanciador no admitió como prueba los CD's al haber sido admitido el expediente administrativo. La parte actora sostiene que el mismo es necesario para que la Sala pueda verificar o corroborar que se corresponde con pruebas presentadas ante la ASEP.

La parte actora finaliza requiriendo que el auto apelado sea modificado y, en consecuencia, se admitan las pruebas documentales, testimoniales y de informe que no fueron admitidas.

II. OPOSICIÓN A LA APELACIÓN POR LA PARTE ACTORA Y POR LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN:

La firma Galindo, Arias & López, en su escrito de oposición al recurso de apelación presentado por la Procuraduría de la Administración, visible de foja 898 a 900), indica que la prueba pericial en materia de

electricidad y meteorología es admisible, ya que se requiere obtener datos técnicos que no pertenecen al conocimiento del juez ni a su formación específica que exige ostentar esa investidura, ni a su experiencia común, por lo que es necesario oír el concepto de peritos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 966 del Código Judicial.

El Procurador de la Administración a través de la Vista No. 1209 de 25 de octubre de 2017, dentro del término oportuno, presentó escrito de oposición al recurso de apelación interpuesto contra el Auto de Pruebas No. 323 de 22 de septiembre de 2017 (fs.902-909), en el cual señala, entre otras cosas, que los medios probatorios que la demandante busca que sean incorporados al proceso carecen de las formalidades y requisitos establecidos en los artículos 783 y 833 del Código Judicial.

III. DECISIÓN DE LA SALA:

Una vez expuestos y analizados los argumentos propuestos por la parte actora, procede el resto de los Magistrados de la Sala Tercera a resolver el recurso presentado en contra del Auto de Pruebas No. 323 de 22 de septiembre de 2017.

Vale destacar que la orientación de la Sala Tercera es la de procurar la tutela judicial efectiva, evitando rígidos formalismos, procurando que quien se siente afectado en sus derechos pueda tener acceso a la justicia, y obteniendo luego de examinado el fondo, que el Tribunal Colegiado emita el Fallo de mérito.

Primeramente, señalamos que la resolución que admite pruebas es un auto dictado por la Sala y, por tanto, es susceptible del recurso interpuesto, según lo establecen los artículos 109 y 140 del Código Judicial.

Del análisis exhaustivo del expediente, el resto de los Magistrados que conforman la Sala Tercera consideran que no le asiste la razón al Procurador de la Administración cuando señala que es inadmisible la prueba de informe “la interrogante 10 de la prueba pericial aducida por la parte actora porque su finalidad era obtener información que maneja la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos”, toda vez que al ceñirse a la materia del proceso la misma es perfectamente viable en atención a lo dispuesto en el artículo 893 del Código Judicial que dispone que "el juez de oficio o a petición de parte, puede pedir a cualquier oficina pública, entidad estatal o descentralizada o a cualquier banco, empresa aseguradora o de utilidad pública... certificados, copias, atestados, dictámenes, investigaciones, informativos o actos de cualquier naturaleza...".

Con respecto a la prueba pericial de electricidad y Meteorología, el resto de los Magistrados que conforman la Sala Tercera concuerdan con el Procurador de la Administración en que la misma es inadmisible, toda vez que es dilatoria, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 783 del Código Judicial, y no se ajusta a lo dispuesto en el artículo 966 del mismo texto legal, puesto que los datos que requería la parte incorporar al proceso con la respuesta de la misma se pueden obtener con la revisión que realice la Sala Tercera del expediente administrativo que guarda relación con la Resolución AN No. 10186-Elec de 11 de julio de 2016, emitida por la autoridad demanda. En ese contexto, se advierte, que el expediente administrativo fue admitido como prueba aducida tanto por la parte demandante como por la Procuraduría de la Administración.

En relación a los documentos presentados en las trece (13) carpetas incorporadas por la parte actora al proceso, este Tribunal concuerda con lo señalado por el Magistrado Sustanciador, en el sentido de no

admitirla, ya que la documentación guarda relación con la Resolución AN No. 10186-Elec de 11 de julio de 2016, emitida por la Administración General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos; razón por la que debieron ser autenticadas por el funcionario encargado de la custodia de sus originales, tal como lo dispone el numeral 3 del artículo 857 del Código Judicial.

En lo concerniente a la admisión de las pruebas testimoniales, el resto de los Magistrados que integran el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo, comparten el mismo criterio expuesto por el Magistrado Sustanciador en el sentido de que las pruebas peticionadas no cumplen con lo dispuesto en el artículo 783 del Código Judicial. La disposición en mención dispone lo siguiente:

> "Las pruebas deben ceñirse a la materia del proceso y son inadmisibles las que no se refieren a los hechos discutidos, así como las legalmente ineficaces. El juez puede rechazar de plano aquellos medios de prueba prohibidos por la ley, notoriamente dilatorios o propuestos con el objeto de entorpecer la marcha del proceso; también puede rechazar la práctica de pruebas obviamente inconducentes o ineficaces."

El criterio anteriormente indicado se debe a que con las pruebas testimoniales la demandante pretende demostrar asuntos relacionados con los hechos que ocasionaron las interrupciones del mes de julio de 2014, asuntos que debió debatir la demandante en la vía gubernativa, previo a la emisión de la Resolución AN No.10186-Elec de 11 de julio de 2016. Además que, tales hechos ya constan en el expediente administrativo de este caso; por lo que la práctica de esta prueba resultaría redundante.

Finalmente, en cuanto a la solicitud formulada por la apoderada judicial de la parte actora en el sentido que se admita la prueba de informe para que se oficie a la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP) para que remita copia autenticada de los discos compactos (CD'S) que conforman el proceso administrativo y que fue negada por el Magistrado Sustanciador, el resto de los Magistrados que integran el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo estiman que la prueba peticionada no puede ser admitida de conformidad con lo dispuesto en el artículo 783 del Código Judicial, por resultar la misma ineficaz e inconducente al haber sido acogida como prueba documental aducida por ambas partes en la etapa gubernativa y, además, figurar dentro del expediente administrativo. Por lo tanto, la Sala Tercera estaría admitiendo el duplicar en sede contenciosa-administrativa, una documentación que ya figura o existe en la vía gubernativa o administrativa, lo que hace ineficaz e inconducente la petición efectuada.

En consecuencia, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

1. MODIFICA el Auto de Prueba No. 323 de 22 de septiembre de 2017, de la siguiente forma:

- NO ADMITE la prueba pericial de electricidad y Meteorología aducida por la parte actora.

2. CONFIRMA el Auto de Prueba No. 323 de 22 de septiembre de 2017, en todo lo demás.

Notifíquese,
CECILIO CEDALISE RIQUELME
EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (SECRETARIA)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LOPEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD EMPRESA DE DISTRIBUCION ELECTRICA METRO OESTE, S. A. (EDEMET), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AN NO.10308-CS DE 16 DE AGOSTO DE 2016, EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS (ASEP), SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	23 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	788-16

VISTOS:

Conoce el resto de la Sala Tercera del Recurso de Apelación interpuesto contra el Auto de Pruebas No.235 de 17 de julio de 2017, emitido por el Magistrado Sustanciador, mediante el cual se pronuncia sobre la admisibilidad de las pruebas presentadas y aducidas por las partes, dentro de la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción, presentada por la Firma Galindo, Arias & López, en representación de la EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA METRO OESTE, S.A. (en adelante EDEMET), para que se declare nula, por ilegal, la Resolución AN No.10308-CS de 16 de agosto de 2016, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (en adelante ASEP), su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

Las disconformidades de la parte actora con el referido Auto de Pruebas No.235 de 17 de julio de 2017, recae sobre la no admisión de tres (3) pruebas testimoniales, que las sustenta en lo siguiente:

En primer lugar, expone que el Magistrado Sustanciador no admitió los testimonios de los señores Alcibiades Mayta, Gustavo Iribarren y Esteban Fuertes Espinosa, por inconducentes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 783 del Código Judicial, ya los mismos iban a declarar sobre un Informe Pericial de 20 de agosto de 2013 que no fue presentado ni aducido por la parte actora, y por consiguiente tampoco admitido en este proceso, y que en tal caso la misma tenía que aducir el documento y solicitar su reconocimiento y ratificación.

Prosigue afirmando que, no era necesario la presentación de los documentos porque ya fueron admitidos y apreciados en el proceso gubernativo, consecuentemente encontrándose estos en el expediente administrativo que guarda relación con este proceso en la esfera judicial, y que está siendo admitido por el Magistrado Sustanciador en la resolución de pruebas que nos compete; que no se está solicitando el reconocimiento y ratificación de los documentos, sino que el objeto de la prueba es que las personas mencionadas en el párrafo anterior declaren sobre sus consideraciones técnicas en los mismos, ya que considera que la ASEP le otorgó un sentido no apropiado a los mismos.

Por último sostiene, que las pruebas testimoniales son viables sino están prohibidas por la ley, ni violen los derechos humanos o sean contrarias a la moral y al orden público, en base a los artículos 780 y 907 del Código Judicial.

FUNDAMENTO DE LA OPOSICIÓN A LA APELACIÓN

La Procuraduría de la Administración sostiene que el Auto de Pruebas No.235 de 17 de julio de 2017 lo emitió el tribunal basándose en una valoración preventiva, debiendo revisar si las pruebas se ciñen a la materia del proceso y a los hechos discutidos, si son dilatorias, inconducentes e ineficaces, todo esto en base al artículo 783 del Código Judicial. También verificó si las pruebas reunían los requisitos propios del tipo de prueba, la viabilidad de forma y del medio de la prueba, si fueron aducidas y aportadas con arreglo a los requisitos formales correspondientes, comunes y propios al tipo de prueba.

ANÁLISIS DE LA SALA

Atendidas las consideraciones del apelante y del opositor, el Tribunal Ad-quem ha procedido a revisar la actuación de la primera instancia, a partir de lo cual debe expresar lo siguiente:

De forma previa se debe advertir que el artículo 783 del Código Judicial establece ciertos parámetros que el juzgador debe seguir en el momento de la admisión de una prueba presentada en el proceso. El tenor de la norma es el siguiente:

> "Artículo 783. Las pruebas deben ceñirse a la materia del proceso y son inadmisibles las que no se refieren a los hechos discutidos, así como las legalmente ineficaces.
>
> El juez puede rechazar de plano aquellos medios de prueba prohibidos por la ley, notoriamente dilatorios o propuestos con el objeto de entorpecer la marcha del proceso; también puede rechazar la práctica de pruebas obviamente inconducentes o ineficaces."

Esto implica que en el auto mediante el cual el Magistrado Sustanciador se pronuncia sobre la admisibilidad de las pruebas presentadas y aducidas por las partes del proceso, debe hacer una valoración preventiva, técnico-jurídica, del material probatorio, debiendo revisar si las pruebas se ciñen a la materia del proceso y a los hechos discutidos, si son dilatorias, inconducentes e ineficaces. También debe revisarse en esta etapa, la temporalidad de la presentación de la prueba, si reúne los requisitos propios del tipo de prueba, la viabilidad de forma y del medio de la prueba, si fueron aducidas y aportadas con arreglo a los requisitos formales correspondientes, comunes y propios al tipo de prueba, y las objeciones presentadas contra las mismas, entre otros aspectos.

Observa este tribunal de alzada que las tres (3) declaraciones no fueron admitidas por el Magistrado Sustanciador, por inconducentes, de conformidad con lo establecido en el artículo 783 del Código Judicial, porque a través de las mismas se iba a exponer sobre un Informe Pericial, con fecha de 20 de diciembre de 2013, que no había sido aducido ni presentado por la parte actora, como consecuencia, no encontrándose admitido en este proceso, y que en tal caso la parte debió aducirlo y solicitar su reconocimiento y ratificación, criterio con el que concordamos en el sentido de que no se puede practicar una diligencia judicial que se basa en una prueba documental que no haya sido admitida previamente.

Ahora bien, sobre el hecho que los documentos que constituyen la base de las declaraciones de los

señores Alcibiades Mayta, Gustavo Iribarren y Esteban Fuertes Espinosa se encuentren en el expediente administrativo, y que el mismo esté siendo admitido en la resolución de pruebas de la cual estamos resolviendo su apelación, es importante establecer que la parte igual tiene que presentar el documento para que sea admitido, ya que es la única forma de que el tribunal tenga certeza de cuando disponga practicar la prueba se va a poder ejecutar, ya que no se tiene certeza de cuándo será remitido el expediente a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

En mérito de lo expuesto, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMAN el Auto de Prueba No.235 de 17 de julio de 2017, emitido por el Magistrado Sustanciador.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCION INTERPUESTA POR EL ESTUDIO JURÍDICO ARAÚZ, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JEAN FEGHALI FIGHALI, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NOTA MEF-2017-28314 DE 6 DE JUNIO DE 2017, Y SU ACTO CONFIRMATORIO CONTENIDO EN LA NOTA MEF-2017-45833 DE 14 DE AGOSTO DE 2017, AMBAS PROFERIDAS POR EL MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, Y SE FORMULEN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	26 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	751-17

VISTOS:

El Estudio Jurídico Araúz, quien actúa en nombre y representación del señor Jean Feghali Fighali, ha interpuesto demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción, a fin de que se declare nula, por ilegal, la Nota MEF-2017-28314 de 6 de junio de 2017, su acto confirmatorio contenido en la Nota MEF-2017-45833 del 14 de agosto de 2017, ambas proferidas por el Ministro de Economía y Finanzas, y se hagan otras declaraciones.

En este punto, el Magistrado Sustanciador proceder a examinar la acción contencioso-administrativa ensayada a fin de determinar si la misma cumple con los requisitos legales para ser admitida.

De la revisión de las constancias procesales salta a la vista de este Tribunal, la ausencia de requisitos indispensables de admisibilidad que hacen imposible la tramitación de la presente demanda; por los motivos que pasamos a exponer a continuación.

El contenido del acto administrativo que se demanda es el siguiente:

"Panamá, 6 de junio de 2017

MEF-2017-28314

Señor

Juan Carlos Araúz Ramos

Grupo F. Internacional, S. A.

Ciudad

Respetado señor Araúz:

En atención a su solicitud de revocatoria del acto administrativo en firme consistente en el contrato de transacción, celebrado entre esta institución y la empresa Grupo F. Internacional S.A., inscrita a la ficha 360613, rollo 65246, imagen 16 de la sección de Mercantil del Registro Público de Panamá, corresponde elevar la misma ante la jurisdicción contencioso administrativa, según lo dispuesto en la Ley No. 135 de 30 de abril de 1943.

Es oportuno indicar que en el arriba descrito convenio de transacción extrajudicial se lee lo siguiente:

"Séptima: GRUPO F INTERNACIONAL, S.A., en virtud del presente Convenio de Transacción Extrajudicial, aceptaba que renuncia de manera absoluta y definitiva a presentar cualesquiera procesos, así como pretensiones, causas o cualquier clase o naturaleza pasada, presente o futura relacionada con este Convenio o que de manera directa o indirecta surja en razón del mismo o de las actividades o cualquier entidad del Estado, y también renuncia a cualquier acción legal, demanda, proceso y sus pretensiones de cualquier clase o naturaleza, pasada, presente o futura, que pretendiese ejercer luego de la firma del presente Convenio, tanto a nivel nacional y/o internacional, que haya interpuesto o pudiese interponer contra el Estado relacionados con el Contrato No. 0372-01 de 17 de enero de 2002, para el desarrollo de las Parcelas 4,5 y 7 en el sector de Amador, el Contrato No. 084-02 de 10 de febrero de 2004, para el desarrollo de la Parcela 6 (AM03-06A y AM03-06B) en el sector de Amador (parque temático), el secuestro y la administración judicial decretada contra GRUPO F INTERNACIONAL, S.A., por el Juzgado Ejecutor de la Unidad Administrativa de Bienes Revertidos del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, y además renuncia y desiste de acciones y pretensiones de cualquier clase o naturaleza contra cualquier entidad del Estado, sus representantes y funcionarios.

En consecuencia, por este medio aceptan y declaran las partes que cualquiera de ellas queda facultada para presentar este convenio extrajudicial ante las autoridades competentes que sea del caso, a fin de solicitar y obtener el desistimiento absoluto y definitivo y el archivo de todas y cualesquiera acciones, demandas y procesos en trámite ante cualquier instancia judicial, administrativa o de instrucción en organismos o tribunales nacionales o internacionales que se encuentren en trámite a la fecha de perfeccionamiento del presente convenio por causa de acciones interpuestas por GRUPO F INTERNACIONAL, S.A., lo cual incluye pero no se limita a la presentación por cualquier de

las partes, inclusive el desistimiento de la pretensión en los procesos que se listan a continuación y en cualquier otro proceso o controversia, existente o pendiente, de cualquier clase o naturaleza contra cualquier entidad del Estado interpuesto por GRUPO F INTERNACIONAL, S.A.:

…

Además, GRUPO F INTERNACIONAL, S.A. renuncia voluntariamente de manera absoluta a interponer a futuro contra el Estado, sus instituciones centralizadas o descentralizadas, representantes legales y funcionarios cualquier reclamo, acción o demanda relacionadas de manera directa o indirecta con el Contrato No. 372-01 de 17 de enero de 2002, para desarrollo de las Parcelas 4, 5 y 7 en el sector de Amador, el Contrato No. 084-02 de 10 de febrero de 2004, para el desarrollo de la Parcela 6 (AM03-06A y AM03-06B) en el sector de Amador (parque temático), y también, en relación con el Proceso de Cobro Coactivo incoado en contra de GRUPO F INTERNACIONAL, S.A., así como todo proceso o controversia de cualquier clase o naturaleza contra cualquier institución de El Estado, sus instituciones centralizadas o descentralizadas, representantes legales y funcionarios relacionados en forma directa o indirecta con cualquier otra causa ajena a las ya señaladas".

(Las subrayadas son nuestras)

Atentamente,

Dulcidio De La Guardia

Ministro

El suscrito Magistrado Sustanciador inicialmente advierte de la lectura de la demanda bajo examen, la parte actora pretende que esta instancia jurisdiccional se pronuncie sobre la revocatoria del Contrato de Transacción celebrado entre el Ministerio de Economía y Finanzas y la sociedad anónima GRUPO F. INTERNACIONAL, S.A., en virtud de la solicitud presentada ante el Ministro de Economía y Finanzas, conforme a lo dispuesto en el artículo 62 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, en calidad de tercero interesado, y se le otorgue la vigencia de los contratos de concesión celebrados con la Autoridad Marítima de Panamá No. A2-016-2001 y No. A2-033-2002

Lo antes referido se apoya en las declaraciones que pretende el actor que esta Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, se pronuncie, y que se encuentran descritas en el apartado II Lo que se demanda, visible a fojas 5 y 6, cuyos términos son los siguientes:

II-LO QUE SE DEMANDA

Nuestra pretensión es, que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, con audiencia del Procurador de la Administración, y previo trámite determinado en la Ley, formule las siguientes declaraciones:

PRIMERO: Que es nula, por ilegal, la NOTA MEF-2017-28314 de 6 de junio de 2017 y su acto confirmatorio contenido en la NOTA MEF-2017-45833 de 14 de Agosto de 2017, ambas proferidas por el MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, QUE NIEGAN la solicitud presentada por JEAN FEGHALI FIGHALI, en sede administrativa, como TERCERO INTERESADO, de revocatoria del acto administrativo en firme, consistente en el Contrato de Transacción, celebrado entre el Ministerio de Economía y Finanzas y la sociedad anónima Grupo F. Internacional, S.A.

SEGUNDO: Que como consecuencia de la declaración anterior, la Sala Tercera conceda al DEMANDANTE una sentencia estimatoria, previa valoración de los argumentos y pruebas aportados y por consiguientes REVOQUE EL ACTO ADMINISTRATIVO EN FIRME, CONSISTENTE EN EL CONVENIO DE TRANSACCIÓN.

TERCERO: Que como consecuencia de la REVOCATORIA DEL ACTO ADMINISTRATIVO EN FIRME, CONSISTENTE EN EL CONVENIO DE TRANSACCIÓN, la Sala Tercera declare que sigue VIGENTE el contrato de concesión 372-01 celebrado con la Autoridad de la Región Interoceánica (actualmente Unidad Administrativa de Bienes Revertidos), a fin de que se retrotaiga la relación contractual de la sociedad de la que mi poderdante es accionista, al momento en que se firmó el contrato de transacción.

CUARTO: Que como consecuencia de la REVOCATORIA DEL ACTO ADMINISTRATIVO EN FIRME, CONSISTENTE EN EL CONVENIO DE TRANSACCIÓN, la Sala Tercera declare que siguen VIGENTES los contratos de concesión No. A2-016-2001 y No. A2-033-2002 celebrados con la Autoridad Marítima de Panamá, a fin de que se retrotaiga la relación contractual de la sociedad de la que mi poderdante es accionista, al momento en que se firmó el contrato de transacción.

De allí entonces, el Sustanciador estima que el actor al solicitar a la Administración su petición de revocatoria del Contrato de Transacción, con la finalidad que se retrotraiga la relación contractual de la sociedad la cual su poderdante es accionista, al momento que se firmó el contrato de transacción, la misma constituye en una segunda petición cuya pretensión se circunscribe a las mismas causas de pedir que previamente fueron solicitadas ante la Unidad Administrativa de Bienes Revertidos del Ministerio de Economía y Finanzas (Cfr. Expediente 38-17) misma que fue objetada ante esta jurisdicción contenciosa y NO ADMITIDA.

Resulta evidente entonces que el actor, JEAN FEGHALI FIGHALI, pretende con esta nueva solicitud de revocatoria ante el Ministro de Economía y Finanzas, es reactivar la vía gubernativa, por segunda ocasión, para así propiciar una activación de la vía contenciosa administrativa contra la decisión de dicha entidad, quien le niega su requerimiento, cuando lo que en el fondo, lo que realmente busca el señor FEGHALI es la nulidad del Convenio de Transacción suscrito entre el Ministerio de Economía y Finanzas y el Grupo F. Internacional S.A.

En este punto es importante destacar, en atención a la unidad de criterio que debe tener el Tribunal ante una misma circunstancia hemos de advertir que, entre las causas por las cuales no se admitió en aquella ocasión la demanda distinguida con el Expediente 38-17, el Magistrado Sustanciador se fundamentó en lo siguiente:

> "De los documentos que aporta el actor como prueba con el libelo de la demanda se desprende que, la solicitud presentada ante el Ministerio de Economía y Finanzas es la revocatoria del acto administrativo consistente en el Convenio de Transacción Extrajudicial (foja 51 -59) suscrito por la empresa Grupo F. Internacional, S.A., donde la representación legal de dicha empresa recayó en el señor Roberto Dominguez Cochez, quien fue autorizado para tal acto, mediante la Resolución de la Asamblea General de Accionistas de esa sociedad, de fecha veintidós (22) de diciembre de dos mil once (2011) y el Ministro de Economía y Finanzas, acto éste que fue firmado y refrendado por la Contraloría General de la República.

En virtud de lo antes señalado, y conforme lo dispone el artículo 153 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, las partes involucradas, entiéndase Grupo F. Internacional, S.A. y el Ministerio de Economía y Finanzas, pusieron fin a distintos procesos administrativos que tenía dicha empresa con el Estado, a través de la transacción, que es uno de los mecanismos que prevé la ley 38 de 31 de julio de 2000, sobre procedimiento administrativo en general, para dar por finalizado un procedimiento administrativo.

De allí entonces, en primera instancia debe advertirse que, la Ley 135 de 1943, en su artículo 42, estipula entre los requisitos para ocurrir en demanda ante el Tribunal de lo Contencioso – Administrativo que se haya agotado la vía gubernativa y que "se trate de actos o resoluciones sean definitivas, o providencias de trámite, si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación."

En relación a que debemos entender como acto definitivo, la Licenciada Maruja Galvis, en su obra Requisitos Formales de la Demanda Contenciosa Administrativa de Plena Jurisdicción (análisis legal, doctrinal y jurisprudencial), nos brinda una atinada definición en los siguientes términos:

"El acto definitivo es el que resuelve sobre el fondo del problema planteado por la necesidad administrativa o la petición del particular, y produce efecto externo creando una relación entre la administración o la petición del particular, y que produce efecto externo creando una relación entre la administración y las demás cosas o personas. Su nota fundamental está en su autonomía funcional, que le permite producir derechos y obligaciones y lesionar o favorecer por si miso al particular. Se trata siempre de manifestaciones de voluntad que en forma definitiva definen el negocio planteado a la administración, sin supeditar su efecto a condiciones o plazos suspensivos. El acto definitivo es el único normalmente impugnable por sí mismo porque es el único capaz por sí para producir el agravio al derecho subjetivo y al interés del administrado." (GALVIS, Maruja. Requisitos Formales de la Demanda Contenciosa Administrativa de Plena Jurisdicción (análisis legal, doctrinal y jurisprudencial), Universal Books. Panamá, 2008. Página 60)

Lo anterior implica que el acto definitivo, siendo éste aquel que resolvió en su momento, el fondo de la cuestión planteada en los procesos administrativos existentes entre el Grupo F. Internacional S.A. y el Ministerio de Economía y Finanzas, es el Convenio de Transacción Extrajudicial que nos ocupa y que el señor Jean Figali Fighali considera que afectó sus derechos subjetivos, por lo que acude a solicitar su revocatoria.

En ese sentido no constituye el acto definitivo la negativa tácita por silencio administrativo en que incurre el Ministerio de Economía y Finanzas, el no responder la solicitud de que el Convenio de Transacción sea revocado. Lo anterior implica que el acto susceptible a ser demandado es el Convenio de Transacción, que, como bien hemos señalado en párrafos anteriores, no fue suscrito por el petente.

Adicional, es importante señalar que dicho convenio quedó ejecutoriado desde el año 2011, en consecuencia, cualquier acción que las partes intervinientes pretendían

demandar ante esta vía jurisdiccional a través de una acción de plena jurisdicción, conforme lo dispone el artículo 42-B de la Ley 135 de 1943 modificada por la Ley 33 de 1946, se debe concluir que se encuentra prescrita, porque ha transcurrido en demasía el término de dos (2) meses contemplados en la norma señalada para promover ese tipo de acciones.

Por lo expuesto, es evidente que el apoderado legal del señor JEAN FIGALI FIGHALI invocando una calidad de tercero, como accionista de la empresa suscriptora del Convenio (previa autorización de la Asamblea General de Accionistas), pretende con esta solicitud de revocatoria reactivar la vía gubernativa para propiciar una activación de la vía contenciosa administrativa contra el acto de negativa a su requerimiento, cuando lo que realmente pretende en el fondo es la nulidad del Convenio de Transacción. Es necesario indicar que somos del criterio que los procesos no pueden quedar abiertos indefinidamente para que las partes o terceros, interesados o no, realicen actos procesales cuando a bien lo consideren, o intenten acciones distintas a las establecidas en la ley, con el objeto de desestabilizar el acto administrativo ya ejecutoriado, pues el proceso ha de regirse por un principio de orden hasta llegar a la definición de la pretensión de quien accede a la jurisdicción.

Es por ello que, el legislador señaló un término perentorio dentro del cual sea posible ejercer oportunamente el derecho de acción contenciosa administrativa, para que la persona que se sienta afectada, promueva oportunamente su reclamación, pues la indeterminación y la incertidumbre colisionan con los fines del derecho como herramienta para lograr la seguridad jurídica y la estabilidad de las relaciones sociales, por un lado; y por el otro, para salvaguardar la ejecutoriedad y eficacia del acto administrativo, ya que la Administración no puede caer en la inestabilidad producida por una ilimitada cadena de recursos. Entonces, el derecho al acceso a la administración de justicia no es absoluto pues puede ser condicionado legalmente a que la promoción de la demanda sea oportuna y las acciones se inicien dentro de los plazos que señala el legislador.

Por lo tanto, al no recurrir oportunamente en la vía gubernativa y jurisdiccional contra el Convenio de Transacción, y dejar vencer los plazos legales perentorios ante la respuesta que no satisfacía sus intereses como accionista, al suscribirse el convenio, no es procedente entablar nuevamente la misma reclamación ante la Administración, reactivando la vía gubernativa, para poder acudir a la vía judicial de forma extemporánea; pretendiendo que se analice un tema ya ejecutoriado en la esfera administrativa y que no fue impugnado de forma eficaz y oportuna, de conformidad con la norma vigente, por quienes tienen la legitimidad para ello, con la única finalidad de presentar un control judicial extemporáneo.

Por último, es necesario mencionar que los plazos legalmente establecidos, es una obligación tanto para los particulares como para la Administración, tanto en sede administrativa como en la judicial, sobre todo los perentorios, que con su vencimiento se impide la ejecución de los actos procesales, agotando las facultades ejercidas.

Visto de esta forma, el Magistrado Sustanciador concluye que la demanda promovida por el señor Jean Figali Fighali adolece de los requisitos de admisibilidad que

contempla la Ley 135 de 1943 modificada por la Ley 33 de 1946, primero, porque el actor no ha demostrado su calidad de parte para comparecer en juicio mediante una demanda de plena jurisdicción; y en segundo lugar, que la acción contencioso administrativo incoado, dirigida contra el acto original que realmente pretende su nulidad el señor Jean Figali Fighali; y que en el momento procesal pertinente y adecuado no fue impugnado, de tal forma que la negativa tácita de la solicitud de revocatoria del convenio, al no ser el acto que realmente causa estado y los supuestos perjuicios, al no constituir el acto originario, no se enmarca dentro de lo preceptuado por el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946.

Ante tales circunstancias, quien sustancia considera que no queda otra alternativa que negarle curso legal a la presente demanda, de conformidad con lo establecido en el artículo 50 de la Ley Nº 135 de 1943, modificada por la Ley No. 33 de 1946, que establece lo siguiente:

"Artículo 50. No se dará curso legal 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".

En consecuencia, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la Demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción interpuesta por el Doctor Juan Carlos Araúz Ramos, actuando en nombre y representación de Jean Figali Fighali, para que se declare nula, por ilegal, la Negativa Tácita por silencio administrativo, en que incurrió el Ministerio de Economía y Finanzas y la sociedad anónima Grupo F. Internacional, S.A. y se formulen otras declaraciones.

Fundamento en Derecho: Artículos 22, 42, 43-B, 47 y 50 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946."

Siendo así las cosas, debemos señalar que el hecho de que en la demanda anterior se haya acudido ante este vía jurisdiccional, como tercero interesado, ante la presunta negativa tácita de silencio administrativo, por parte de la Unidad Administrativa de Bienes Revertidos (Cfr. 38-17), y en la presente causa acude contra la Nota MEF-2017-28314 de 6 de junio de 2017, emitida por el Ministerio de Economía y Finanzas, donde la Administración da respuesta a la misma solicitud, todas estas acciones están encaminadas a la revocatoria del Contrato de Transacción suscrito entre el Ministerio de Economía y Finanzas y el Grupo F. Internacional, por tanto, esto no cambia las circunstancias por las cuales se explica la improcedencia de la demanda bajo examen, puesto que la situación jurídica que se analiza sigue siendo la misma, EL CONTRATO DE TRANSACCIÓN.

Por tanto, el acto definitivo del cual arguye el señor JEAN FEGHALI FIGHALI ser afectado en sus derechos subjetivos, y cuya nulidad pretende a través de la revocatoria administrativa, es el Contrato de Transacción suscrito entre el Ministerio de Economía y Finanzas y el GRUPO F INTERNACIONAL, S.A., motivo por el cual acude a solicitar su revocatoria, fue suscrito el 29 de marzo de 2012, por lo que es importante señalar que dicho convenio quedó ejecutoriado desde esa fecha, en consecuencia, cualquier acción que las partes pretendan demanda ante esta vía jurisdiccional a través de una acción de plena jurisdicción, se encuentra prescrita, conforme lo dispone el artículo 42-B de la ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, porque

ha transcurrido en demasía el término de dos (2) meses contemplados en la norma señalada para promover ese tipo de acciones.

Por otro lado, en cuanto a la calidad como se presenta el actor al presente proceso, ya sea como persona afectada, y por tanto primero interesado, o como tercero interesado como presentó su solicitud en sede administrativa, como lo consigna en el escrito de reconsideración, visible a foja 41, debemos indicar que indistintamente la denominación que alegue, esto no cambian las circunstancias por las cuales se explica la improcedencia de la demanda en estudio, pues bajo este supuesto, la situación jurídica sigue siendo la misma, es decir, que ambas demandas contenciosas administrativas, la que se identifica con el número de entrada 38-17 y ésta, surgen de la misma solicitud de revocatoria del CONTRATO DE TRANSACCIÓN suscrito entre el Ministerio de Economía y Finanzas y el GRUPO F. INTERNACIONAL, S.A. presentada ante el Ministerio de Economía y Finanzas, tramitada y respondida por el Ministro de Economía y Finanzas, siendo que en la esfera administrativa ya se encuentra definida la calidad de su intervención, pues el señor JEAN FECHALI FIGHALI invoca su condición de accionista de la empresa suscriptora del CONVENIO, y con ello acredita su interés directo, y como parte integrante del procedimiento que conllevó la suscripción del convenio de Transacción, ya que el mismo fue firmado previa autorización de la Asamblea General de Accionistas, del cual él evidentemente forma parte.

En este punto es pertinente entender el concepto de accionista, como aquel individuo o compañía que legamente es propietaria de una o más acciones de una sociedad, condición que está plenamente acreditada por el señor JEAN FEGHALI FIGHALI, a través del Certificado No. 1 por la cantidad de 50 acciones del GRUPO F. INTERNACIONAL, S.A. (visible a foja 37), por lo que es evidente que quien suscribe el Convenio de Transacción, cuya nulidad pretende el actor, en su momento fue el señor Roberto Dominguez Cochéz, en nombre y representación de la persona jurídica GRUPO F. INTERNACIONAL, S.A., para lo cual se encontraba debidamente autorizado para ejecutar dicho acto, en virtud de la resolución proferida por la Asamblea General de Accionistas de fecha 22 de diciembre de 2011.

En ese mismo orden de ideas, hemos de advertir que en el Código de Comercio, específicamente en el artículo 418, se contempla el derecho que tiene todo accionista a protestar contra los acuerdos que sean tomados por la Junta General de Accionistas, cuando los mismos sean tomados en oposición a la Ley, al Pacto Social o los Estatutos, y para tal fin, la norma le otorga el término fatal de treinta (30) días para demanda la nulidad ante el Juez competente.

Lo anterior implica que el Señor JEAN FEGHALI FIGHALI como accionista, lo que le correspondía ante el desacuerdo que manifiesta, con relación al Convenio de Transacción firmado por el Ministerio de Economía y Finanzas y el GRUPO F. INTERNACIONAL, S.A., era demandar la decisión mayoritaria de la junta de accionistas ante la jurisdicción competente, frente lo explicado en párrafos precedentes.

En este mismo sentido, cualquier acción que las partes pretendan demandar ante esta vía jurisdiccional a través de una acción de plena jurisdicción, en virtud de la afectación de un derecho subjetivo, por considerar la existencia de vicios de ilegalidad, conforme lo dispone el artículo 42-B de la ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, se contaba con el término de dos (2) meses, contemplados en la norma señalada, para promover ese tipo de acciones, las cuales en su momento no fueron ejercidas y se encuentran prescritas al haber quedado ejecutoriado el Contrato de Transacción, en el año 2012.

Por último, es necesario reiterar que somos del criterio que los procesos no pueden quedar abiertos

indefinidamente para que las partes o terceros, interesados o no, realicen actos procesales cuando a bien lo consideren, o intenten acciones distintas a las establecidas en la ley para reclamar las posibles afectaciones, con el objeto de desestabilizar el acto administrativo ya ejecutoriado, pues el proceso ha de regirse por un principio de orden hasta llegar a la definición de la pretensión de quien accede a la jurisdicción.

Ante las circunstancias expuestas, quien sustancia considera que no queda otra alternativa que negarle curso legal a la presente demanda, de conformidad con lo establecido en el artículo 50 de la Ley No. 135 de 1943, modificada por la Ley No. 33 de 1946, que establece lo siguiente:

> "Artículo 50. No se dará curso legal 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."

En consecuencia, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción interpuesta por el Estudio Jurídico Araúz, actuando en nombre y representación de JEAN FEGHALI FIGHALI, para que se declare nula, por ilegal, la Nota MEF-2017-28314 de 6 de junio de 2017, su acto confirmatorio ambos proferidos por el Ministerio de Economía y Finanzas, y se hagan otras declaraciones.

Notifíquese
ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JOSÉ DE JESÚS PINILLA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL COLEGIO MANUEL F. ZARATE, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DNP NO.2037-14 INV DE 22 DE AGOSTO DE 2014, EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR Y DEFENSA DE LA COMPETENCIA, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Efrén Cecilio Tello Cubilla
Fecha:	26 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	522-17

VISTOS:

Conoce el resto de la Sala Tercera del Recurso de Apelación interpuesto por la Procuraduría de la Administración contra el Auto de Pruebas No.34 de 16 de enero de 2018, emitido por el Magistrado Sustanciador, mediante el cual se pronuncia sobre la admisibilidad de las pruebas presentadas y aducidas dentro de la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción, presentada por el Licenciado José De Jesús Pinilla, en representación del Colegio Manuel F. Zarate, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución

DNP No.2037-14 INV de 22 de agosto de 2014, emitida por la Autoridad Nacional de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones; por tanto, seguidamente se exponen de manera concisa, el fundamento de la impugnación en referencia.

FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

El Procurador de la Administración se opone a la admisión de la prueba de informe aducida por la parte actora, que consiste en oficiar a la Dirección Regional de Educación de Panamá Norte con el objetivo de obtener información del Colegio Manuel Zarate, sobre su autorización para operar, quién es la persona o personas que la dirige y representa, además de los niveles de grado que atiende; pues la considera inconducente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 783 del Código Judicial, ya que lo discutido en este proceso no es si el Colegio Manuel F. Zarate ostentaba permiso o no para su operación, sino que este no entregó el contrato al momento que una persona realizó el pago de la matrícula.

ANÁLISIS Y DECISIÓN DE LA SALA

Atendidas las consideraciones de la parte apelante, ya que la parte actora no presentó Escrito de Oposición al Recurso de Apelación presentado por la Procuraduría de la Administración contra el Auto de Pruebas No.34 de 16 de enero de 2018, se procede a revisar la actuación de primera instancia, a partir de lo cual se debe expresar lo siguiente:

De forma previa se debe advertir que el artículo 783 del Código Judicial establece ciertos parámetros que el juzgador debe seguir en el momento de la admisión de una prueba presentada en el proceso. El tenor de la norma es el siguiente:

> "Artículo 783. Las pruebas deben ceñirse a la materia del proceso y son inadmisibles las que no se refieren a los hechos discutidos, así como las legalmente ineficaces.
>
> El juez puede rechazar de plano aquellos medios de prueba prohibidos por la ley, notoriamente dilatorios o propuestos con el objeto de entorpecer la marcha del proceso; también puede rechazar la práctica de pruebas obviamente inconducentes o ineficaces."

Esto implica que en el auto mediante el cual el Magistrado Sustanciador se pronuncia sobre la admisibilidad de las pruebas presentadas y aducidas por las partes del proceso, debe hacer una valoración preventiva, técnico-jurídica, del material probatorio, debiendo revisar si las pruebas se ciñen a la materia del proceso y a los hechos discutidos, si son dilatorias, inconducentes e ineficaces. También debe revisarse en esta etapa, la temporalidad de la presentación de la prueba, si reúne los requisitos propios del tipo de prueba, la viabilidad de forma y del medio de la prueba, si fueron aducidas y aportadas con arreglo a los requisitos formales correspondientes, comunes y propios al tipo de prueba, y las objeciones presentadas contra las mismas, entre otros aspectos.

En cuanto a la prueba de informe solicitada por la parte actora para que se le requiera a la Dirección Regional de Educación, Panamá Norte, sobre la autorización para operar, quien es la persona o personas que dirige y representa al Colegio Manuel Zarate, además de los niveles de grado que atiende, considera este tribunal Ad-quem que guarda relación con la acreditación de la existencia del colegio y su representación legal, por lo que se ciñen a la materia del proceso, cumpliendo de esta forma con lo dispuesto en el artículo 783 del

Código Judicial. Por lo expuesto, concordamos con la decisión del Magistrado Sustanciador de admitir esta prueba.

El concepto expresado en el párrafo anterior lo ha dispuesto la jurisprudencia en la Resolución de 21 de marzo de 2014, emitida por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia:

> "Tampoco compartimos el señalamiento de la actora en el sentido que el cumplimiento de los requisitos exigidos para la aportación de pruebas al proceso sólo debe ser examinado al momento de su valoración y no para efectos de su admisibilidad, ya que el artículo 783 del Código Judicial es claro al disponer, entre otras cosas, que las pruebas deben ceñirse a la materia del proceso y son inamisibles las legalmente ineficaces; de allí que es fácil inferir que el juez también puede rechazar aquellos medios de prueba ineficaces, categoría en la que se incluyen aquellas que no reúnan las exigencias previstas en el Código de procedimiento.
>
> …) (El Resaltado es nuestro).

En mérito de lo expuesto, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMAN el Auto de Prueba No.34 de 16 de enero de 2018, emitido por el Magistrado Sustanciador.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JUAN CARLOS YEPES, EN REPRESENTACIÓN DE ROLANDO ANTONIO GÓMEZ RAMOS, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DE CARGOS N 1-2016 DE 3 DE FEBRERO DE 2016, EMITIDA POR EL TRIBUNAL DE CUENTAS, EL ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	26 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	293-18

VISTOS:

El licenciado Juan Carlos Yepes, quien actúa en nombre y representación del señor ROLANDO ANTONIO GÓMEZ RAMOS, ha presentado ante la Sala demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución de Cargos N° 1-2016 de 3 de febrero de 2016,

emitida por el Tribunal de Cuentas, el acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

El Magistrado Sustanciador procede a verificar si el libelo de demanda cumple con los requisitos legales y jurisprudenciales que hagan posible su admisión.

En ese sentido, se advierte que la parte actora demanda la nulidad de la Resolución mediante la cual se declaró (entre otras cosas) responsable directo al señor ROLANDO ANTONIO GÓMEZ RAMOS, por lesión ocasionada al patrimonio del Estado, y lo condenó a pagar la suma de Trescientos Cincuenta y Ocho Mil Quinientos Treinta y Tres Balboas con 10/100 (B/.358,533.10), más el interés legal por la suma de Nueve Mil Doscientos Cincuenta Balboas con 15/100 (B/.9,250.15), el cual incrementa el monto a Trescientos Sesenta y Siete Mil Setecientos Ochenta y Tres Balboas con 25/100 (B/.367,783.25).

Ahora bien, se observa que la parte demandante únicamente incorpora al expediente copia auténtica de la Resolución de Cargos N° 1-2016 de 3 de febrero de 2016, emitida por el Tribunal de Cuentas, sin embargo, dicho acto administrativo advierte que contra dicha decisión podía interponerse recurso de reconsideración, no obstante la parte demandante no aporta la decisión que agota la vía gubernativa, ni acredita que haya interpuesto dicho recurso ni solicita a la Sala que requiera al funcionario demandado, se certifique la falta de decisión sobre el recurso interpuesto en caso de haberlo presentado, circunstancia que no permite configurar el agotamiento de la vía gubernativa, requisito indispensable para acceder a la justicia contencioso-administrativa, de conformidad con lo establecido por el artículo 42 de la Ley N° 135 de 1943, modificado por la Ley N° 33 de 1946, que señala lo siguiente:

> "Artículo 42. Para ocurrir en demanda ante el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo es necesario que se haya agotado la vía gubernativa, lo que se entenderá cuando los actos o resoluciones respectivos no son susceptibles de ninguno de los recursos establecidos en los artículos 33, 38, 39 y 41 o se han decidido, ya se trate de actos o resoluciones definitivas, o de providencias de trámite, si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación".

Ante tales circunstancias, quien sustancia, conceptúa que no queda otra alternativa que negarle curso legal a la presente demanda, de conformidad con lo establecido en el artículo 31 de la Ley Nº 33 de 1946, que establece lo siguiente:

> "Artículo 31. No se dará curso legal 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".

En consecuencia, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el señor ROLANDO ANTONIO GÓMEZ RAMOS, a través de apoderado judicial, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución de Cargos N° 1-2016 de 3 de febrero de 2016, emitida por el Tribunal de Cuentas.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículo 42 de la Ley N° 135 de 1943, modificado por la Ley N° 33 de 1946.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA BRITTON & IGLESIAS, ACTUANDO EN REPRESENTACION DE LA ASOCIACIÓN ACCIDENTAL PROYECO -GEED ARQUITECTOS, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO, EN QUE INCURRIÓ LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, EN RELACIÓN CON LA PETICIÓN DE RECONOCIMIENTO DE DERECHOS Y PAGO, EN VIRTUD DE LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO NO. DENISA-AL-2110204-0817, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	26 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	209-18

VISTOS:

La FIRMA BRITTON & IGLESIAS ha presentado ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, demanda de plena jurisdicción en representación de la ASOCIACIÓN ACCIDENTAL PROYECO –GEED ARQUITECTOS, para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo, en que incurrió la Caja de Seguro Social, en relación con la petición, en relación con la petición de reconocimiento de derechos y pago, en razón del Contrato No. 2110204-0817, y el recurso de apelación interpuesto y para que se hagan otras declaraciones.

Advertimos que al examinar el libelo de la demanda en comento, para su admisibilidad o no, vemos que consta en el mismo, una solicitud especial que debe ser atendida de manera previa a la admisión de la demanda, consistente en que el Sustanciador gestione certificación de que si la entidad demandada resolvió o no dentro del término previsto en la ley las peticiones que se le hicieran para que se le reconociera derechos y pago, surgidos del contrato No. 2110204-08-17 de 29 de mayo de 2012.

El artículo 42 de la Ley 135 de 1943, sobre el tema del agotamiento de la vía gubernativa, dispone que:

> "Artículo 42: Para ocurrir en demanda ante el Tribunal de lo Contencioso-administrativo es necesario que se haya agotado la vía gubernativa, lo que se entenderá cuando los actos o resoluciones respectivos no son susceptibles de ninguno de los recursos establecidos en los artículos… o se han decidido, ya se trate de actos o resoluciones definitivas, o de providencias de trámite, si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación."

De lo citado se desprende que el agotamiento de la vía gubernativa, es importante para determinar la viabilidad de las acciones contencioso- administrativas de plena jurisdicción, lo cual debe acreditar la parte actora, con la presentación de la copia autenticada que resuelven sus pretensiones.

De igual manera, se debe atender que el artículo 200 de la Ley 38 de 2000, del Procedimiento Administrativo General, dispone que la vía gubernativa se agota también sí transcurre el plazo de dos meses sin que recaiga decisión alguna sobre cualquier solicitud que se dirija a un funcionario o autoridad, o recurso de apelación, siempre que dicha solicitud sea de las que originan actos recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

En el presente caso, el demandante aportó junto con la demanda nota dirigida al Director General de la Caja de Seguro Social, para que certificara si se publicó Resolución que resuelve su petición reconocimiento de derechos y pago a la Asociación Accidental PROYECO-GEED ARQUITECTOS, presentada el 24 de agosto de 2017; así mismo, el recurso de apelación por lo que ha solicitado al Tribunal que proceda a requerirla, de conformidad con el artículo 46 de la Ley 135 de 1943, lo que consideramos hace viable acceder a lo pedido. (Cfr. F. 114 del expediente).

Por consiguiente el Magistrado Sustanciador, actuando en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DISPONE solicitar a la Caja de Seguro Social Certifique si ha dado o no respuesta a la petición presentada por el Consorcio ASOCIACIÓN ACCIDENTAL PROYECO –GEED ARQUITECTOS para el reconocimiento de derechos y pago; en virtud de la demanda de plena jurisdicción interpuesta por la firma Britton & Iglesias, en representación de la ASOCIACIÓN ACCIDENTAL PROYECO –GEED ARQUITECTOS del Contrato No. 2110204-08-17.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. ALCIDES B. PEÑA A., EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LEDALANCIE DEL CARMEN FRAIZ PÉREZ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL RESUELTO NO. 340-2015 DE 27 DE MAYO DE 2015, EMITIDO POR EL DIRECTOR GENERAL DEL REGISTRO PÚBLICO DE PANAMÁ, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALICE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	26 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa

Plena Jurisdicción
Expediente: 627-15

I. VISTOS:

Conoce el resto de los Magistrados que integran la Sala de lo Contencioso-Administrativo en grado de apelación, del recurso de apelación promovido por la Procuraduría de la Administración, a través de su Vista Fiscal Número 775 de 21 de julio de 2017, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 109 del Código Judicial, en concordancia con el artículo 1132 y 1147 del mismo cuerpo normativo; con el objeto de formular objeciones a las pruebas admitidas por esta Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, por medio del Auto de Pruebas No. 204 de 23 de junio de 2017, dentro de la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el licenciado ALCIDES B. PEÑA A., en representación de la señora LEDALANCIE DEL CARMEN FRAIZ PÉREZ, para que se declare nulo por ilegal, el Resuelto No. 340-2015 de 27 de mayo de 2015, dictado por el Director General del Registro Público de Panamá, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

II.- ARGUMENTOS DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN - APELANTE:

En lo medular, el presente recurso de apelación, se sustenta en que no debieron admitirse las pruebas documentales visibles a fojas 123 a 147 del expediente judicial presentadas por la parte actora, ni las pruebas de informe aducidas por dicha parte.

Por su lado, sustenta su opinión en que, la prueba presentada por la accionante que corren de fojas 124 a 125 del expediente contencioso, no es una prueba sino una solicitud a través de la cual se enunciaron los documentos que se requerían como pruebas, por lo que no tiene ninguna validez probatoria.

Por otro lado, manifiesta que las pruebas documentales que corren de fojas 125 a 131 del expediente judicial son copias de documentos públicos autenticadas por un Notario Público y no por el funcionario público encargado de la custodia de su original, lo que incumple con lo establecido en los artículos 833, 835 y 842 del Código Judicial.

Sostiene también, que la admisión de la copia autenticada del fallo de 12 de diciembre de 2013, emitido por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, dentro del amparo de derechos fundamentales de Martín Moreno Melgar, es ineficaz e inconducente al tenor del artículo 783 del Código Judicial, toda vez que la resolución judicial a la que hace alusión, no guarda relación con el proceso en cuestión.

En cuanto a las pruebas de Informe admitidas en el Auto recurrido, alega que la parte actora pretende incorporar al proceso información que no acredita haber gestionado ante la Administración mediante memoriales o solicitudes, trasladando así al Tribunal la carga de la prueba, misma que debe ser asumida por el propio actor de conformidad con el artículo 784 del Código Judicial.

Por las razones expuestas, solicita que no se sean admitidas las pruebas mencionadas.

III.- OPOSICIÓN AL RECURSO DE APELACIÓN:

En este punto, cabe mencionar que la parte actora no hace uso del término legal para presentar oposición al recurso de apelación, promovido por la Procuraduría de la Administración.

IV.- DECISIÓN DE LA SALA TERCERA:

Le corresponde al resto de los Magistrados que conforman la Sala Tercera de la Corte Suprema resolver la alzada, por lo que se procede a analizar el recurso de apelación presentado por la Procuraduría de la Administración.

En su escrito de apelación, la Procuraduría de la Administración procede a recurrir las pruebas documentales presentadas por la parte actora visibles a foja 123 a 147 del expediente judicial, y que fueron admitidas en el Auto de Pruebas No. 204 de veintitrés (23) de junio de dos mil diecisiete (2017) (Cfr. fs. 154-155 del expediente judicial), proferido por el Magistrado Sustanciador.

Así las cosas, las pruebas presentadas por la parte actora de fojas 123 a 124 del expediente judicial, si bien es cierto, las mismas corresponden al certificado y a la certificación de carrera administrativa de la señora Ledalancie Del Carmen Fraiz Pérez, ambas emitidas por la Dirección General de Carrera Administrativa, no obstante, al ser refoliado el expediente, dichas pruebas pasaron a estar contenidas a fojas 125 a 126 del expediente.

De igual manera, se observa que la refoliatura del presente expediente afecta la admisión de la Sentencia de 12 de diciembre de 2013, que corre actualmente de fojas 132 a 148.

Planteadas estas situaciones anteriormente indicadas, le corresponde al Resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia entrar a analizar las pruebas que fueron en su debido momento, apeladas por la Procuraduría de la Administración, de conformidad con su escrito de apelación.

En lo que concierne a las pruebas que corren de fojas 125 a 131 del expediente judicial, este Tribunal de Apelaciones considera que los documentos probatorios contenidos en las fojas 125, 126, 129 y 130 del expediente judicial no debieron de haber sido admitidas, al no cumplir con los formalismos legales dispuestos en el artículo 833, 835 y 842 del Código Judicial, por tratarse de documentos públicos.

Así las cosas, el artículo 833 del Código Judicial dispone expresamente lo siguiente:

"Los documentos se aportarán al proceso en originales o en copias, de conformidad con lo dispuesto en este Código. Las copias podrán consistir en transcripción o reproducción mecánica, química o por cualquier otro medio científico. Las reproducciones deberán ser autenticadas por el funcionario público encargado de la custodia del original, a menos que sean compulsadas del original o en copia autenticada en inspección judicial y salvo que la ley disponga otra cosa."

(Las negrillas son nuestras)

A foja 125 del expediente judicial, se observa la certificación de servidor público de carrera administrativa, expedida a favor de LEDALANCIE DEL CARMEN FRAIZ PÉREZ, documento tal que fue autenticado por el Notario Público y no por el funcionario público encargado de la custodia de original, por lo cual la prueba aportada no tiene validez de conformidad con lo dispuesto en el Código Judicial.

A foja 126 del expediente judicial, se observa la certificación expedida por el Director de Carrera Administrativa a favor de la Sra. LEDALANCIE DEL CARMEN FRAIZ PÉREZ, documentación tal que fue aportada al proceso autenticada por Notario Público y no por el funcionario encargado de la custodia del original. En consecuencia, al no haber sido aportada la prueba de conformidad con lo establecido por el Código Judicial, la misma no tiene validez o valor probatorio dentro del proceso.

Al revisar la prueba relacionada con la designación de funciones contenida en el Memorando OIRH-363-2014, expedida por el Registro Público de Panamá, se observa que dicha documentación es aportada al proceso, autenticada por Notario Público y no por el funcionario encargado de la custodia del original, motivo por el cual, la prueba aportada también carece de validez, ya que no se cumple con lo dispuesto en el Código Judicial (Cfr. f. 129 del expediente judicial).

Tampoco se admite como prueba válida, la Nota No. 550-CDE/14 de 24 de noviembre de 2014, expedida por el Tribunal Electoral, y visible a foja 130 del expediente judicial, en la que se indica que la señora LEDALANCIE FRAIZ es miembro del Cuerpo de Delegados Electorales del Tribunal Electoral desde el 31 de marzo de 2003, ya que la documentación aportada al proceso, se encuentra autenticada por Notario Público, incumpliendo de esta manera con lo dispuesto por el Código Judicial en cuanto a la validez de las reproducciones aportadas al proceso, las cuales deben de ser autenticadas por el funcionario público encargado de la custodia del original.

Ligado con la obligatoriedad de presentar las correspondientes documentaciones debidamente autenticadas, la Sala de lo Contencioso Administrativo y Laboral, mediante la resolución de fecha 28 de septiembre de 2015, al resolver la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, presentada por la licenciada Estebana Nash Campos, en representación de Brenda Maribel Sánchez Mosquera, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa No. 192 de 17 de marzo de 2015, emitida por el Director General de la Lotería Nacional de Beneficencia y para que se hagan otras declaraciones, bajo la ponencia del Magistrado ABEL AUGUSTO ZAMORANO, señaló que:

"En primera instancia, es necesario advertir, que la parte actora presenta copia simple del acto originario, es decir, de la Resolución Administrativa No. 192 de 17 de marzo de 2015, emitida por el Director General de la Lotería Nacional de Beneficencia, por lo que incumple con el requisito contenido en los artículos 44 y 45 de la Ley No. 135 de 1943, en concordancia del artículo 833 del Código Judicial, que a la letra dispone lo siguiente:

"Artículo 44. A la demanda deberá acompañar el actor una copia del acto acusado, con las constancias de su publicación, notificación o ejecución según los casos."

Artículo 45. Se reputan copias hábiles para los efectos de este artículo las publicaciones en los periódicos oficiales, debidamente autenticadas por los funcionarios correspondientes."

Artículo 833. Los documentos se aportarán en originales o en copias, de conformidad con lo dispuesto en este Código. Las copias podrán consistir en transcripción o reproducción mecánica, química o por cualquier otro medio científico. Las reproducciones deberán ser autenticadas por el funcionario público encargado de la custodia del original, a menos que sean compulsadas del original o en copia auténtica en inspección judicial y salvo que la Ley disponga otra cosa.

De esto se concluye que los documentos que se aporten al proceso deberán presentarse en original o en copia debidamente autenticada, y que en este último caso, las reproducciones deberán ser autenticadas por el funcionario público encargado de la custodia del original."

(Las negrillas son de la Sala)

En lo relativo a las pruebas que obran en las fojas 127, 128 y 131 del expediente judicial, se admiten las pruebas presentadas, al tratarse de documentos privados que obran en manos de la parte actora. Así las cosas, se admite la copia autenticada del Certificado expedido por la Procuraduría de la Administración relativo al Manejo de Conflictos y Mediación Comunitaria (Cfr. f. 127 del expediente Judicial); la copia autenticada del Certificado expedido por la Procuraduría de la Administración relativo a la Formación en Mediación Comunitaria (Cfr. f. 128 del expediente judicial) y el diploma de Administración Pública expedido por la Universidad de Panamá, a favor de LEDALANCIE DEL CARMEN FRAIZ P. (Cfr. f. 131 del expediente Judicial).

En cuanto a la admisión de las pruebas visibles de fojas 132 a 148 del expediente judicial, el resto de los Magistrados que integran el Tribunal de Apelaciones, son del criterio que es viable la admisión de las pruebas que figuran de fojas 132 a 148 del expediente judicial, relativo a la sentencia de 12 de diciembre de dos mil trece (2013) expedida por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, por aportarse las mismas de conformidad con lo establecido en la Ley.

No se admiten el escrito de pruebas contenido en las fojas 123 a 124 del expediente judicial y apelado por la Procuraduría de la Administración, toda vez que le asiste la razón al representante del Ministerio público cuando señala que el escrito de pruebas presentado por la parte actora, no tiene la consideración de prueba dentro del proceso (Cfr. f. 158 del expediente judicial). Se exceptúan las pruebas de informe solicitadas por la parte actora, las cuales SE ADMITEN dentro del presente proceso.

V.- PARTE RESOLUTIVA:

En mérito de lo expuesto, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DISPONEN:

MODIFICAR el Auto de Pruebas No. 204 de 23 de junio de 2017, proferido por el Magistrado Sustanciador, en el sentido de NO ADMITIR las pruebas contenidas en las fojas 125, 126, 129 y 130 del expediente judicial en lo que se refiere a las pruebas aducida por la parte actora.

CONFIRMAR el Auto de Pruebas No. 204 de 23 de junio de 2017, en todo lo demás.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA GONZÁLEZ, MARÍN Y ASOCIADOS, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE MARIELA MARTÍNEZ DE VILLAR, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO NÚMERO 564 DE 23 DE DICIEMBRE DE 2016, EMITIDO POR CONDUCTO DEL MINISTERIO DE SALUD, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo

Ponente: Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha: 26 de marzo de 2018
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 328-17

VISTOS:

La firma González, Marín y Asociados, en nombre y representación de MARIELA MARTÍNEZ DE VILLAR, para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Número 564 de 23 de diciembre de 2016, emitido por conducto del Ministerio de Salud, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

PRETENSIÓN DEL DEMANDANTE

A través de esta demanda, la firma forense que representa en juicio los intereses de MARIELA MARTÍNEZ DE VILLAR pretende que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia declare nulo, por ilegal, el Decreto Número 564 de 23 de diciembre de 2016, dictado por el Ministerio de Salud y sus actos confirmatorios; así como el resarcimiento económico en concepto de acumulación de todos los salarios caídos más la diferencia salarial producto del régimen de escalafón establecido para quienes ejercen la profesión de Trabajador Social.

De igual manera, solicitan la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados y originados por la ilegalidad del acto administrativo proferido. (Cfr. F. 3).

II. DISPOSICIONES LEGALES QUE SE CONSIDERAN VIOLADAS Y SU CONCEPTO

El demandante estima que el Decreto Número 564 de 23 de diciembre de 2016, dictado por el Ministerio de Salud, infringe las siguientes normas legales:

1. El artículo 1 de la Ley 6 de 11 de marzo de 1982, “Por la cual se crea el Escalafón para los Trabajadores Sociales y se establecen las nomenclaturas de cargos, normas, ascenso y reconocimiento por los años de servicio”, que establecía la estabilidad para los Trabajadores Sociales en las instituciones del Estado, condicionada a su competencia, lealtad y moralidad en el servicio.

2. Los artículos 2 y 12 de la Ley 16 de febrero de 2009, “Que establece el Escalafón y la Nomenclatura de cargos de los Trabajadores y Trabajadoras Sociales y dicta otras disposiciones”, los cuales versan sobre el escalafón de los Trabajadores Sociales, cuya estabilidad estará condicionada a su competencia profesional y se regirán por el escalafón y el sistema de méritos y que las posiciones de Trabajador Social en las instituciones serán sometidas a concurso.

3. Los artículos 158 y 159 del Texto Único de la Ley 9 de 1994, “Que establece y regula la Carrera Administrativa”, los cuales establecen que el documento que señale la destitución debe incluir la causal de hecho y de derecho por la cual se ha procedido con esta medida y que el incumplimiento del procedimiento de destitución originará la nulidad de lo actuado, respectivamente.

4. Los artículos 34 y 52 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, “Que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, regula el Procedimiento Administrativo General y dicta disposiciones especiales”, que versan sobre los principios que rigen el procedimiento administrativo general y las causales de nulidad absoluta, respectivamente.

La apoderada judicial de la señora MARIELA MARTÍNEZ DE VILLAR, señala que estas normas legales han sido violadas, de manera directa, por omisión, ya que el Ministerio de Salud desconoció la categoría y posición laboral que adquirió a lo largo de su permanencia en el servicio público dentro del Departamento de Recursos Humanos y que al dejar sin efecto su nombramiento como Trabajadora Social VIII, no se incluyó causal alguna de hecho ni derecho que haya fundamentado su terminación en la función pública, así como tampoco se mencionó los recursos legales para atacar la orden de destitución. (Cfr. Fs. 6-11).

III. INFORME DE CONDUCTA RENDIDO POR EL MINISTERIO DE SALUD

A través de la Nota DMS/DAL-778 de 17 de mayo de 2017, el Ministro de Salud presenta su informe explicativo de conducta y al sustentar la decisión adoptada por medio del Decreto Número 564 de 23 de diciembre de 2016, señala lo siguiente:

"Que la Ley No.6 de 11 de marzo de 1982, vigente al momento de nombramiento de la señora MARTÍNEZ DE VILLAR, creó el Escalafón para los Trabajadores Sociales y establecía las nomenclaturas de cargos, normas, ascenso y reconocimiento por los años de servicio de estos profesionales.

Que la Procuraduría General de la Administración mediante consulta C-117-207 de 18 de mayo de 2007, señalaba que: "Las normas referentes a la nomenclatura de cargos y ascensos contenidas en la Ley 6 de 1982, le son aplicables a aquellos Trabajadores Sociales que ingresen mediante concurso de méritos a la categoría a la categoría, del nivel I, del Escalafón" (sic).

Que no existe en el expediente de personal de la ex servidora pública, certificación alguna del Instituto Oncológico Nacional que acredite que la misma ejerció funciones de Trabajadora Social mientras estuvo nombrada en dicha entidad como Oficinista Supervisora.

Que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia de 11 de febrero de 2003, al resolver demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción interpuesta por la firma Ceballos y Ceballos en representación de Elvia Jayes Rodríguez contra el Ministerio de Educación analiza la normativa vigente en ese momento, Ley 6 de 1982 y señala que al no haber adquirido el cargo por concurso de méritos, ya que no cumplía con las exigencias legales para el nombramiento en el cargo que ocupaba, ni en el que fue inicialmente nombrada, no tenía estabilidad.

Que en virtud de lo anterior, la prenombrada MARIELA MARTÍNEZ DE VILLAR no gozaba de estabilidad, que le otorga la Ley No. 6 de 1982, vigente al momento de su nombramiento, así como su remoción era una facultad discrecional de la autoridad nominadora…" (Fs.39-40).

IV. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA POR LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Mediante la Vista Número 781 de 21 de julio de 2017, la Procuraduría de la Administración contestó negando los hechos y el derecho invocado en la demanda.

El Procurador de la Administración, en defensa de los intereses de la institución pública demandada, indica que la estabilidad del servidor público está regulada por una Ley formal de carrera o se adquiere a través de una Ley especial; "si no es así, la disposición del cargo público queda bajo la potestad discrecional del titular de la entidad". Además, afirma que:

"Ante el escenario anterior, cabe señalar que el artículo 14 de la Ley 6 de 11 de marzo de 1982, disponía lo siguiente:

"Artículo 14. Todas las posiciones de Trabajo Social serán sometidas a concurso, y en él podrán participar todas las personas que cumplan con los requisitos que exige la posición a la cual se concursa. Esto se comprobará mediante la presentación de los documentos que los acredita para ocupar el cargo". (F. 40).

De conformidad con el artículo citado, estimamos oportuno resaltar que si bien la demandante manifiesta haber participado y ganado el concurso de mérito fechado 13 de agosto de 2004, realizado por el Ministerio de Salud, el hecho cierto es que el mismo se llevó a cabo para seleccionar a un colaborador que ocupara la posición de "Trabajador Social IV" en la Dirección de Desarrollo Integral de Recursos Humanos; sin embargo, al momento en que la entidad demandada deja sin efecto el nombramiento de Mariela Martínez de Villar, esta ocupaba la posición de Trabajadora Social VIII; por consiguiente, si el artículo 14 de la Ley 6 de 11 de marzo de 1982, dispone que todas las posiciones de Trabajo Social serán sometidas a concurso, no consta que la demandante haya obtenido la última posición mediante concurso. (Cfr. fojas 20-22, 28 y 32-33 del expediente judicial)". (Énfasis de la Procuraduría de la Administración).

CONSIDERACIONES DE LA SALA TERCERA

Una vez cumplida con la práctica de las pruebas admitidas y presentados los alegatos de la apoderada judicial de la licenciada MARIELA MARTÍNEZ DE VILLAR y de la Procuraduría de la Administración, esta Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia procederá a resolver la controversia planteada de conformidad con la atribución consagrada en el numeral 2, del artículo 206 de la Constitución Política y el artículo 97 del Código Judicial.

En el caso bajo estudio, el acto administrativo impugnado es el Decreto Número 564 de 23 de diciembre de 2016, dictado por conducto del Ministerio de Salud, mediante el cual se deja sin efecto el nombramiento de la señora MARIELA MARTÍNEZ DE VILLAR, como Trabajadora Social VIII. (Cfr. F. 17 del expediente judicial).

Contra esta decisión, el apoderado legal de la licenciada MARIELA MARTÍNEZ DE VILLAR presentó recurso de reconsideración, el cual fue resuelto mediante la Resolución Administrativa N° 123 de 3 de marzo de 2017, en la que mantienen en todas sus partes la decisión de dejar sin efecto su nombramiento en el Ministerio de Salud. (Cfr. Fs. 18-19).

Al examinar el expediente administrativo se destaca lo siguiente:

En 1992, la señora MARIELA MARTÍNEZ obtiene el título de Licenciada en Trabajo Social de la Facultad de Administración Pública de la Universidad de Panamá y a través de la Resolución N° 747 de 8 de enero de 1992, mediante la cual el Ministerio de Trabajo y Bienestar Social concede la licencia para ejercer la profesión de Trabajo Social. (Fs. 13 y 14).

Mediante el Decreto N°466 de 29 de julio de 1994, dictado por el Ministerio de Salud, se nombra a la licenciada MARIELA MARTÍNEZ DE VILLAR, en el cargo de Oficinista Supervisor en el Departamento de Trabajo Social del Instituto Oncológico Nacional. (F. 46).

En virtud del Decreto Número 49 de 6 de abril de 2005, el Ministerio de Salud efectúa el nombramiento por concurso de la licenciada MARIELA MARTÍNEZ DE VILLAR, en el cargo de Trabajadora Social IV. (F. 25).

En la certificación expedida por el Jefe de Planilla de la Dirección de Recursos Humanos del Ministerio de Salud, se infiere que a partir del 2005 hasta 2016, a la licenciada MARIELA MARTÍNEZ DE VILLAR se realizan unos ajustes de salario. Asimismo, en este documento se deja constancia que por medio de la Resolución N°051–P de 22 de mayo de 2006, se le concede un cambio de categoría a Trabajadora Social V; posteriormente, mediante la Resolución N° 551-P de 9 de septiembre 2009, pasa a la categoría de Trabajador Social VI. Más tarde, en virtud de la Resolución N° 186-P de 29 de junio de 2012, se le concede cambio de categoría a Trabajador Social VII y en el 2015, a través de la Resolución N°552-P de 16 de julio de 2015, pasa a la categoría de Trabajador Social VIII. (F. 40).

Por tanto, de acuerdo con los hechos expuestos, es claro que en el 2005, a la licenciada MARIELA MARTÍNEZ DE VILLAR, se le adjudica el cargo ganado por concurso de méritos, motivo por el cual se le nombra en la categoría de Trabajador Social IV, en el Ministerio de Salud; por consiguiente, esta funcionaria tiene estabilidad en el cargo. A este respecto, los artículos 2 y 12 de la Ley 16 de 2009, establecen lo siguiente:

Artículo 2. "Los Trabajadores y Trabajadoras Sociales que laboran en instituciones oficiales, entidades autónomas, semiautónomas y municipales, en patronatos y en cualquier otra instancia pública gozarán de estabilidad condicionada a su competencia profesional, y se regirán por el Escalafón y el Sistema de Méritos. La Ley de Carrera Administrativa se utilizará como fuente supletoria.

En caso de conflicto entre dos normas que regulen la misma situación laboral, se aplicará la norma más beneficiosa al Trabajador o Trabajadora Socia l que labore en el sector público o privado.

Los Trabajadores y Trabajadoras Sociales que presten sus servicios a empleadores particulares se regirán por el Código de Trabajo, por la presente Ley y las demás leyes, normas y acuerdos que rigen el ejercicio profesional en la República de Panamá".

Artículo 12. "Todas las posiciones de Trabajo Social de las instituciones descritas en el artículo 2 de la presente Ley, según su nivel y categoría, serán sometidas a concurso. Las entidades nominadoras emplearán concursos de antecedentes, de oposición u otra modalidad que permitan una selección en igualdad de oportunidades para los concursantes".

Por lo anterior, consideramos que el Decreto Número 564 de 23 de diciembre de 2016, conculca los artículos 2 y 12 de la Ley 16 de 2009, toda vez que la licenciada MARIELA MARTÍNEZ DE VILLAR obtuvo la categoría de Trabajador Social IV, conforme a los parámetros legales; en consecuencia, goza de estabilidad en el cargo que ocupa en el Ministerio de Salud; condición por la cual, incluso, se efectúan cambios de categoría cada tres (3) años hasta alcanzar en el 2015, la categoría de Trabajador Social VIII, lo cual atiende lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley 16 de 2009, que expresa:

Artículo 9. "Los cambios de categoría correspondientes a cada uno de los niveles se efectuarán cada tres años y serán automáticos una vez los Trabajadores y Trabajadoras Sociales hayan aprobado dos evaluaciones anuales satisfactorias, de acuerdo con lo establecido en esta Ley.

Los Trabajadores y Trabajadoras Sociales que se ubiquen en los niveles I, II, III, IV y V, una vez alcanzada su última categoría, tendrán un ajuste salarial bienal correspondiente a un porcentaje de su último salario devengado de acuerdo con la última escala salarial aprobada, hasta que culmine su vida laboral".

En consecuencia, el cargo que ocupa la licenciada MARIELA MARTÍNEZ DE VILLAR está amparado por la estabilidad en el cargo, por lo que su desvinculación de la función pública, únicamente, puede producirse por la incursión de una falta administrativa; situación que no ha sido comprobada en el presente caso o por la falta de competencia profesional en el ejercicio del cargo como Trabajadora Social, tal como lo preceptúa la Ley 16 de 2009.

Por otro lado, es importante advertir que en el Decreto Número 564 de 23 de diciembre de 2016, dictado por conducto del Ministerio de Salud, al dejar sin efecto el nombramiento de la señora MARIELA DE VILLAR, la autoridad nominadora no indica las motivaciones que tuvo para adoptar esta decisión administrativa, como tampoco expresa los recursos legales a los que tiene derecho para enervar esta; no obstante, valga precisar, que ello no fue óbice para que la demandante agotase, la vía gubernativa y acudiese ante esta jurisdicción.

Entonces, ahora en sede judicial, al revisar este acto administrativo, esta Magistratura puntualiza que cualquier decisión administrativa que se adopte en contra de un funcionario amparado con la estabilidad en el cargo, debe estar precedida del procedimiento administrativo disciplinario, lo que conformará las motivaciones de hecho y de derecho que sustenten la decisión de la autoridad nominadora para dar por terminada o concluida la vinculación laboral con la institución pública; no obstante, tal como se observa, el Decreto Número 564 de 23 de diciembre de 2016, no se encuentra motivado, por lo cual deviene en ilegal este acto administrativo.

Sobre el tema de la motivación de los actos administrativos, los reconocidos juristas Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández en su obra "Curso de Derecho Administrativo", Tomo I, expresan:

"La motivación, como ya dijimos, es un medio técnico de control de la causa del acto. Por ello no es un simple requisito meramente formal, sino de fondo (más técnicamente: la motivación es interna corporis, no externa; hace referencia a la perfección del acto más que a formas exteriores del acto mismo). Quiere decirse que la motivación no se cumple con cualquier fórmula convencional; por el contrario, la motivación ha de ser suficiente, esto es, ha de dar razón plena del proceso lógico y jurídico que ha determinado la decisión." (García de Enterría, E. (2008). Curso de Derecho Administrativo. Tomo I. Bogotá. Editorial Temis. Pág. 547)

En cuanto a la importancia de la motivación del acto administrativo en los casos de destitución en el cargo, este Tribunal mediante Sentencia de 26 de noviembre de 2015, expresa:

"Esta garantía de la motivación, que propugna la Ley 38 de 2000, se encuentra establecida en el artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá, el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos y los artículos 31, 34, 155 y 201 de la Ley 38 de 2000, sobre procedimiento administrativo, que señalan que las actuaciones administrativas de todas las entidades públicas deben efectuarse con arreglo al debido proceso y que la motivación del acto administrativo es de uno de los aspectos fundamentales para el emisión de un acto administrativo.

Inclusive, cuando se trate de un acto discrecional, tal como lo establece el capítulo segundo, numeral 4 de la Carta Iberoamericana de Derechos y Deberes del ciudadano en relación con la administración pública, en donde Panamá es firmante y que señala que "el principio de racionalidad se extiende a la motivación y argumentación que debe caracterizar todas las actuaciones administrativas, especialmente en el marco de las potestades discrecionales."(lo resaltado es de la Sala).

De manera reiterada, la Sala ha expuesto que el tema de las destituciones con causa en el argumento de libre remoción, sin necesidad de motivación, debería constituir una materia superada, pues el avance de los controles administrativos, sumado a la estructura constitucional moderna que proscribe cualquier asomo de arbitrariedad y aún el acatamiento mismo al debido proceso, representan suficientes barreras jurídicas para detener semejante actuar gubernamental.

Ciertamente, la destitución bajo esas condiciones de hecho, es un atentado contra el procedimiento, en donde la sanción se dicta sin previa audiencia del interesado, o sin motivar la resolución o, en general, sin mediar trámite alguno de procedimiento. Se constituye una acción burda, en donde la Administración, con base en atribuciones ejercidas de forma incorrecta, y con fundamento en razonamientos in oida parte, dispone la aplicación de sanciones a funcionarios que frente al poderío estatal aparecen en absoluta indefensión jurídica, teniendo como única opción la promoción de este tipo de procesos reivindicatorios de sus derechos.

Más aún, el sólo hecho de que se permita interponer recursos contra esta clase de decisiones, significa que no existe tal discrecionalidad en la remoción, en los términos tan relajados que sugiere la autoridad acusada, cuando utiliza el argumento de la libre remoción, y además sostiene que en este caso el cese ocurrió por la necesidad de reestructurar la Institución.

En ese sentido, si el artículo 155 de la Ley 38 de 2000, señala que serán motivados, con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de derecho los actos que afecten derechos subjetivos, se entiende que lo actuado en el caso de la señora Amelia Rivera, a través del Resuelto de Personal que la destituye, está en completa inobservancia de las garantías legales que le asisten al funcionario afectado, y con ello se viola el debido proceso, sin siquiera entrar a analizar otros aspectos como si la misma pertenece o no a una carrera pública que le otorgue estabilidad laboral, o si la destitución se hizo en función de que se trata de una funcionaria que percibía una pensión de vejez y como tal podía ser removida, pues sobre este último punto no radicó el acto atacado, y mal puede aducirse por la Autoridad como parte de la motivación posterior". (Demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, interpuesta por el licenciado Irving Antonio Maxwell Camargo, en representación de Amelia Rivera, para que se declare nulo, por Ilegal, el Resuelto de Personal No. 113-13 de 19 de Diciembre de 2013, emitido por el Director Médico General del Hospital Materno Infantil "Jose Domingo De Obaldía").

Por ende, al comprobarse que la licenciada MARIELA MARTÍNEZ DE VILLAR es una servidora pública de carrera, al obtener por concurso la categoría de Trabajadora Social IV, de igual manera, debe reconocérsele los salarios dejados de percibir desde el momento en que se notificó del Decreto Número 564 de 23 de diciembre de 2016, dictado por conducto del Ministerio de Salud hasta la fecha en que se produzca su reintegro, afirmación que se efectúa de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley 16 de 2009 en concordancia con el artículo 136 del Texto Único de Carrera Administrativa, que establece:

Artículo 136. "El servidor público reintegrado tendrá derecho a los salarios dejados de percibir desde su separación del cargo o desde su destitución y hasta el momento en que se haga efectivo su reintegro, y deberá ocupar el mismo cargo salvo que este acepte otro análogo en jerarquía, funciones y remuneración".

Por último, en cuanto a la indemnización reclamada, esta Superioridad es del criterio que la demanda contencioso administrativa de Plena Jurisdicción, solo tiene por objeto la reparación de los derechos subjetivos lesionados a un particular como consecuencia de un acto emitido por la Administración Pública, por lo que la reclamación de una compensación económica, es materia propia de las demandas contencioso administrativas

de Indemnización o de reparación directa, regulados en los numerales 8, 9 y 10 del artículo 97 del Código Judicial.

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 NULO, POR ILEGAL, el Decreto N° 564 de 23 de diciembre de 2016, dictado por el Ministerio de Salud y su acto confirmatorio;

ORDENAR EL REINTEGRO inmediato de la licenciada MARIELA MARTÍNEZ DE VILLAR, al cargo que ocupaba como Trabajadora Social VIII en el Ministerio de Salud o a otro análogo en clasificación y remuneración.

ORDENAR el pago de salarios caídos, desde su separación del cargo o desde su destitución y hasta el momento en que se haga efectivo su reintegro.

NIEGA la indemnización solicitada por la demandante.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA LICENCIADA KATHERINE RODRÍGUEZ, EN REPRESENTACIÓN DE CATHALEEN LATREECE MANDELL, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 020-2017 DE 24 DE MARZO DE 2017, EMITIDA POR LA JUNTA TÉCNICA DE BIENES RAÍCES DEL MINISTERIO DE COMERCIO E INDUSTRIAS, Y EL ACTO CONFIRMATORIO. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	28 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	353-18

VISTOS:

La licenciada Katherine Rodríguez, quien actúa en nombre y representación de la señora CATHALEEN LATREECE MANDELL, ha presentado demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción a fin de que la Sala Tercera declare nula, por ilegal, la Resolución N° 020-2017 de 24 de marzo de 2017, emitida por la Junta Técnica de Bienes Raíces del Ministerio de Comercio e Industrias, así como su acto confirmatorio.

En este punto, el Magistrado Sustanciador proceder a examinar la acción contencioso-administrativa ensayada, a fin de determinar si la misma cumple con los requisitos legales y jurisprudenciales para ser admitida.

En primer lugar, observa el Magistrado Sustanciador que mediante el acto administrativo demandado, entre otras cosas, se sanciona con multa de Diez Mil Balboas con 00/100 (B/.10,000.00) a la señora CATHALEEN LATREECE MANDELL, por haber infringido las normas relativas a los corredores de bienes raíces contenidas en el Decreto Ley N° 6 de 8 de julio de 1999.

Ahora bien, de las consideraciones anteriores se desprende que la supuesta actuación viciada de ilegalidad constituye un acto administrativo que crea situaciones jurídicas concretas para la parte involucrada, siendo éstas la señora CATHALEEN LATREECE MANDELL, la cual fue sancionada por la Junta Técnica de Bienes Raíces del Ministerio de Comercio e Industrias, por supuesta infracción a la normativa de bienes raíces vigente.

En virtud de lo anterior, al leer con detenimiento las pretensiones de la parte actora, se observa que la misma demanda la nulidad de la Resolución N° 020-2017 de 24 de marzo de 2017, emitida por la Junta Técnica de Bienes Raíces del Ministerio de Comercio e Industrias, así como su acto confirmatorio contenido en la Resolución N° 140-2017 de 20 de octubre de 2017, expedida por la Junta Técnica de Bienes Raíces del Ministerio de Comercio e Industrias. De igual forma, solicita "se ordene la reparación del derecho subjetivo violado a nuestra representada …". Ahora bien, estas peticiones a simple vista podrían ser aceptadas como válidas, sin embargo, toda vez que la señora CATHALEEN LATREECE MANDELL compareció ante esta Sala en su condición de persona natural sancionada por la Autoridad en materia de bienes raíces, es claro que la mera declaratoria de ilegalidad de la Resolución de sanción en ninguna forma le restituiría las sumas de dinero que hubiese cancelado por razón de la sanción pecuniaria impuesta, pues para que se puedan ser restablecidos los derechos subjetivos que se estimen conculcados es necesario que el demandante lo solicite a fin de obtener un pronunciamiento en ese sentido por parte de esta Sala. Así, como se observa en el presente caso, la apoderada judicial de la demandante se limita a solicitar se ordene la "reparación del derecho subjetivo violado", sin identificar en qué consiste los supuestos derechos vulnerados por la Administración, y por tanto, no aclara en qué consiste el restablecimiento de derechos que requiere de la Sala Tercera.

Las consideraciones expuestas son acordes a lo establecido en el artículo 43a de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946:

> "Artículo 43a. Si la acción intentada es la de nulidad de un acto administrativo, se individualizará éste con toda precisión; y si se demanda el restablecimiento de un derecho, deberán indicarse las prestaciones que se pretenden, ya se trate de indemnizaciones o de modificación o reforma del acto demandado o del hecho u operación administrativa que causa la demanda." (lo resaltado es del Magistrado Sustanciador)

Lo anterior es relevante pues una vez agotada la vía gubernativa, el acto administrativo se encuentra en firme, por lo cual es perfectamente exigible y ejecutable por parte de la Administración, con independencia que el mismo sea recurrido o no ante la justicia contencioso-administrativa, donde se controla la legalidad de las actuaciones administrativas.

Ante tales circunstancias, quien sustancia conceptúa que no queda otra alternativa que negarle curso legal a la presente demanda, de conformidad con lo establecido en el artículo 31 de la Ley Nº 33 de 1946, que establece lo siguiente:

> "Artículo 31. No se dará curso legal 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".

En consecuencia, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción interpuesta por la señora CATHALEEN LATREECE MANDELL, a través de apoderada judicial, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° 020-2017 de 24 de marzo de 2017, emitida por la Junta Técnica de Bienes Raíces del Ministerio de Comercio e Industrias, así como su acto confirmatorio.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA LICENCIADA KATHERINE RODRÍGUEZ, EN REPRESENTACIÓN DE CATHALEEN LATREECE MANDELL Y MC INVESCO CORP., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 021-2017 DE 24 DE MARZO DE 2017, EMITIDA POR LA JUNTA TÉCNICA DE BIENES RAÍCES DEL MINISTERIO DE COMERCIO E INDUSTRIAS, Y EL ACTO CONFIRMATORIO. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	28 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	352-18

VISTOS:

La licenciada Katherine Rodríguez, quien actúa en nombre y representación de la señora CATHALEEN LATREECE MANDELL y de la sociedad MC INVESCO CORP., ha presentado demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción a fin de que la Sala Tercera declare nula, por ilegal, la Resolución N° 021-2017 de 24 de marzo de 2017, emitida por la Junta Técnica de Bienes Raíces del Ministerio de Comercio e Industrias, así como su acto confirmatorio.

En este punto, el Magistrado Sustanciador proceder a examinar la acción contencioso-administrativa ensayada, a fin de determinar si la misma cumple con los requisitos legales y jurisprudenciales para ser admitida.

En primer lugar, observa el Magistrado Sustanciador que mediante el acto administrativo demandado, entre otras cosas, se sanciona con multa de Diez Mil Balboas con 00/100 (B/.10,000.00) a la empresa MC INVESCO CORP., y solidariamente a su representante legal, CATHALEEN LATREECE MANDELL, por haber infringido las normas relativas a los corredores de bienes raíces contenidas en el Decreto Ley N° 6 de 8 de julio de 1999.

Ahora bien, de las consideraciones anteriores se desprende que la supuesta actuación viciada de ilegalidad constituye un acto administrativo que crea situaciones jurídicas concretas para las partes involucradas, siendo éstas la empresa MC INVESCO CORP. y su representante legal, CATHALEEN LATREECE MANDELL, las cuales fueron sancionadas por la Junta Técnica de Bienes Raíces del Ministerio de Comercio e Industrias, por supuesta infracción a la normativa de bienes raíces vigente.

En virtud de lo anterior, al leer con detenimiento las pretensiones de la parte actora, se observa que la misma demanda la nulidad de la Resolución N° 021-2017 de 24 de marzo de 2017, emitida por la Junta Técnica de Bienes Raíces del Ministerio de Comercio e Industrias, así como su acto confirmatorio contenido en la Resolución N° 141-2017 de 20 de octubre de 2017, expedida por la Junta Técnica de Bienes Raíces del Ministerio de Comercio e Industrias. De igual forma, solicita "se ordene la reparación del derecho subjetivo violado a nuestra representada …". Ahora bien, estas peticiones a simple vista podrían ser aceptadas como válidas, sin embargo, toda vez que la señora CATHALEEN LATREECE MANDELL y la sociedad MC INVESCO CORP. comparecieron ante esta Sala en su condición de personas sancionadas por la Autoridad en materia de bienes raíces, es claro que la mera declaratoria de ilegalidad de la Resolución de sanción en ninguna forma les restituiría las sumas de dinero que hubiesen cancelado por razón de la sanción pecuniaria impuesta, pues para que se puedan ser restablecidos los derechos subjetivos que se estimen conculcados es necesario que el demandante lo solicite a fin de obtener un pronunciamiento en ese sentido por parte de esta Sala. Así, como se observa en el presente caso, la apoderada judicial de las demandantes se limita a solicitar se ordene la "reparación del derecho subjetivo violado", sin identificar en qué consiste los supuestos derechos vulnerados por la Administración, y por tanto, no aclara en qué consiste el restablecimiento de derechos que requiere de la Sala Tercera.

Las consideraciones expuestas son acordes a lo establecido en el artículo 43a de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946:

> "Artículo 43a. Si la acción intentada es la de nulidad de un acto administrativo, se individualizará éste con toda precisión; y si se demanda el restablecimiento de un derecho, deberán indicarse las prestaciones que se pretenden, ya se trate de indemnizaciones o de modificación o reforma del acto demandado o del hecho u operación administrativa que causa la demanda." (lo resaltado es del Magistrado Sustanciador)

Lo anterior es relevante pues una vez agotada la vía gubernativa, el acto administrativo se encuentra en firme, por lo cual es perfectamente exigible y ejecutable por parte de la Administración, con independencia que el mismo sea recurrido o no ante la justicia contencioso-administrativa, donde se controla la legalidad de las actuaciones administrativas.

Ante tales circunstancias, quien sustancia conceptúa que no queda otra alternativa que negarle curso legal a la presente demanda, de conformidad con lo establecido en el artículo 31 de la Ley Nº 33 de 1946, que establece lo siguiente:

> "Artículo 31. No se dará curso legal 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".

En consecuencia, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción interpuesta por la señora CATHALEEN LATREECE MANDELL y la sociedad MC INVESCO CORP., a través de apoderada judicial, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° 021-2017 de 24 de marzo de 2017, emitida por la Junta Técnica de Bienes Raíces del Ministerio de Comercio e Industrias, así como su acto confirmatorio.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO MARIO AUGUSTO ARANGO BARRAGÁN, EN REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD TRANSCARIBE TRADING, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 164 DE 7 DE SEPTIEMBRE DE 2017, DICTADO POR EL MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	28 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	335-18

VISTOS:

Ha presentado a través de apoderado judicial Demanda Contencioso- Administrativa de Plena Jurisdicción la sociedad TRANSCARIBE TRADING, S.A., con el objeto de que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 164 de 7 de septiembre de 2017, emitida en el Ministerio de Obras Públicas, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Al examinar el libelo de la demanda advierte el suscrito, que consta en el mismo, una solicitud especial que debe ser atendida de manera previa a la admisión de la demanda, consistente en que se solicite, copias autenticadas de la Resolución No. 164 de 7 de septiembre de 2017, y la Resolución No. 014-2018-Pleno/TACP

de 4 de enero de 2018, del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, con su constancia de notificación, debido a que lo solicito sin haber sido entregada hasta el momento de presentación de la demanda, lo requerido.

Consta a foja 36 del expediente una solicitud suscrita por el apoderado judicial, en la cual pide al Ministerio de Obras Públicas entregara copias autenticadas de varios documentos, entre ellos, las Resoluciones No. 164 de 7 de septiembre de 2017, y No. 014-2018-Pleno/TACP de 4 de enero de 2018, del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, que confirma la primera, con su correspondiente constancia de notificación, pero no fueron suministradas.

Precisa señalar que esta Sala ha sostenido reiteradamente, con fundamento en el artículo 46 de la Ley 135 de 1943, que en aquellos casos en que el demandante no pueda aportar copia autenticada del acto impugnado o sus actos confirmatorios con la constancia de su notificación, porque ésta le ha sido negada, debe solicitar al Magistrado Sustanciador que requiera dicha copia al funcionario demandado, antes de decidir lo relativo a la admisión de la demanda.

La documentación en referencia importa, puesto que permitirá al Tribunal determinar con certeza si la parte actora efectivamente ha presentado en tiempo oportuno, la presente demanda.

Por consiguiente, el Magistrado Sustanciador, actuando en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DISPONE solicitar al Ministerio de Obras Públicas, remita a este Tribunal copia autenticada de la Resolución No. 164 de 7 de septiembre de 2017, y la Resolución No. 014-2018-Pleno/TACP del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, con su respectiva constancia de notificación, en virtud de la demanda de plena jurisdicción presentada por el licenciado Mario Arango Barragán en representación de la sociedad TRANSCARIBE TRADING, S.A., con el objeto de que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 164 de 7 de septiembre de 2017, emitida en el Ministerio de Obras Públicas, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ARÍSTIDES FIGUEROA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JUAN PABLO GUEVARA VÁSQUEZ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO EJECUTIVO N 331 DE 31 DE OCTUBRE DE 2017, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE GOBIERNO, ASÍ COMO LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES.PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	28 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	267-18

VISTOS:

El licenciado Arístides Figueroa, actuando en nombre y representación de JUAN PABLO GUEVARA VÁSQUEZ, ha interpuesto demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Ejecutivo N°331 de 31 de octubre de 2017, emitido por el Ministerio de Gobierno, así como la negativa tácita por silencio administrativo y para que se hagan otras declaraciones.

En el libelo de demanda, se solicita al Tribunal que se adopte la medida de suspensión provisional del acto demandado, sin embargo, al proceder a examinar si la demanda cumple con los requisitos legales para su admisión, se observa que adolece de defectos que impiden su procedencia, en atención a las siguientes consideraciones:

Inicialmente se advierte que, el acto demandado lo constituye el Decreto Ejecutivo N°331 de 31 de octubre de 2017, por medio del cual el Ministerio de Gobierno, reglamenta el Servicio de Transporte de Lujo ofrecido a través de las tecnologías de la información y comunicación, en desarrollo del numeral 40 del artículo 5 de la Ley 14 de 26 de mayo de 1993, que regula el transporte público de pasajeros y dicta otras disposiciones.

Al respecto, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, al referirse a los reglamentos dictado en desarrollo de una ley, define sus características en Sentencia de dieciocho (18) de septiembre de mil novecientos noventa y cinco (1995), en cuya parte pertinente señala:

> "El reglamento de una ley debe ser definido, a la vez, con un criterio formal que nos indica que el mismo es un acto administrativo con carácter ejecutorio, expedido por el Presidente de la República con el Ministro respectivo, y desde el punto de vista material, el reglamento se caracteriza por contener disposiciones generales e impersonales que lo diferencian de los actos administrativos no reglamentarios. Las normas contenidas en el reglamento no se agotan con su ejecución.
>
> Los reglamentos, por su relación con las leyes, pueden ser de tres clases en nuestro sistema jurídico, a saber: los de ejecución de las leyes, los autónomos y los de necesidad o de urgencia.
>
> Cabe destacar que los reglamentos de ejecución de las leyes a los cuales se refiere el

numeral 14 del artículo 179 [ahora 184] de la Constitución, son aquellos dictados por el Presidente de la República y el Ministro respectivo para asegurar o facilitar el cumplimiento de las leyes. Los límites para este tipo de reglamentación consisten en la imposibilidad de alterar el texto ni el espíritu de la Ley que reglamentan...."

De lo anterior se infiere que, la presente demanda se ha dirigido contra un acto administrativo de alcance general o de naturaleza impersonal, sobre los cuales el control judicial de legalidad debe realizarse a través de las demandas contencioso administrativas de nulidad, y no de plena jurisdicción; ya que efectivamente, el acto administrativo demandado tiene como finalidad la de regular un servicio público permitido por la ley, que se encuentra dirigido a satisfacer ciertas necesidades de transporte de la población.

La descripción de la actuación administrativa demandada en contraposición al tipo de acción ejercida por el actor, lleva a este tribunal a reiterar la importancia de distinguir entre la acción de plena jurisdicción y la acción de nulidad, las cuales tienen características y finalidades especiales y diferenciadas; esto en razón de que la ley establece distintas acciones para que una persona pueda tutelar sus derechos, frente a la administración de justicia, por lo que debe haber congruencia entre el tipo de acción y el derecho susceptible de tutela.

Es importante recalcar que los actos de carácter general crean normas, directrices o dictamines decretados por la Administración Pública, con rango inferior a la Ley en sentido formal, que integran el orden jurídico, y sus destinatarios no se encuentran determinados o individualizados, pues la regulación es de interés de una pluralidad de sujetos de derecho, sea formada por un número indefinido de personas o una colectividad. A diferencia del acto de carácter particular, que es aquel que va dirigido a uno o varios sujetos individualizados o determinados, creando, negando o modificando para ellos, una situación jurídica particular.

En este sentido, el interés que muestre el demandante en las acciones contencioso-administrativas, constituye también un elemento importante de diferenciación del tipo de acción que se debe ejercer, toda vez que la acción de nulidad se interpone por un ciudadano que muestra interés de que los entes públicos actúen conforme al orden legal; en cambio, la acción de plena jurisdicción, es interpuesta cuando el actor considera que tiene un derecho subjetivo lesionado o al menos un interés directo en el acto administrativo impugnado. Así mismo, resulta un elemento importante para el encauzamiento, dictaminado por el artículo 474 del Código Judicial, para determinar si hay un error en la identificación de la demanda en concordancia con las intención presentada por la parte.

Dentro de este contexto, advierte este Tribunal que la pretensión del demandante ha sido encaminada a obtener como restablecimiento del derecho subjetivo, el reconocimiento y mantenimiento del libre mercado, para la gestión y desarrollo de la actividad de transporte privado a través de la Tecnología de la Información y Comunicación, sustentado en el hecho de su condición de socio conductor del sistema UBER, considerándose como titular de derechos derivados de este servicio de transporte.

No obstante, deben advertirse dos situaciones, la primera, que estamos frente al marco regulatorio de un servicio público, que establece las características y especificaciones que deben cumplirse para ser prestado; y lo segundo, que el derecho al libre mercado que aduce como vulnerado, no es un derecho inherente de forma exclusiva e individual del señor Juan Pablo Guevara Vásquez. El libre mercado es un sistema en el que se involucra los derechos de los distintos sectores económicos de la población que interviene en una actividad específica, debiendo el Estado al regular el servicio público o actividad económica, promover el equilibrio entre

la inversión privada y el derecho de los consumidores.

Como se aprecia, la pretensión del actor no va dirigida al restablecimiento del orden jurídico vigente, presupuesto esencial en las demandas contencioso administrativas de nulidad, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 22 de la ley 135 de 1943, por tanto, ante el hecho de que la intención del actor, no es cónsona con las demandas de nulidad, ni se percibe un error en la denominación de la causa, no es posible aplicar el artículo 474 del Código Judicial y encausar la demanda como acción de nulidad.

Indistintamente que lo advertido es motivo suficiente para no darle curso a la demanda, al seguir el examen de admisibilidad de acuerdo al tipo de demanda presentada, de plena jurisdicción, se aprecia que el actor se presenta en su calidad de socio conductor de UBER, para acreditar así la existencia de algún derecho subjetivo, en la eventualidad que ejerciera la acción correspondiente. Sin embargo, a parte de no haber ninguna actuación administrativa que acredite habérsele creado una situación jurídica de forma directa por el acto demandado, no acompañó los documentos idóneos que acrediten el carácter con el que se presenta a juicio, según lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley 135 de 1943. Esta norma señala:

> "ARTÍCULO 47: 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, o cuando el derecho que reclama proviene de haberlo otro transmitido a cualquier título."

De la misma forma, es importante señalarle al actor, que la utilización inadecuada de los recursos impugnativos que dispone la Ley 38 de 2000, no acredita el agotamiento de la vía gubernativa para acudir en demanda contencioso administrativo. Lo anterior se sustenta en el hecho que dicha Ley, que establece el procedimiento general administrativo, señala en su artículo 163, cuáles son las resoluciones objeto de impugnación, señalando que "Las resoluciones que decidan el proceso en el fondo y aquellas de mero trámite que, directa o indirectamente, conllevan la misma decisión o le pongan término al proceso o impidan su continuación, serán susceptible de ser impugnadas por las personas afectadas por ella, mediante los recursos instituidos en este Capítulo", no obstante, el acto demandado no se enmarca en este tipo de actuaciones.

Es necesario mencionar que, pese a lo poco formalista del Derecho Administrativo y a la tutela Judicial efectiva, el artículo 50 de la ley 135 de 1943, prescribe que "no se le dará curso a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades", en referencia a los artículos que le preceden. Esto no implica que haya un excesivo formalismo para la admisión de las demandas contencioso administrativo, sino que deben cumplirse los requisitos esenciales o mínimos allí establecidos para que el Tribunal pueda entrar a conocer una causa y hacer el análisis de legalidad correspondiente al tipo de acción que se presenta; por tanto, las deficiencias que presenta la demanda revisada impiden que se le imprima el curso normal.

En mérito de lo expuesto, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Contencioso-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el licenciado Arístides Figueroa, actuando en nombre y representación de JUAN PABLO GUEVARA VÁSQUEZ, contra el Decreto Ejecutivo N°331 de 31 de octubre de 2017, emitido por el Ministerio de Gobierno.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA PATTON, MORENO & ASVAT, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE MENZIES AVIATION FUELLING PANAMA INC., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 021-JD-17 DE 20 DE SEPTIEMBRE DE 2017, EMITIDA POR EL AEROPUERTO INTERNACIONAL DE TOCUMEN Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	28 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	228-18

VISTOS:

La FIRMA PATTON, MORENO & ASVAT ha presentado ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, demanda contencioso administrativa de Plena Jurisdicción en representación de MENZIES AVIATION FUELLING PANAMA INC., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° 021-JD-17 de 20 de septiembre de 2017, emitida por el Aeropuerto Internacional de Tocumen y para que se hagan otras declaraciones.

La FIRMA PATTON, MORENO & ASVAT actúa en virtud de poder especial que le otorga Eduardo Ávila Silesky en su calidad apoderado general y representante legal de MENZIES AVIATION FUELLING PANAMA INC.

Antes de examinar el proceso para su admisibilidad o no, advierte el Sustanciador que no consta en el expediente certificación del Registro Público, que acredite que la Firma Patton, Moreno & Asvat sea una sociedad civil integrada por abogados idóneos para el ejercicio de la abogacía, su existencia y vigencia; ni que la licenciada Khatiya Asvat, forme parte de dicha firma de abogados.

Al respecto precisa referirnos a lo dispuesto en el artículo 620 del Código Judicial, modificado por el artículo 43 de la Ley 75 de 18 de diciembre de 2015, aplicable supletoriamente de conformidad con el artículo 57C de la Ley 135 de 1943. El artículo 620 establece lo siguiente:

> "Artículo 620: Solo puede ser apoderado judicial la persona que posea certificado de idoneidad para ejercer la abogacía expedido por la Corte Suprema de Justicia.
>
> Ninguna sociedad, comunidad o compañía puede ser apoderado judicial. Se exceptúan las sociedades civiles de personas, integradas únicamente por abogados idóneos para el ejercicio de la abogacía, las cuales podrán ejercer poderes, una vez sean registrados en la Sala Cuarta de la Corte Suprema de Justicia, previa inscripción en el Registro Público" (El resaltado es nuestro)

En virtud de lo anterior, el Magistrado Sustanciador en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, ORDENA, poner en conocimiento a la parte actora, de la presente resolución por el término de dos (2) días, a fin de que se subsane lo indicado en el párrafo anterior.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA RUIZ, POMAR & ASOCIADOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE MIXIA MURILLO, PARA QUE SE DECLARE PARCIALMENTE NULO, POR ILEGAL, EL ACUERDO EN REUNIÓN CCR-N 13-17, ESPECÍFICAMENTE EN EL PUNTO 6, EN LO QUE RESPECTA A LA APROBACIÓN DE LA APERTURA A CONCURSO DE UNA (1) POSICIÓN PARA PROFESOR REGULAR, EN EL ÁREA DE ZOOLOGÍA DE VERTEBRADOS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS NATURALES, EXACTA Y TECNOLOGÍA DEL CENTRO REGIONAL UNIVERSITARIO DE COLÓN, UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, 21 DE DICIEMBRE DE 2017, EMITIDA POR EL CONSEJO DE CENTROS REGIONALES UNIVERSITARIOS (UNIVERSIDAD DE PANAMÁ) Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	28 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	205-18

VISTOS:

La Firma RUIZ POMAR & ASOCIADOS, actuando en nombre y representación de MIXIA MURILLO, ha presentado demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare parcialmente nulo, por ilegal, el Acuerdo en Reunión CCR-No.13-17 celebrado el 21 de diciembre de 2017 del Consejo de Centro Regionales Universitarios de la Universidad de Panamá, específicamente el punto “6”, donde se aprueba la apertura a concurso de una (1) posición de concurso para Profesor Regular, en el área de Zoología de Vertebrados de la Facultad de Ciencias Naturales, Exactas y Tecnología del Centro Regional Universitario de Colón, Universidad de Panamá.

Al hacer el examen de las piezas procesales presentes en el expediente, en concordancia con las pretensiones presentadas por el apoderado de la parte actora, para determinar la admisibilidad de la demanda, en atención a los requisitos establecidos por la Ley que regula la materia contencioso-administrativa, se observa que no procede darle trámite a la misma, en atención a las siguientes consideraciones.

El acto demandado constituye el Acuerdo que se suscribe en la Reunión CCR-No. 13-17 celebrada el 21 de diciembre de 2017, por el Consejo de Centros Regionales Universitarios, donde se aprobó en el punto 6,

específicamente, la apertura a concurso de cinco (5) posiciones para Profesor Regula del Centro Regional Universitario de Colón, de la siguiente manera:

FACULTAD DEPARTAMENTO AREAS DE CONOCIMIENTO O ESPECIALIDAD DEL CONCURSONo. POSICIONES

Administración de Empresas y Contabilidad Mercadeo Mercadotécnica 1

Recursos Humanos Gerencia de Recursos Humanos 1

Informática, Electrónica y Comunicación Informática Sistemas de Información e Ingeniería de Software 1

Ciencias de la Educación Currículo Planeamiento Curricular 1

Ciencias Naturales, Exactas y Tecnología Zoología Vertebrados 1

Total de Posiciones 5

El primer requisito de inadmisión que el Sustanciador advierte es que el acto que se impugna es un acto de mero trámite o provisional, siendo éstos no demandables ante la vía contencioso administrativa, sustentando tal aseveración en lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley 135 de 193, modificada por la Ley 33 de 1946, cuando señala que solo son recurribles ante la jurisdicción contencioso administrativa "los actos o resoluciones definitivas o las providencias de mero trámite, si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación"

En este oportuno destacar la distinción entre un acto definitivo y provisional, que nos brinda el autor Roberto Dromi, en los siguientes términos: “El acto definitivo y el provisional contemplan dos situaciones distintas. El acto definitivo decide, resuelve o concluye con la cuestión. El acto provisorio, si bien puede encerrar una decisión o una resolución en sí mismo, respecto del particular administrado no concluye con la cuestión de fondo, sino que permite o no encaminarse hacia la misma.” (DROMI, Roberto. Derecho Administrativo. Hispania Libros. Buenos Aires-Madrid- México. Año 2009. 12° Edición. p.342)

Asimismo, en relación a lo que debemos entender como acto definitivo, la Licenciada Maruja Galvis, en su obra Requisitos Formales de la Demanda Contenciosa Administrativa de Plena Jurisdicción (análisis legal, doctrinal y jurisprudencial), nos manifiesta una atinada definición en los siguientes términos:

“El acto definitivo es el que resuelve sobre el fondo del problema planteado por la necesidad administrativa o la petición del particular, y produce efecto externo creando una relación entre la administración o la petición del particular, y que produce efecto externo creando una relación entre la administración y las demás cosas o personas. Su nota fundamental está en su autonomía funcional, que le permite producir derechos y obligaciones y lesionar o favorecer por si miso al particular. Se trata siempre de manifestaciones de voluntad que en forma definitiva definen el negocio planteado a la administración, sin supeditar su efecto a condiciones o plazos suspensivos. El acto definitivo es el único normalmente impugnable por sí mismo porque es el único capaz por sí para producir el agravio al derecho subjetivo y al interés del administrado.” (GALVIS,

Maruja. Requisitos Formales de la Demanda Contenciosa Administrativa de Plena Jurisdicción (análisis legal, doctrinal y jurisprudencial), Universal Books. Panamá, 2008. Página 60)

De lo anterior se concluye que en este caso no se cumple el supuesto contenido en el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, sobre los que ya reiteradamente se ha pronunciado esta Sala, señalando cuándo estamos ante un acto preparatorio o de trámite, y cuándo son recurribles ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, como apreciamos en Sentencia de 22 de julio de 2016, que se cita a continuación:

"En tal sentido, el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, es claro al establecer que sólo son recurribles ante la Sala Tercera (Contencioso-Administrativa), los "actos o resoluciones definitivas", o "providencias de Trámite, si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación".

Los actos preparatorios conocidos también como de mero trámite, según el tratadista LIBARDO RODRIGUEZ R. son "aquellos que se expiden como parte de un procedimiento administrativo que se encamina a adoptar una decisión o que cumplen un requisito posterior a ella..." (RODRÍGUEZ LIBARDO, Derecho Administrativo General y Colombiano; Sexta Edición. Editorial Temis. Bogotá, Colombia, 1990; pág.204).

En reiterada jurisprudencia, esta Superioridad ha establecido que contra los actos preparatorios no cabe acción alguna, dado que su contenido forma parte de un procedimiento administrativo encaminado a adoptar una decisión final, cuya condición puede variar. La única excepción, que permite a la Sala Tercera entrar a conocer actos preparatorios o de mero trámite es que en estos casos se decida el fondo del asunto, de modo que le ponga término o hagan imposible su continuación, situación que no se presenta en este caso." (Auto de 20 de septiembre de 1996)

...

... Lo que se expone con esto es que, los actos administrativos pueden ser recurridos dentro de la esfera administrativa, pero sólo pueden ser recurridos ante la vía jurisdiccional, aquellos que reúnen las condiciones establecidas por la ley, es decir, que sean definitivos o que se encuentren en la situación de excepción planteada en el Artículo 42 de la Ley 135 de 1943."

Otro aspecto que se observa al examinar la presente controversia, es que el demandante en el libelo de la demanda solicita el restablecimiento del derecho subjetivo, presuntamente vulnerado, no obstante, para que este reparación prospere, se hace necesario cumplir con las formalidades que establece la Ley de lo Contencioso Administrativa, como lo es el perfeccionamiento de haber agotado la vía gubernativa o administrativa, como lo dispone el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, cuyo tenor es el siguiente:

“Artículo 42. Para ocurrir en demanda ante el Tribunal de lo Contencioso –administrativo es necesario que se haya agotado la vía gubernativa, lo que se entenderá cuando los actos o resoluciones respectivos no son susceptibles de ninguno de los recursos establecidos en los artículos 33, 38, 39 y 41 o se han decidido, ya se trate de actos o resoluciones definitivas, o de providencias de trámite, si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación.

De igual manera, debemos atender a lo preceptuado en el artículo 200 de la Ley 38 de 2000 el cual señala que, el agotamiento de la vía gubernativa se produce cuando se hayan agotado los recursos ordinarios

de reconsideración y apelación, o ejercidos sin que recaiga respuesta de la Administración en el término de dos meses y se produzca el fenómeno de silencio administrativo.

Dicho lo anterior, atendiendo a la pretensión y las constancias procesales, el Sustanciador advierte que la parte interesada no ha acreditado la interposición de los recursos que hagan efectiva el agotamiento de la vía gubernativa, siendo éste, como bien hemos señalado en líneas anteriores, un requisito fundamental para que esta Sala pueda entrar a conocer de la demanda incoada.

Bajo estas circunstancias, y con fundamento al artículo 50 de la Ley 135 de 1943, quien suscribe estima que no debe dársele curso a la presente demanda y a eso nos avocamos.

La norma señalada es 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 caducidad de la acción."

En mérito de lo expuesto, el Magistrado Sustanciador de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contenciosa-administrativa de plena jurisdicción interpuesta por la firma RUIZ, POMAR & ASOCIADOS, quien actúa en nombre y representación de MIXIA MURILLO, para que se declare parcialmente nulo, por ilegal, el Acuerdo en Reunión CCR-No. 13-17 celebrado el 21 de diciembre de 2017 del Consejo de Centro Regionales Universitarios de la Universidad de Panamá, específicamente el punto "6", donde se aprueba la apertura a concurso de una (1) posición de concurso para Profesor Regular, en el área de Zoología de Vertebrados de la Facultad de Ciencias Naturales, Exactas y Tecnología del Centro Regional Universitario de Colón, Universidad de Panamá.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

Protección de derechos humanos

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE GEORGE & GEORGE, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ERNESTO MODES, ADOLFO JULIÁN ALEXANDER, EDWARD ALI NORORIO VALDÉS, NAZARIO HERRERA Y EDGAR MODES PARA QUE SE PARA QUE SE CONDENE A LA COMISIÓN INTERAMERICANA DEL ATÚN TROPICAL (CIAT), A PAGAR LA SUMA DE TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO MILLONES CUATROCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y UN BALBOAS CON SESENTA Y CUATRO CENTÉSIMOS (B/.348,456,381.64) EN CONCEPTO DE PRESTACIONES LABORALES MÁS LAS INDEMNIZACIONES CORRESPONDIENTES A DAÑOS EMERGENTES, LUCRO CESANTE, COSTAS Y GASTOS DEL PROCESO. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, NUEVE (09) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	09 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Protección de derechos humanos
Expediente:	663-17

VISTOS:

Dentro de la demanda contencioso administrativa de Protección de Derechos Humanos interpuesta por la firma forense George & George, actuando en nombre y representación de Ernesto Modes, Adolfo Julián Alexander, Edward Ali Nororio Valdés, Nazario Herrera y Edgar Modes, para que se para que se condene a la Comisión Interamericana del Atún Tropical (CIAT), a pagar la suma de Trescientos Cuarenta y Ocho Millones Cuatrocientos Cincuenta y Seis Mil Trescientos Ochenta y Un Balboas con sesenta y cuatro centésimos (B/.348,456,381.64) en concepto de prestaciones laborales más las indemnizaciones correspondientes a daños emergentes, lucro cesante, costas y gastos del proceso, el Señor Procurador de la Administración, Dr. Rigoberto González Montenegro, ha presentado solicitud a objeto de que se le declare impedido para conocer del aludido negocio.

Mediante Vista Número 1295 calendada 15 de noviembre de 2017 argumenta que, mediante las Notas No. SIQ-143-16 de 20 de septiembre de 2016 y No. SIQ-149-16 de 11 de octubre de 2016, fueron acogidas las quejas presentadas el 22 de agosto de 2016 por los señores Adolfo Julián Alexander y Nazario Herrera Vernon, en contra de la Ministra de Relaciones Exteriores, que guardan relación con el proceso de marras por tratarse de la misma temática, lo que estima le coloca dentro de la causal de impedimento establecida en el numeral 1 del artículo 78 de la Ley No.135 de 1943 reformada por la Ley No. 33 de 1946.

Como se constata, la petición formulada alude particularmente a las causas establecidas en la normativa que regula la jurisdicción contencioso administrativa, cuyo carácter especial ha sido reconocido por esta Sala Tercera.

La norma in comento establece lo siguiente:

"Artículo 78. Son causas de impedimento y recusación del Tribunal de lo Contencioso Administrativo las siguientes:

Haber conceptuado sobre la validez o nulidad del acto que se acusa, o sobre el negocio sometido al conocimiento de la corporación o haber favorecido a cualquiera de las partes en el mismo.

Haber dictado el acto o providencia de cuya revisión se trate, o haber contribuido a dictarlo, o haber ejecutado o contribuido a ejecutar el hecho u operación administrativa de las partes en el mismo.

Estar dentro del cuarto grado de parentesco de consanguinidad o segundo de afinidad con alguna de las partes o sus apoderados.

Tener interés en la actuación o tenerlo alguno de los parientes expresados en el inciso anterior."

Cumplido el análisis de rigor, se verifica que la disposición esgrimida como puntal de la manifestación formulada no sólo lista las causas de impedimento y recusación, sino que además delimita su aplicación circunscribiéndola de manera expresa y exclusiva a los miembros del Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

En efecto, de la lectura del texto del artículo 78 de la Ley No.135 de 1943 modificada por la Ley No. 33 de 1946, se infiere inequívocamente que las causales especiales en ella determinadas se surten justamente para los Magistrados de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, quienes precisamente conforman este Tribunal, no así al representante del Ministerio Público respecto de quien la norma jurídica no hace referencia alguna.

En relación y concordancia lógica con lo apuntado la propia Ley No. 135 de 30 de abril de 1943, Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, al desarrollar la materia objeto de análisis, particularmente en el Capítulo VI del Título II, así también hace mención únicamente de los Magistrados que integran o conforman el Tribunal.

Siendo claro el sentido de la Ley corresponde, entonces, atender al tenor literal del artículo 78 citado, en virtud de lo cual deviene interpretar que las causales especiales de impedimento y recusación determinadas se surten únicamente para los Magistrados de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, no así respecto al Procurador de la Administración.

Por los motivos expuestos, el Magistrado Sustanciador, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES LEGAL la manifestación de impedimento solicitada por el Procurador de la Administración RIGOBERTO GONZÁLEZ MONTENEGRO; y en consecuencia ORDENA que continúe conociendo del negocio, a fin de cumplir los correspondientes trámites procesales de rigor propios de este tipo de proceso.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO MANUEL ANTONIO ESQUIVEL MARADIAGA, EN

REPRESENTACIÓN DE LUIS ERNESTO RAMÍREZ CASTILLO, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO NO. 327 DE 27 DE NOVIEMBRE DE 1995, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	13 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Protección de derechos humanos
Expediente:	238-17

VISTOS:

Corresponde al resto de los Magistrados integrantes de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en calidad de Tribunal de Apelación, conocer del recurso de apelación, interpuesto contra la resolución de 20 de noviembre de 2017, mediante la cual el Sustanciador no admite la demanda contencioso administrativa de derechos humanos, para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto No. 237 de 27 de noviembre de 1995, expedida por el Ministerio de Educación.

Se debe advertir que encontrándose en esta etapa el presente proceso, se recibió en la Secretaría de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, memorial de revocatoria de poder otorgado por parte del señor Luis Ernesto Ramírez al licenciado Manuel Antonio Esquivel Maradiaga, y a consecuencia de ello, asume su representación en calidad de abogado. (Ver foja 17 del expediente). Por tanto, mediante la resolución de 28 de diciembre de 2017, suscrita por el Sustanciador, se ordena tener al licenciado Luis Ernesto Ramírez Castillo, como apoderado judicial para que asuma su propia representación dentro de la presente acción. (Ver foja 21 del expediente)

El Magistrado Sustanciador decidió no admitir la presente acción, con sustento en que la doctrina de la Sala ha distinguido que si el acto administrativo impugnado es de carácter particular, se aplicará los mismos requisitos de admisibilidad exigidos a la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, con excepción del agotamiento de la vía gubernativa; y si el acto acusado es de carácter general se examinan los requisitos de admisibilidad de una demanda de nulidad. Y atendiendo en este caso, que la pretensión de la parte actora se circunscribe a lograr la nulidad de un acto destinado al restablecimiento de un derecho subjetivo, se aplica los términos de prescripción previsto en el artículo 42b de la Ley 135 de 1943, que es de dos meses, a partir de la publicación, notificación o ejecución del acto o de realizado el hecho u operación que causa la demanda; y el acto acusado aportado consta de una copia autenticado con sello fresco de resolución, pero sin el sello de notificación, lo cual importa para determinar si la demanda fue presentada oportunamente, considerando por ello que la presente acción es extemporánea.

Fundamento del Recurso de Apelación.

La parte actora, el señor Luis Ernesto Ramírez Castillo presentó ante la Secretaria de este Tribunal, memorial de recurso de apelación en contra de la resolución que no admite la demanda en cuestión,

manifestando primero que el Sustanciador parte de una interpretación muy personal que contradice el numeral 15 del artículo 97 del Código Judicial, considerando que en dicha normativa no queda consignado el requisito de los dos meses por lo cual no se debe aplicar a los procesos; porque como se ha señalado que no es necesario el agotamiento de la vía gubernativa, tampoco es necesario el procedimiento de notificación.

Añade el apelante a lo manifestado, que el numeral 15 del artículo 97 del Código Judicial, permite que la Sala anule actos administrativos, con lo cual estima los procesos de protección de derechos humanos pueden ejercitarse en cualquier tiempo a partir de su expedición o de su publicación, en virtud del cual dicho tipo de demanda es imprescriptible.

La actora también sostiene que el Sustanciador ignora que el artículo 43 de la Ley 135 de 1943 estable los requisitos que deben cumplirse para que una demanda fuera admitida, considerando que se fue a otro asunto que no forma de los requisitos de admisibilidad.

Concepto de la Procuraduría de la Administración, del Recurso de Apelación.

Mediante vista No. 053 de 19 de enero de 2018, el Procurador de la Administración, manifiesta en primer lugar, que acude en fundamento con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 5 de la Ley 38 de 2003, según el cual es función de la Procuraduría de la Administración, actuar en interés de la Ley, en los procesos contenciosos administrativos de protección de derechos humanos.

Luego de manifestado lo anterior, explica el funcionario en comento que previo a analizar el recurso, se observa que el formulario de notificación visible a foja 23 del expediente tiene sustento en el artículo 1137 del Código Judicial, pero se hace necesario aclarar que el rol de la Procuraduría de la Administración en este proceso es interés de la ley, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 5 de la Ley 38 de 2000.

Por otro lado el Procurador de la Administración indica, que desea advertir que a foja 17 del expediente se observa escrito de revocación y sustitución de poder otorgado al licenciado Manuel Antonio Esquivel Maradiaga y en donde el licenciado Ernesto Ramírez Castillo asume personalmente su defensa.

En cuanto al recurso de apelación, el Procurador de la Administración luego de hacer referencia a los elementos que conllevaron al Sustanciador a no admitir la presente acción de recursos humanos y los fundamentos que sustenta dicho recurso, emite su concepto sosteniendo que a su criterio debe confirmarse el auto de 20 de noviembre de 2017, objeto de esta apelación, teniendo que la pretensión del demandante es que se declare la nulidad del Decreto 327 de 27 de noviembre de 1995, a través del cual se le destituye del cargo, a la actora, en virtud del cual la acción está encaminada a al restablecimiento de un derecho subjetivo, de ahí, que considera que el trámite legal que corresponde aplicar es el de una demanda de plena jurisdicción.

Añade el Procurador de la Administración, que en virtud de que la acción pretende el restablecimiento de un derecho subjetivo, le son aplicables los términos de prescripción previstos en el artículo 42b de la Ley 135 de 1943, y en este caso el acto acusado fue presentado en copia autenticada sin la constancia de notificación, lo

que es importante para determinar si la acción se presentó oportunamente, distinto a lo señalado por la parte actora de que la prescripción no aplica en este proceso.

El funcionario también sustenta su planteamiento, en varias resoluciones de la Sala Tercera, en que se ha sostenido que sí existe un término de prescripción de la acción para entablar un proceso contencioso administrativo de protección de derechos humanos por lesión de derechos subjetivos, refiriéndose a las resoluciones de 20 de octubre de 1999, de 18 de enero de 2000 y de 2 de octubre de 2014, las cuales han señalado en lo medular que el no requerimiento de la vía gubernativa en las acciones de derechos humanos se estableció precisamente para darle mayor impulso al proceso y que el afectado pueda recurrir directamente ante la Sala Tercera, dentro de los dos meses contados a partir de la publicación, notificación o ejecución del acto o realizado el hecho o la operación administrativa que lesiona un derecho justiciable.

Decisión del Tribunal de Apelación

Expuestas las consideraciones presentadas por la parte actora en su recurso de apelación, el concepto de la Procuraduría de la Administración este Tribunal de Apelación, entra a revisar la actuación atacada, haciendo las consideraciones que se exponen a continuación.

Precisa iniciar acotando que sobre los procesos de derechos humanos, este Tribunal se ha referido previamente indicando que es un proceso especial, dirigido a proteger Derechos Humanos Justiciables de los particulares frente a los Actos de la Administración Pública que pudieran violentar los derechos humanos; y que los derechos humanos son aquellos que atañen a los seres humanos en cuanto tales, que tienen un carácter moral y un alcance universal; es decir, se trata de derechos que pertenecen a todo ser humano por su condición de persona y se fundamenta en la dignidad que corresponde a toda persona como afirma Jesús González Pérez; quien señala "que el hombre destaca de toda la naturaleza, aparece como un ser superior al universo material. Dotado de inteligencia y libertad, está más allá de la naturaleza y de la historia, el hombre tiene un fin propio que cumplir por propia determinación."

Bajo ese marco, precisa anotar que la doctrina ha calificado la dignidad de la persona como base de los derechos humanos y se ha consensuado sobre el cual giran los distintos derechos humanos, siendo la dignidad de la persona, del cual parte todo derecho humano, y por ser así, tiene una serie de derechos y se prohíbe el trato discriminatorio.

La mención al principio de dignidad de la persona, se encuentra en el preámbulo de la Declaración Universal de Derechos Humanos de la ONU de 1948, en el que se señala que:

> "... La libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana (...).

En el mismo sentido la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre de 1948, aprobada pocos meses antes que la Declaración Universal, dice en su preámbulo:

> "Todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados, como están por naturaleza de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros ...".

El numeral 15 del artículo 97 del Código Judicial, introducido con las reformas al Libro Primero con la

Ley 19 de 9 de julio de 1991, que propusiera la Corte Suprema de Justicia, establece que el proceso de protección de derechos humanos se dirige a proteger Derechos Humanos Justiciables de los particulares frente a los Actos de la Administración Pública que pudieran violentar los Derechos Humanos, al señalar lo siguiente:

> "Artículo 97. A la Sala Tercera le están atribuidos los procesos que se originen por actos, omisiones, prestaciones defectuosas o deficientes de los servidores públicos, resoluciones, órdenes o disposiciones que ejecuten, adopten, expidan o en que incurran en ejercicio de sus funciones o pretextando ejercerlas, los funcionarios públicos o autoridades nacionales, provinciales, municipales y de las entidades públicas, autónomas o semiautónomas.
>
> En consecuencia, la Sala Tercera conocerá en materia administrativa de lo siguiente:
>
> 1....
>
> 15. Del proceso de protección de los derechos humanos mediante el cual la Sala podrá anular actos administrativos expedidos por autoridades nacionales y, si procede, restablecer o reparar el derecho violado cuando mediante dichos actos administrativos se violen derechos humanos justiciables previstos en las leyes de la República, incluso aquellas que aprueben convenios internacionales sobre derechos humanos. Este proceso se tramitará según las normas de la Ley 135 de 30 de abril de 1943 y de la Ley 33 de 11 de septiembre de 1946, pero no se requerirá que el agraviado agote previamente la vía gubernativa; el Procurador de la Administración sólo intervendrá en interés de la Ley".

De lo citado se entiende que la acción de derechos humanos trata de un proceso que protege violaciones de derechos humanos, provenientes de actos administrativos expedidos por autoridades nacionales, y hasta los aprobados por convenios internacionales, procesos que se tramitarán según la Ley 135 de 1943, y la Ley 33 de 1946 que regulan la jurisdicción contencioso administrativo, pero de ella, no se exigirá al agraviado el agotamiento de la vía gubernativa, de ahí, se entiende que el agraviado deberá atender otros aspectos que forman parte de la tramitación en la jurisdicción contencioso administrativa.

En ese sentido, cabe referirnos a la resolución de 18 de enero de 2000, citada en resolución de 6 de enero de 2015, en virtud de la demanda contenciosa administrativa de derechos humanos presentada por la sociedad Desarrollo Golf Coronado, S. A., contra la Dirección General de Ingresos, en lo que se refiere a la exposición de motivos que presentó la Corte Suprema de Justicia ante la Asamblea Legislativa, para justificar la creación de este nuevo proceso de protección de derechos humanos, en lo que indica que "...se estableció que el proceso seguiría las reglas aplicadas a los procesos contencioso administrativos de plena jurisdicción, si se trata de actos administrativos que crean situaciones jurídicas individualizadas o del proceso de nulidad si se trata de actos de carácter general, siendo más expedito este nuevo proceso pues, no se requiere el agotamiento previo de la vía gubernativa".

De igual manera, en lo que de la resolución de 18 de enero de 2000, se cita a continuación:

> "Frente a estos señalamientos esta Superioridad le manifiesta al apelante, en primer término, que el presente proceso al no requerir el agotamiento de la vía gubernativa se estableció así precisamente para darle mayor impulso al proceso y el afectado o lesionado pueda recurrir directamente a la Sala Tercera, dentro de los dos meses contados a partir de la publicación, notificación o ejecución del acto o de realizado el hecho o la operación administrativa que lesiona un derecho humano justiciable".

Sobre las consideraciones expresadas, debemos advertir que como la parte actora demanda la

nulidad del Decreto No. 327 de 27 de noviembre de 1995, por medio de la cual el Ministerio de Educación lo destituye del cargo que ocupaba en esa entidad, el acto administrativo demandado es de carácter individual porque resuelve una situación particular, lo que determina que el trámite legal que corresponde aplicar es el de la demanda de plena jurisdicción.

Así las cosas, y sin dejar de lado lo establecido en el numeral 15 del artículo 97, respecto al innecesario agotamiento previo de la vía gubernativa para recurrir a la Sala Tercera a través del tipo de demanda que nos ocupa, se advierte que, el artículo 42b de la Ley 135 de 1946, al referirse al término para interponer las demandas contencioso administrativa de plena jurisdicción, encaminada a obtener una reparación por lesión de derechos subjetivos prescribe, salvo disposición legal en contrario, al cabo de dos meses, a partir de la publicación, notificación o ejecución del acto o de realizado el hecho o la operación administrativa que causa la demanda.

No obstante, se observa que la demanda contencioso administrativa de derechos humanos, cuya admisibilidad se examina fue presentada el día 27 de marzo de 2017; mientras que, el acto cuya ilegalidad se solicita, fue emitido el 27 de noviembre de 1995, es decir, más de veinte años antes de la interposición de la presente demanda, por lo que la misma es en demasía extemporánea, y por tanto inadmisible.

Sobre las consideraciones expuestas este Tribunal de Apelación, considera que la actuación del Magistrado Sustanciador compagina con lo previsto en la Legislación aplicable y a los criterios jurisprudenciales expuestos por esta Sala.

En consecuencia, el resto de los Magistrados que integran la Sala Contencioso Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la Resolución de 20 de noviembre de 2017, emitida por el Magistrado Sustanciador, mediante la cual NO ADMITE la Demanda Contencioso-Administrativa de Derechos Humanos, interpuesta por el licenciado Luis Ernesto Ramírez Castillo en su propio nombre y representación, para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto No. 327 de 27 de noviembre de 1995, emitido por el Ministerio de Educación.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
KATIA ROSAS (Secretaria)

Reparación directa, indemnización

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE REPARACIÓN DIRECTA INTERPUESTA POR EL LCDO. BRAULIO ENRIQUE GONZÁLEZ BERNAL, EN REPRESENTACIÓN DE ELIGIO ANTONIO GARCÍA RÍOS, PARA QUE SE CONDENE AL MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS (EL ESTADO PANAMEÑO), AL PAGO DE B/.100,000.00 EN CONCEPTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS OCASIONADOS. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SIETE (7) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá

Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 07 de marzo de 2018
Materia: Acción contenciosa administrativa
Reparación directa, indemnización
Expediente: 891-15

VISTOS:

La Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, conoce de la solicitud de indemnización interpuesta por el Lcdo. Braulio Enrique González Bernal, actuando en nombre y representación de Eligio Antonio García, para que se condene al Estado Panameño (Ministerio de Obras Públicas), a pagar la suma de cien mil balboas (B/.100,000.00) por mal funcionamiento de los servicios públicos.

PRETENSIONES DE LA DEMANDA

La pretensión contenida en la demanda, consiste en que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia se pronuncie sobre lo siguiente:

"PRIMERO: Que se condene al Estado Panameño a indemnizar al señor Eligio Antonio García Ríos, varón, soltero, mayor de edad, panameño, con cédula número 4-197-554, por los daños y perjuicios causados a consecuencia del accidente sufrido al caer con su vehículo a la quebrada carcacha por falta de puente y señalización en la carretera que conduce de Paso Canoas a Puerto Armuelles.

SEGUNDO: Que como consecuencia de los daños materiales y morales sufridos se condene al estado a pagar al señor Eligio Antonio García Ríos, varón, soltero, mayor de edad, panameño, con cédula número 4-197-554, la suma de cien mil balboas (B/.100,000.00)."

HECHOS EN QUE SE SUSTENTA LA DEMANDA.

La parte actora fundamenta su demanda en los siguientes hechos:

El día 20 de diciembre de 2014, a las doce y quince de la madrugada (12:15 am) el señor ELIGIO ANTONIO GARCÍA RÍOS conducía su vehículo marca KIA, hacia la ciudad de Puerto Armuelles a visitar a sus familiares con motivo de las fiestas de fin de año; al conducir por dicha carretera y aproximarse al sector conocido como Jorón Cristal, en la entrada de Puerto Armuelles, se produce un vacío en la vía, dando como resultado que se precipitara junto con su vehículo al fondo de la quebrada, producto de que al llegar al puente que debía estar sobre dicha quebrada, no existía puente sobre la misma.

Que luego de las investigaciones realizadas por el Juzgado de Tránsito de la Alcaldía Municipal del Distrito de Barú, mediante Resolución No.33 de 8 de mayo de 2015 declaró lo siguiente:

"Absolver de toda responsabilidad al conductor No.1 Eligio A. García Ríos, varón, mayor de edad soltero, con número de cédula 4-19-554, del accidente de tránsito ocurrido el día 20 de diciembre de 2014, dado que la causa basal del accidente no se debió a circunstancia subjetivas tales como inobservancia de las normas de tránsito ni a impericia u omisión del agente involucrado, sino a situaciones particulares de la vía "falta de

señalización" tal como lo refirió el perito del Despacho como resultado de la diligencia de reconstrucción, informe que rola a folio (17,18,19,20,21,22,23) de dicho expediente."

Que la carretera en construcción es un proyecto denominado "Diseño y Construcción para la Rehabilitación y Ensanche de la Carretera Paso Canoas-Puerto Armuelles" desarrollado por el Ministerio de Obras Públicas y ejecutado por el consorcio Transcaribe Trading-Constructora MECO S. A., quien ganó la licitación y entre las obligaciones del Ministerio de Obras Públicas, como institución del Estado, está la de inspeccionar, vigilar, supervisar la Construcción de las obras que ejecute por sí mismo o por cualquier concesionario particular, para garantizar que se cumplan las normas y prácticas usualmente aceptadas en el ejercicio de la ingeniería así como las especificaciones de su realización a fin de evitar que se causen perjuicios a los ciudadanos.

Señala la parte actora que el Estado a través del Ministerio de Obras Públicas, es quien tiene responsabilidad directa, surgida, por razón de no cumplir con su obligación de supervisar y fiscalizar una obra pública y que a consecuencia de dicho accidente el señor Eligio García perdió su vehículo, valorado en veinte mil balboas (B/.20,000.00) y sufrió lesiones personales, tuvo que ser hospitalizado, por lo cual quedó sin fondos económicos y se vio en la necesidad de tener que usar transporte público.

NORMAS QUE SE CONSIDERAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

La parte demandante señala que se ha infringido el literal a del artículo 3 de la Ley 35 de 30 de junio de 1978, vulnerada en forma directa por omisión, toda vez que considera que es responsabilidad del Ministerio de Obras Públicas, supervisar la construcción de toda obra pública que concesione y si la falta de supervisión viene asociada a un mal funcionamiento del servicio público, ya que el a su criterio el Ministerio de Obras Públicas actuó negligentemente olvidando que la función del MOP en la supervisión no sólo tiene fundamento de observador, sino que debe tener una consecuencia preventiva, porque de lo contrario se podrían estar vulnerando derechos fundamentales.

El artículo 11 del Decreto Ejecutivo 656 de 18 de julio de 1990, en violación directa ya que el Ministerio de Obras Públicas a criterio del demandante debió realizar actividades fiscalizadoras en todas las fases de la construcción que realice la empresa concesionaria, con el fin de evitar o disminuir los riesgos derivados del trabajo.

El artículo 12 de la Ley 22 de 2006, en violación directa pues la conducta de la Administración se aprecia en que el Estado no adoptó las medidas de seguridad adecuadas a través de sus facultades de vigilancia y supervisión que le competían, olvidándose de su deber de ser garante ante los ciudadanos y corregir en tiempo oportuno la negligencia del concesionario.

INFORME DE CONDUCTA DE LA AUTORIDAD DEMANDADA.

Esta Superioridad a través de Oficio No.204 de 11 de enero de 2016 solicita al Ministerio de Obras Públicas (El Estado Panameño) rinda informe de conducta, el mismo es aportado mediante Nota No. DM-AL-182-2016, de 20 de enero de 2016, en la cual medularmente señala que al someter a un análisis profundo los hechos y las razones de derecho de sustento jurídico presentado por el Lcdo. González Bernal, al tenor del artículo 11 del Decreto Ejecutivo 656 de 1990, consideramos prudente recalcar que en virtud del Principio de Integración de Contratos previamente mencionado, que no solamente es el Contrato No.AL-1-13-13 vinculante entre las partes en su interpretación y validez, sino que lo es igualmente, el Pliego de Cargos del mismo y que

de acuerdo con el principio de integración contractual, mismo que se encuentra plasmado en el Contrato en cuestión, se plantea que para los efectos de interpretación y validez se establece el orden de jerarquía de los documentos así: (1) El Contrato (2) El pliego de cargos… y que el pliego de cargos del proyecto "Diseño y construcción para la Rehabilitación y Ensanche de la Carretera CPA (Paso Canoas)-Puerto Armuelles", obliga al contratista a responder por daños y reclamos, a poseer un seguro por daños contra la persona o la propiedad privada, a la protección y restauración de la propiedad privada.

Finalmente, solicitan a la Sala que se rechace la demanda en cuestión, toda vez que no puede acreditarse la responsabilidad del Ministerio de Obras Públicas y por ende, su pretensión de indemnización de daños y perjuicios.

POSICIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

Al correrle traslado a la Procuraduría de la Administración, esta contesta mediante Vista 348 de 5 de abril de 2016, la Procuraduría de la Administración en su contestación de demanda, señala que al confrontar los elementos que de manera abstracta se exponen en las sentencias reproducidas, con los elementos en los que Eligio Antonio García Ríos, sustenta su pretensión, ese Despacho considera que no es posible vincular ni atribuir a la entidad ministerial la reclamada responsabilidad con respecto al hecho dañoso cuya reparación se demanda, por lo cual solicita a la Sala Tercera se sirva declarar que el Estado panameño, por conducto del Ministerio de Obras Públicas, no es responsable de pagar al actor, la suma de B/.100,000.00 que éste pretende como indemnización por los perjuicios que alega haber sufrido.

DECISIÓN DE LA SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Consideraciones de la Sala

Una vez cumplidos los trámites previstos para estos procesos, corresponde a los integrantes de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia pasar a dirimir el fondo del presente litigio.

Competencia de la Sala Tercera

Antes del análisis del problema de fondo planteado, hay que destacar que por tratarse de una actuación del Ministerio de Obras Públicas (MOP) sobre la cual se reclama responsabilidad, la presente acción es viable, en atención a lo dispuesto en el Artículo 97, numeral 10, del Código Judicial, en concordancia con el Artículo 206 de la Constitución Política, que establece como competencia de la Sala Tercera, el conocimiento de las indemnizaciones de que sean responsables directos el Estado y las restantes entidades públicas, por el mal funcionamiento de los servicios públicos a ellos adscritos.

La petición de indemnización

La situación que sirve de fundamento de la demanda y que es ponderada por la parte actora como generadora de daños y perjuicios causados, consiste en que el demandante considera que el Ministerio de Obras Públicas, falló en la prestación del servicio público de ejercer la administración, supervisión e inspección y control de las obras públicas, para su debida construcción o mantenimiento, toda vez que producto de dicha falla en la prestación del servicio, el señor Eligio Antonio García Ríos cayó con su automóvil en la quebrada Carcacha por falta de puente y señalización en la carretera que conduce de Paso Canoas a Puerto Armuelles.

A raíz del daño causado, la demandante interpuso en contra del Estado Panameño (MOP), una demanda contencioso administrativa de indemnización, por un monto de cien mil balboas (B/.100,000.00), por los daños morales y materiales sufridos.

Fundamentos de Responsabilidad Extracontractual del Estado.

Frente a la obligación que se reclama, a la Sala le corresponde entonces establecer la responsabilidad extracontractual u objetiva del Estado que será, como ya se manifestó en Sentencia de 31 de mayo de 2004, Sentencia de 24 de mayo de 2010 y en Sentencia de 24 de marzo de 2015, siempre que en el desarrollo de una función pública se produzca un hecho dañoso en perjuicio de un particular.

Previo a ello precisa indicar que la responsabilidad extracontractual u objetiva del Estado tiene fundamento legal y Constitucional. Así lo expuso esta Sala en Sentencia de 24 de mayo de 2010, 2 de febrero de 2009 y 2 de junio de 2003, que en lo pertinente dice:

"Para resolver, claro es que el fundamento de la responsabilidad extracontractual del Estado en nuestra legislación se deriva de lo que está contenido en los artículos 1644 y 1645 del Código Civil, y con la modificación de la que este último fue objeto mediante la Ley N°18 de 31 de julio de 1992, importante resulta señalar que está expresamente contemplada al prever "la responsabilidad directa del Estado" cuando el daño es causado por conducto del funcionario a quien propiamente corresponde la gestión practicada dentro del ejercicio de sus funciones. Sobre la responsabilidad extracontractual del Estado, la Sala ha conceptuado que tiene claro fundamento en las normas de la Constitución Nacional, que en nuestro medio están previstas en el Título III de los Derechos y Deberes Individuales y Sociales, Capítulo 1º, sobre las Garantías Fundamentales, específicamente los artículos 17 y 18. Así vemos que en el artículo 17 de la Constitución Nacional se instituye la concepción social de los fines del Estado, al preverse que "las autoridades de la República están instituidas para proteger en su vidas, honra y bienes a los nacionales donde quiera que se encuentren y a los extranjeros que estén bajo su jurisdicción (...)". Por su parte, el artículo 18 de la Constitución Nacional prevé el principio de la responsabilidad personal de los funcionarios públicos por infracción a la Constitución o de la Ley o por extralimitación de funciones en el ejercicio de ésta. Dicha responsabilidad extracontractual tiene, pues, un fundamento de derecho público, postura que ha sido también la mantenida por la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado en Colombia en relación con el artículo 16 de la Constitución de 1886 de ese país, norma que es el antecedente del artículo 17 de nuestra Constitución."

La Sala estima oportuno reiterar que en la doctrina, autores como Roberto Dromi, se inclinan en ese sentido y además sostiene que, "la responsabilidad del Estado existe sea que los agentes estatales actúen con o sin culpa y aunque nazca de un acto legítimo, pues su antijuricidad surgirá de su vulneración a la Constitución...que protege a los habitantes contra cualquier daño injustamente inferidos a sus derechos individuales...con esto se abre el camino a una concepción objetiva de la antijuricidad poniendo de relieve los elementos daños e injusticia por encima del concepto clásico de culpa..." También destaca que la jurisprudencia admite la responsabilidad del Estado, pero siempre tomando en cuenta la relación causal a fin de determinarla. En esa misma línea de pensamiento Gilberto Martínez Rave enfatiza que la responsabilidad extracontractual objetiva por parte del Estado tiene por finalidad "restablecer el equilibrio económico roto cuando se lesiona un patrimonio particular por parte de la administración pública..."

En la sentencia de 24 de mayo de 2010 y 20 de noviembre de 2009, al conceptuar sobre el sentido y alcance del artículo 1644 del Código Civil en particular, el Tribunal señaló que para que se configure el mal funcionamiento del servicio público deben acreditarse los siguientes elementos:

La presencia de un daño directo, cierto y susceptible de ser cuantificado;

B. La existencia de una conducta culposa o negligente/falla o mala prestación del servicio público.

C. La demostración del nexo de causalidad entre el resultado dañoso y la falla o mala presentación del servicio público.

La presencia de un daño directo, cierto y susceptible de ser cuantificado.

Para ello, lo primero que debemos manifestar es que el daño ha de entenderse, como la lesión definitiva a un derecho o a un interés jurídicamente tutelado de una persona. Sin embargo, el daño objeto de la reparación sólo es aquel que reviste la característica de ser antijurídico. En este sentido, el daño sólo adquirirá el carácter de antijurídico y en consecuencia será indemnizable, si cumple una serie de requisitos como lo son, el de ser personal, cierto y directo.

En cuanto al daño seguimos al jurista Colombiano Juan Carlos Henao quien nos enseña que los elementos constitutivos del daño son: (1) la certeza del daño; (2) el carácter personal, y (3) directo. El carácter cierto, como elemento constitutivo del daño consiste en que sea un perjuicio actual o futuro no hipotético sino específico. La existencia es entonces la característica que distingue al daño cierto. De igual forma, para que el daño se considere existente es indiferente que sea pasado o futuro, pues el problema será siempre el mismo: probar la certeza del perjuicio, bien sea demostrando que efectivamente se produjo, bien sea probando que, el perjuicio aparezca como la prolongación cierta y directa de un estado de cosas actual .

Se considera como daño, la afectación, menoscabo, lesión o perturbación a la esfera personal (carga anormal para el ejercicio de un derecho o de alguna de las libertades cuando se trata de persona natural), a la esfera de actividad de una persona jurídica (carga anormal para el ejercicio de ciertas libertades), o a la esfera patrimonial (bienes e intereses), que no es soportable por quien lo padece debido a que al Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia Administración"", bien porque es irrazonable, o porque no se compadece con la afirmación de interés general alguno .

Así pues, daño antijurídico como lo define la jurisprudencia colombiana es aquél, que la persona no está llamada a soportar puesto que no tiene fundamento en una norma jurídica, o lo que es lo mismo, es "aquel que se irroga a pesar de que no exista una ley que justifique o imponga la obligación de soportarlo" .

En cuanto al daño antijurídico, señala la Corte Constitucional Colombiana en su jurisprudencia constitucional señala que la "antijuridicidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima" . Así pues, y siguiendo la jurisprudencia constitucional, se ha señalado "que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación estatal armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho

Sobre el daño antijurídico, también la doctrina ha señalado que la fuente de responsabilidad patrimonial del Estado es un daño que debe ser antijurídico, no porque la conducta del autor sea contraria a derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, por lo cual éste se

reputa indemnizable. Esto significa obviamente que no todo perjuicio debe ser reparado porque puede no ser antijurídico, y para saberlo será suficiente acudir a los elementos del propio daño que puede contener causales de justificación que hacen que la persona tenga que soportarlo.

Igualmente, Francisco, López Menudo, Emilio, Guichot Reina, Juan Antonio, Carrillo Donaire, en su obra La Responsabilidad Patrimonial de los Poderes Públicos, señala:

"Como hemos señalado, el requisito de la antijuricidad no se predica respecto de la conducta de quien produce la lesión (en el sentido de que se a contraria a Derecho), sino que se trata de una antijuridicidad objetiva que se hace recaer en el lesionado sin que éste tenga el deber jurídico de soportarla. ...

El problema consiste en determinar cuándo el interesado tiene o no el deber de soportar el daño. En efecto, se trata de una regla fácilmente comprensible como tal pero cuya determinación en cada caso concreto suele encerrar muchas dificultades; y esto es así porque las normas no suelen señalar cuáles sean los daños que se deben soportar y cuáles no. Esto es algo que debe deducirse de la interpretación, bien de normas concretas (o sea -de acuerdo a la Ley- como dice expresamente el artículo 141.1 antes trascrito), o del ordenamiento jurídico entero."

Como corolario, el daño ha de entenderse como la lesión definitiva a un derecho o a un interés jurídicamente tutelado de una persona, no obstante, el daño objeto de reparación por esta vía, sólo es aquel que sea cierto, de carácter personal y directo, y sobre todo debe cumplir con el elemento o característica de antijuridicidad, entendido como aquel que la persona no está en la obligación a asumir o soportar como ciudadano, al no existir una razón jurídica justificada para tolerar ese daño, porque traspasa el ámbito de las cargas jurídicamente impuestas por la Administración con fundamento en una norma jurídica.

En este punto considera este Tribunal señalar que como ha indicado en la doctrina, el primer aspecto a estudiar en los procesos de reparación directa es la existencia del daño puesto que si no es posible establecer la ocurrencia del mismo, se torna inútil otro análisis.

En ese sentido, también acota Enrique Gil Botero sobre el daño lo siguiente:

"...es indispensable, en primer término determinar la existencia del daño, y, una vez establecida la realidad del mismo, deducir sobre su naturaleza, estos es, si el mismo puede, o no calificarse cono (sic) antijurídico, puesto que un juicio de carácter negativo sobre tal aspecto, libera de toda responsabilidad al Estado..., y por tanto, releva el juzgador de realizar la valoración del otro elemento de la responsabilidad estatal, esto es la imputación del daño al Estado, bajo cualquiera de los distintos títulos que para el efecto se ha elaborado.

(...)De manera tal que la fuente de la responsabilidad patrimonial del Estado es un daño que debe ser antijurídico, no porque la conducta del autor sea contraria al derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, razón por la cual se reputa indemnizable, lo cual significó un giro copernicano en el fundamento de la responsabilidad estatal, la cual ya no reposa en la -calificación de la conducta de la Administración, sino la calificación del daño que ella causa-

(...)En síntesis, puede afirmare que la labor analítica del juez en asuntos de esta naturaleza, se reduce simple y llanamente a la constatación del daño como entidad, que es un dato objetivo o de conocimiento dado por la experiencia; a la posición axial frente al mismo por parte del juez, lo que imprime el sello de antijurídico o

jurídico, y una vez estructurado aquel -daño antijurídico-, coprográmaticamente mirar la posibilidad de imputación del mismo a una entidad de derecho público". (lo resaltado es de la Sala).

La existencia de una conducta culposa o negligente/falla o mala prestación del servicio público.

Bajo este aspecto, de conformidad con lo establecido en el artículo 1644 del Código Civil la conducta generadora del daño antijurídico requiere de la culpa o negligencia, esto es, que el sujeto con su actuar o con la omisión, viole deberes preexistentes, máxime de los deberes especiales que en una situación en concreto establece el ordenamiento jurídico.

Sin duda, en la actualidad todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del principio de imputabilidad, según el cual, la indemnización del daño antijurídico cabe encausarla al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica. Así mismo, debe considerarse que la responsabilidad extracontractual no puede reducirse a su consideración como herramienta destinada solamente a la reparación, sino que debe contribuir con un efecto preventivo que permita la mejora o la optimización en la prestación, realización o ejecución de la actividad administrativa globalmente considerada.

La falla en el servicio es el fundamento de imputación diseñado por el sistema francés, en contraposición al régimen de la culpa, propio del Derecho Civil, según el cual consiste en el mal funcionamiento de los servicios que se encuentran en cabeza del Estado, ya sea porque éste no se prestó, se prestó tardíamente, defectuosamente o equivocadamente. Por lo cual, mientras la parte que demanda la responsabilidad estatal, tiene la carga de demostrar dicha falta, corresponde a la administración, acreditar que su actuación fue oportuna, prudente, diligente, eficaz y con pericia, es decir, que no hubo falla del servicio o, que no obstante, su adecuada y oportuna actuación, se presentó una causa extraña, que desbordó su diligencia y eficacia, a saber, la fuerza mayor o caso fortuito, el hecho exclusivo y determinante de la víctima o, el hecho, también, exclusivo y determinante de un tercero.

Ahora bien, teniendo en cuenta que las actuaciones de la administración, por su naturaleza, son esencialmente regladas, la falla del servicio ha sido considerada como la violación de una obligación a cargo del Estado, de manera que para lograr determinar cuál es el contenido obligacional al que está sujeto el Estado frente a un caso concreto, debe el juez referirse en primer término, a las normas que regulan la actividad pública causante del perjuicio, previendo, adicionalmente que la determinación de la obligación administrativa, no solo está circunscrita a los casos en que la ley o el reglamento la consagran expresa y claramente, sino también en todos aquellos eventos en que de hecho la Administración asume un servicio o lo organiza, o cuando la actividad cumplida está implícita en las funciones del Estado .

Nótese igualmente, que la falla de la administración, se configura, no sólo en la mala prestación de los servicios a cargo del Estado sino, también, por la falta o ausencia de prestación, es decir por omisión, en el entendido que el Estado debe utilizar todos los medios de que dispone para lograr la garantía y seguridad, real, de los bienes jurídicos y derechos de los administrados, y no conformarse con realizar una simple defensa formal de los mismos. En relación con la responsabilidad del Estado por omisión, ha considerado la Sala que para la imputación de un daño antijurídico a la administración, es necesario que se acredite la existencia de una obligación legal o reglamentaria a cargo de la entidad demandada de realizar la acción con la cual se habrían evitado los perjuicios y la omisión de poner en funcionamiento los recursos de que se dispone para el adecuado cumplimiento del deber legal, atendidas las circunstancias particulares del caso, de manera que lo que aquí se realiza, es una imputación objetiva por desconocimiento de los deberes normativos, a título de falla .

En términos generales, la falla del servicio surge a partir de la comprobación de que el daño se ha producido como consecuencia de una violación -conducta activa u omisiva- del contenido obligacional, determinado en la Constitución Política y en la ley, a cargo del Estado, lo cual resulta de la labor de diagnóstico que adelanta el juez en relación con las falencias en las cuales incurrió la Administración y se constituye en un juicio de reproche que no puede pasarse por alto, porque, en todo caso, debe contemplarse en primer lugar, la aplicación del régimen de falla en el servicio, de manera que, siempre que se encuentre demostrada, habrá que llamar la atención sobre ella, aún cuando no haya sido alegada por el demandante, y así se cumplirá con los cometidos sociales del juicio de responsabilidad, cual es evitar que casos semejantes se repitan o ejercer un llamado a las autoridades administrativas para que cumplan los cometidos del ente estatal .

Como es ampliamente aceptado la culpa sigue siendo el criterio de imputación esencial en los supuestos de responsabilidad profesional médica en que no se hubieran practicado todas las comprobaciones o exámenes exigidos o exigibles o que no se pueda cuestionar el diagnóstico inicial por evolución posterior dada la dificultad que entraña acertar con el correcto, a pesar de haber puesto para su consecución todos los medios disponibles, pues en todo paciente existe un margen de error.

La falla del servicio público como fuente de la obligación que se reclama en esta ocasión, es el mal funcionamiento de los servicios públicos de administración, supervisión e inspección y control de las obras públicas, del MOP, relacionados directamente con los daños y perjuicios sufridos por la señora LUCÍA SALAZAR VALLESTER.

C. La demostración del nexo de causalidad entre el resultado dañoso y la conducta del agente provocador del evento/mala prestación del servicio público.

Finalmente, el tercer elemento que es el nexo de causalidad o causalidad jurídica (Imputabilidad), que se constituye en el último de los requisitos o elementos necesarios para conseguir del Estado la indemnización de los perjuicios que su acción u omisión cause y consiste en la atribución jurídica que del daño se hace a la administración pública, y esta atribución de lo que se ha conocido jurisprudencialmente como el nexo con el servicio.

En este sentido, en Sentencia de 25 de febrero de 2000, la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, hace referencia al nexo de causalidad en los siguientes términos:

"Cuando se habla de la relación de causalidad como presupuesto de la responsabilidad, lo que debe entenderse es que el actuar de quien esté obligado a indemnizar haya sido la causa de la ocurrencia del daño, o sea, que entre el comportamiento del agente y el daño acaecido exista una relación de causa a efecto"

...

Esta postura bien pudiera resumirse en lo siguiente: Para que una persona sea responsable de un daño es necesario concluir que, de no haber sido por la conducta de dicha persona, el perjuicio sufrido por el demandante no habría ocurrido. En otras palabras, la conducta del demandado tendría que constituir la condición necesaria, real o eficiente del daño del demandante..."(Resalta la Corte).

Igualmente la doctrina ha señalado respecto al nexo de causalidad, lo siguiente:

“La responsabilidad patrimonial de la Administración exige que exista una relación de causa a efecto entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, erigiéndose este nexo causal en elemento fundamental y

requisito sine qua non para poder declarar procedente la responsabilidad (S. de 1 de junio de 1999 Ar. 6708. Ponente: Mateos García), que los daños "sean consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en relación directa, inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención extraña que pueda influir alterando el nexo causal" (S. de 27 de mayo de 1999 Ar. 5081. Ponente: LECUMBERRI). El daño, dice la S. de 19 de enero de 1987 (Ar. 426), insistiendo en reiterada jurisprudencia, que cita se refiere a la "relación directa, inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir y cambiar el nexo causal."

El Consejo de Estado en Colombia, en su jurisprudencia más reciente ha dicho:

"La imputación es el elemento de la responsabilidad que permite atribuir jurídicamente un daño a un sujeto determinado. En la responsabilidad del Estado la imputación no se identifica con la causalidad material, pues la atribución de la responsabilidad puede darse también en razón de criterios normativos o jurídicos. Una vez se define que se está frente a una obligación que incumbe al Estado, se determina el título en razón del cual se atribuye el daño causado por el agente a la entidad a la cual pertenece, esto es, se define el factor de atribución (la falla del servicio, el riesgo creado, la igualdad de las personas frente a las cargas públicas)

Atribuir el daño causado por un agente al servicio del Estado significa que éste se hace responsable de su reparación, pero esta atribución sólo es posible cuando el daño ha tenido vínculo con el servicio. Es decir, que las actuaciones de los funcionarios sólo comprometen el patrimonio de las entidades públicas cuando las mismas tienen algún nexo o vínculo con el servicio público"

Una forma de entender lo que hemos expresado, es quizás a través de la llamada doctrina de la imputabilidad objetiva del daño, que subraya con acierto cómo una cosa es la relación de causalidad entre la actuación de la Administración y el daño producido, cuestión puramente fáctica, y otra muy distinta la de en qué supuestos puede imputarse ese daño causado a la Administración.

Para ello, es necesario distinguir entre los daños que el sujeto tiene el deber de soportar y, por consiguiente, no generan responsabilidad, y los daños que el sujeto no tiene el deber de soportar (daños antijurídicos) y que generan responsabilidad.

El autor J. Guerrero Zaplana, señala que "el daño producido por el funcionamiento del servicio público debe ser antijurídico, y lo será en los casos en que el riesgo inherente a la utilización de dichos servicios rebase los límites impuestos por los estándares de seguridad exigibles conforme a la conciencia social"

Ahora bien y tal como lo hemos explicado con anterioridad, el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial de la Administración, que contempla la jurisprudencia de otros países referentes no implica que todos los daños producidos por los servicios administrativos sean indemnizables.

Precisamente, el objeto de la prueba de la causalidad es mostrar que la actuación incorrecta de los servicios prestados por el Estado es la causa del daño o perjuicio producido. Por eso, para poder afirmar que existe un nexo causal entre la actuación incorrecta de los servicios sanitarios y el daño producido será necesario descartar que el daño se ha producido por causas diferentes, con independencia de la actuación del agente de la Administración, o lo que es lo mismo, demostrar que esa actuación incorrecta fue la condición necesaria del daño, y que si la actuación hubiera sido correcta el daño no se hubiera producido.

Observando estas consideraciones procedemos a evaluar si existe un nexo de causalidad entre la falla o falta de prestación del servicio de suspensión de construcción de obra pública, a que la Administración está obligada, y el daño.

En ese sentido, la doctrina sugiere que en cuanto al daño debe existir a) certidumbre, relacionado con su existencia material y no conjetural, es decir, debe constituir un verdadero impacto en la persona o en el patrimonio, etc., de otro b) que sea personal del accionante, y c) que de él resulte una lesión a un derecho subjetivo o interés legítimo d) que sea antijurídico.

Del caudal probatorio aportado por la parte actora en el expediente judicial puede evidenciarse que existió un daño, cierto y personal, producto de las lesiones padecidas por el señor Eligio Antonio García Ríos al caer en la quebrada Carcacha, el cual el señor García no tenía el deber de soportar, por tal motivo, es considerado como un daño antijurídico, el cual debe ser reparado.

La certidumbre del daño, que el daño sea personal y que de él resulte una lesión a un derecho subjetivo, se evidencia a través del caudal probatorio visible a fojas 16 y siguientes, en donde el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses a través de oficio No. IMELYCF-Ag-Chiriquí-Scex-L-275-15 de 20 de enero de 2015, el otorga una incapacidad de 15 días provisionales, con contractura muscular dorsal y a foja 68, en donde el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses a través del Oficio No. IMELF-CF-Ag-Chiriquí-SCex-RE-081-2015 de 28 de abril de 2015, en una segunda evaluación, constata que el señor Eligio Antonio García Ríos, de 51 años, cédula No.4-197-554, realizó terapias físicas y de rehabilitación, tuvo incapacidad desde el día del accidente (20 de diciembre de 2014 hasta el 3 de mayo de 2015) y se le otorga una incapacidad adicional definitiva de 30 días, se indica que el mismo sanó sin determinar secuelas y que no se puede emitir criterio en cuanto a la afectación del oído, pues no se ha aportado la evaluación por especialista en otorrinolaringología.

Además de los informes provenientes de la Caja de Seguro Social, Hospital Dionisio Arrocha, visibles de fojas 226 a siguientes muestran que producto del accidente el señor Eligio García Ríos se le diagnosticó una policontusión y trauma, producto del accidente ocurrido.

En cuanto a las diligencias periciales contenidas en el expediente, por parte del psicólogo Alejandro Carrasquilla Jiménez, éste muestra como resultados lo siguiente:

"Tras el análisis y estudio de las variables, dinámica y circunstancias personales y en el contexto de la problemática vivida por el Sr. Eligio García, se detallan a continuación los resultados más destacados y pertinentes al objeto de nuestra experticia.

Integración de resultados y conclusiones.

Luego del análisis exhaustivo (multi axial), de todas las variables involucradas (resultados de los instrumentos de evaluación incluidos), la historia vital del Sr. Eligio, que incluye su historial laboral, su personalidad subyacente de afrontamiento y resistencia al estrés, su capacidad adaptativa y de resiliencia, la ausencia de indicadores de estrés post traumáticos asociados al accidente objeto de este análisis pericial, concluimos que: El Sr. Eligio García no presenta un trastorno psicológico asociado o como consecuencia del accidente ocurrido el día 20 de diciembre de 2014, ni tampoco ha tenido algún efecto psicológico adverso en su personalidad por la pérdida del vehículo propiedad del mismo con el que participó en el mencionado accidente.

El grado de afectación a nuestro criterio profesional es de muy bajo impacto como el señalado en anteriores líneas "Si existen síntomas, son transitorios y constituyen reacciones esperables estresantes psicosociales…sólo existe una ligera alteración de la actividad laboral, personal y de rendimiento"… Destacamos que los resultados son confiables y válidos al momento y contexto actual de aplicación del conjunto de instrumentos y al análisis de sus resultados.

Por su parte Isaías Madrid, Doctor en Psicología Clínica al responder las preguntas que se encuentran dispuestas en el auto de pruebas de 24 de junio de 2016, señala lo siguiente:

"Luego de haberse entrevistado con el señor Eligio Antonio García Ríos, se puede establecer que SI resultó afectado como consecuencia del accidente ocurrido el día 20 de diciembre de 2014…El señor Eligio Antonio García Ríos, no experimentó un trastorno psiquiátrico que requiriese medicación a partir de este accidente, pues la intensidad del mismo, la afectación física y la incapacidad no ha sido permanente, de esto no hay duda, sin embargo, las horas de sueño perdido y de mala calidad, las pérdidas financieras y el estrés ocasionado por el dolor físico de intensidad severa y de categoría permanente que sí experimentó a diario es suficiente para responder que el evaluado, si permanece hasta la fecha de esta evaluación con una severa afectación a su equilibrio físico, a su salud corporal a su estabilidad económica sobre el futuro por lo que pueda ocurrir como efecto directo o indirecto de este hecho trágico y con estrés psicológico reflejado en las pruebas psicológicas administradas durante el proceso de evaluación, interfieren actualmente y desde el día del accidente que puso en riesgo su vida el día 20 de diciembre de 2014…

La pérdida del vehículo, este hecho no genera trastorno psiquiátrico que requiera medicación, internamiento o incapacidad, sin embargo, tal como lo hemos descrito, perder un bien, tal como el vehículo del cual dependía para organizar su vida, genera una regresión a condiciones deplorables de vida, de dependencia, de vulnerabilidad, de estrés y lo colocaba de manera permanente en condición de moral herida, vulnerada, conculcada y desmejorada, condición toda generada por el accidente de marras."

De igual forma, el daño es antijurídico porque el demandante no tenía el deber de soportarlo, sin embargo, esta Sala no encuentra que exista un nexo causal entre la supuesta mala prestación del servicio público y el daño ocasionado al demandante, toda vez q ue quien tenía la responsabilidad de responder por los mismos era el Consorcio Transcaribe Trading/Constructora MECO S.A., quienes eran los responsables del proyecto "Diseño y construcción para la Rehabilitación y Ensanche de la Carretera CPA (Paso Canoas)-Puerto Armuelles", tomando en consideración que existe un contrato y un pliego que son vinculantes entre las partes y los cuales establecían obligaciones para ambas partes.

El pliego de cargos, el cual fue incorporado al expediente judicial por parte del Ministerio de Obras Públicas, contiene el Artículo 19, de las obligaciones respecto al CONTROL, INSPECCIÓN Y ADMINISTRACIÓN DEL CONTRATO: "El contratista será responsable civil, económicamente y penalmente, de ser el caso, ante el Ministerio de Obras Públicas, de los perjuicios, que ocasione a terceros, otros contratistas y/o al Estado". (lo resaltado es de la Sala).

Además el artículo 19.1 que refiere a que son obligaciones del contratista cumplir con los planes de seguridad, propios y los establecidos por el Director de Inspección. También, en cuanto a la responsabilidad por daños o reclamos, reza el artículo 22.2 del pliego de la siguiente manera:

"El contratista liberará y pondrá a cubierto al Estado y a sus representantes de cualquier pleito, demandas o acción de cualquier índole, promovida por cualquier persona natural o jurídica, por causa de daños o perjuicios reales o infundados, como consecuencia de la ejecución de cualquier trabajo…El contratista liberará al Estado y a sus Representantes de cualquier reclamo por indemnizaciones que surjan de la aplicación de las leyes y disposiciones legales, a las cuales se refiere el artículo anterior."

De igual manera, existe dentro del pliego una disposición sobre seguro por daños contra la persona o la propiedad privada que señala: "El contratista mantendrá seguros por daños contra la persona o la propiedad privada que cubran reclamos por daños y perjuicios personales, así como reclamos por daños a la propiedad que puedan resultar de operaciones bajo contrato, ya sea que estas operaciones hayan sido ejecutadas por el Contratista o por un subcontratista…"

Finalmente, indica el pliego en su artículo 23.2 que el contratista deberá indemnizar y eximir al Estado, así como a los funcionarios y empleados de éste, de todos los juicios, demandas, o reclamaciones de cualquier índole, presentadas con motivo de cualquier lesión o daño sufrido en alguna persona o propiedad a causa de las operaciones del contratista; o como consecuencia de algún descuido en las medidas de seguridad en el trabajo; mediante el empleo de materiales inaceptables en la construcción de la obra, o a causa de algún acto u omisión, negligencia o mala administración, por parte del Contratista". (lo resaltado es de la Sala).

Siendo así las cosas se evidencia que no es responsabilidad del Estado, sino de la empresa Contratista responder por los daños y perjuicios ocasionados por el accidente que sufrió el señor Eligio García Ríos, por lo que no existe una falla en el servicio público señalado por la parte actora, al ser un tema del cual debe responder únicamente el Consorcio que desarrolla el proyecto, siendo la génesis de la presente demanda el accidente del señor Ríos, quien señala que el mismo es producto de una falta de señalización de la obra en cuestión.

Esto quiere decir que al no existir una mala prestación de un servicio público o una falla del mismo, mal podría esta Sala determinar algún nexo causalentre el daño sufrido y la mala prestación del servicio público, por parte del Ministerio de Obras Públicas, ya que el proyecto era ejecutado por un tercero, es decir el Consorcio Transcaribe Trading/Constructora MECO S.A, quien debía asegurar las medidas de seguridad necesarias en el mismo, incluyendo la señalización, y en caso de algún descuido en las medidas de seguridad en el trabajo, debía responder civilmente/penalmente tal como lo establece el pliego de cargos correspondiente.

Esta Sala se ha manifestado en torno al tema de mala prestación del servicio público o falla en el mismo, cuando existen contratistas del Estado que no existe responsabilidad del Estado, al ser el daño causado por hecho de un tercero, tal y como lo establece la sentencia de 26 de enero de 2016 que señala, entre otros aspectos lo siguiente:

"No hay falla en el servicio público por parte del Ministerio de la Presidencia"

Una vez efectuado un análisis exhaustivo del expediente, la Sala Tercera considera que no se ha producido falla alguna o deficiente prestación del servicio público adscrito al Estado, a través del Ministerio de la Presidencia, consistente en la supuesta ausencia de supervisión de la obra en la que se produjo el accidente laboral que origina la presente demanda de indemnización, toda vez que del Contrato No.88 (2011) del Proyecto "CONSTRUCCIÓN Y EQUIPAMIENTO DEL MERCADO PÚBLICO DE LA CIUDAD DE PANAMÁ, PROVINCIA DE PANAMÁ", suscrito entre el Ministerio de la Presidencia y la empresa MCM Global, S.A., que es ley entre las

partes, se infiere claramente que la responsabilidad por los daños y perjuicios ocasionados a su personal y a terceros le corresponde al contratista, es decir, la empresa MCM Global, S.A., por lo que es a ésta a la que le corresponde indemnizar al señor Maikol Alabarca, por ser empleado de Estructura J/R, empresa que fue contratada por una de las subcontratistas.

Al respecto, la cláusula 4 del contrato en mención, estipula en materia de Control, Inspección y Administración del Contrato que el Contratista será responsable civil, económicamente y penalmente, de ser el caso, ante la Presidencia, de los perjuicios que ocasione a terceros, otros contratistas y/o el Estado….De lo antes expuesto, la Sala llega a la conclusión que no le asiste la razón al actor en sus pretensiones, ya que no existe la alegada falla del servicio público, pues las lesiones que sufrió el demandante no es atribuible a una deficiente prestación del servicio público adscrito al Ministerio de la Presidencia por la supuesta falta de supervisión, que tal como se ha indicado en párrafos anteriores, la supervisión recaía en el contratista MCM Global, S.A. y no a dicho ministerio.

Por lo tanto, no se encuentra acreditada la relación de causalidad directa entre la supuesta acción u omisión de la Administración y el daño generado, pues el daño alegado fue producto de un hecho generado por un tercero, es decir, la empresa Liftor Panamá, S.A., por ser la dueña del equipo defectuoso que le produjo las lesiones que el demandante reclama, lo que constituye uno de los supuestos reconocidos en la doctrina para que se produzca la ruptura del nexo de casualidad."

Por lo expuesto anteriormente, somos del criterio que los cargos de infracción aducidos por la parte actora al literal a del artículo 3 de la Ley 35 de 30 de junio de 1978, el artículo 12 de la Ley 22 de 2006 y al artículo 11 del Decreto Ejecutivo 656 de 18 de julio de 1990, referentes a los derechos de las entidades contratantes y al ejercicio de la supervisión e inspección de las obras públicas, como fundamento legal de su demanda, resultan infundados y como consecuencia de todos los hechos, indicios y pruebas expuestas esta Superioridad estima que habiendo quedado acreditado en autos que de parte del Ministerio de Obras Públicas no hubo daño antijurídico, ni culpable, ni una falta o falla en el servicio, tampoco nexo causal, por lo cual no corresponde que el Estado indemnice al demandante.

Por consiguiente, la Sala Tercera (Contencioso Administrativo), de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ACCEDE a las pretensiones contenidas en la demanda contencioso administrativa de indemnización por daños y perjuicios, interpuesta por el Lcdo. Braulio Enrique González Bernal, actuando en nombre y representación de Eligio Antonio García, para que se condene al Estado Panameño (Ministerio de Obras Públicas), a pagar la suma de cien mil balboas (B/.100,000.00) por mal funcionamiento de los servicios públicos.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO CEDALISE RIQUELME -- LUIS R. FÁBREGA S.
KATIA ROSAS (Secretaria)

PROCESO SUMARIO DE INDEMNIZACIÓN, INTERPUESTO POR EL LICENCIADO JUAN JOSÉ MONTERO, EN REPRESENTACIÓN DE JAMIS ACOSTA, PARA QUE SE DECLARE NULO POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL NO. 115 DE 11 DE AGOSTO DE 2014, EMITIDO POR EL

MINISTERIO DE TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL, SU ACTO CONFIRMATORIO Y SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, NUEVE (9) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	09 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Reparación directa, indemnización
Expediente:	744-14

VISTOS:

El Licenciado Juan José Montero, en representación de JAMIS ACOSTA, interpuso demanda ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativa, con la finalidad de que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal Nº 115 de 11 de agosto de 2014, su acto confirmatorio y se hagan otras declaraciones.

I. PRETENSIÓN DE LA DEMANDA.

La parte actora solicita que se declare que es nulo por ilegal el acto demandado, su acto confirmatorio, se ordene el reintegro y se haga efectivo el pago de los salarios dejados de percibir y de las prestaciones laborales de prima de antigüedad e indemnización, desde 11 de agosto de 2014 hasta la fecha de reintegro.

FUNDAMENTO DE LA DEMANDA

En los hechos de la demanda, se señala que el señor Jamis Acosta inició labores como servidor público en el Ministerio de Vivienda el 22 de agosto de 2012, ejerciendo el cargo de Asistente Técnico hasta el 11 de noviembre de 2013, y luego laboró en el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral en el que ejerció el cargo de Asesor I, desde el 16 de noviembre de 2013 hasta el 11 de agosto de 2014, con lo cual se desempeñó como servidor público 2 años con 11 meses.

Añade el demandante que el periodo en que funge como funcionario público dejó constancia en su expediente que mantenía una condición que ampara la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2 que establece el padecimiento de enfermedades crónicas, e involuntarias y /degenerativas que produzcan incapacidad laboral parcial, no podrá ser invocada como causal de despido, lo cual no fue atendido en este caso, teniendo que a pesar que padecía de una enfermedad crónica denominada parapsoriasis, acreditada en el expediente se le destituye.

II. NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

En el aparte de la demanda sobre las normas infringidas el demandante se refiere al artículo 1 de la Ley 59 de 2005, que otorga el derecho a todo trabajador nacional o extranjero que tenga alguna enfermedad crónica, involuntiva y/o degenerativa a mantener su puesto de trabajo: el artículo 1 de la Ley 127 de 2013, que otorga a los servidores públicos con dos años de servicios continuos estabilidad laboral en el cargo y que no podrán ser despedidos sin que medie causa justificada prevista; y el artículo 4 de la Ley 39 de 2013, que otorga

a aquellos servidores públicos que sean despedidos sin causa justificada a pedir reintegro o en su defecto la indemnización, de acuerdo a lo previsto en el artículo 225 del Código de Trabajo.

IV. INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO.

A foja 56 del dossier se lee el informe de conducta requerido por esta Sala a la entidad demandada en el cual luego de señalar desde cuando inicia labores el señor Jamis Gaspar Acosta en el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral el 18 de noviembre de 2015, que fue destituido a través del Decreto de Personal No. 115 de 11 de agosto de 2015, contra el cual se presentó recurso de reconsideración dando como resultado la Resolución D.M. 069-2015 de 6 de febrero de 2015, sustentado en que no se aportó documento que respaldara los años de servicio que mantenía en las entidades públicas.

V. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

El Procurador de la Administración, mediante su Vista No. 612 de 7 de junio de 2016, visible de fojas 94 a 103 del dossier, le solicita a los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, que se desestimen los cargos de ilegalidad y que declaren que no es ilegal, el Decreto de Personal No. 115 de 11 de agosto de 2014.

La petición del Procurador de la Administración, se sustenta en que la actora no aportó certificación alguna que en efecto trabajó por el término indicado de manera continua, y que actualmente se haya desvinculado definitivamente al servicio del Estado, por lo que mal puede pretender el pago de la prestación laboral a la que alega tener derecho. Y en cuanto a la pretensión de que se le pague indemnización, no puede operar porque solicitó también el reintegro, lo que ocurrió en este caso.

III. ANÁLISIS DE LA SALA Y DECISIÓN DE LA SALA

Evacuados los trámites procesales pertinentes, procede la Sala a decidir el fondo del asunto previo a las consideraciones que se expresan a continuación.

Previo a entrar a decidir el presente negocio, precisa acotar que encontrándose el mismo en estado de decidir la normativa aplicable al caso, y que forman parte de las normas aducidas como infringidas, consignadas en la Ley 39 de 2013, modificada por la Ley 127 de 2013, fueron derogadas por la Ley 23 de 12 de mayo de 2017, que reforma la Ley 9 de 1994, que establece y regula la Carrera Administrativa y dicta otras disposiciones. La Ley 23 fue publicada en la Gaceta Oficial No. 28277-B y entró en vigencia el 13 de mayo de 2017.

Sobre esa ley 23 de 2017, para mayor claridad de este análisis precisa anotar que de conformidad con su artículo 35, la misma es de interés social y tendrá efectos retroactivos. La retroactividad es consignada en el artículo 46 de la Constitución Política, al señalar que: “Las leyes no tienen efecto retroactivo, excepto las de orden público o de interés social cuando ellas así lo expresan…”

Así el artículo 3 del Código Civil, indica que las leyes no tienen efecto retroactivo en perjuicio de derechos adquiridos.

El Diccionario Jurídico Elemental de Guillermo Cabanellas, en su edición de enero de 2003, define el término retroactividad de la siguiente manera:

> "Efecto, eficacia de un hecho o disposición presente sobre el pasado. Por autoridad de Derecho o hecho, extenderse una ley a hechos anteriores a su promulgación. …./DE LA LEY. Se habla de

> retroactividad legal cuando una ley, reglamento u otra disposición obligatoria y general, dictada por autoridad de Derecho o de hecho, ha de extender su eficacia sobre hechos ya consumados; esto es, anteriores en el tiempo a la fecha de su sanción y promulgación."

Sobre el particular, en sentencia de este Tribunal (Sala Tercera de Lo Contencioso Administrativa) de 14 de noviembre de 2012, se cita la obra "Introducción al Derecho", en su duodécima edición, del tratadista colombiano Marco G. Monroy Cabra (págs. 382-384), en lo que expresa:

> "La retroactividad de la ley consiste en la prolongación de la aplicación de la ley a una fecha anterior a la de su entrada en vigor. Es, Como ha dicho Valette, una ficción de preexistencia de la ley. O sea, que los efectos de la nueva ley alcanzan a un tiempo anterior al de su entrada en vigor. Quienes sostienen que la ley debiera ser retroactiva, argumentan que la nueva ley se dicta en interés general y que, según el criterio del legislador, ella es mejor y más justa que la anterior y, por consiguiente, debiera aplicarse tanto a los hechos futuros como a los ya sucedidos."

Prosigue el autor señalando que: "Fiore explica así la retroactividad de la ley: "Si dadas aquellas circunstancias, el derecho ya estaba individualmente adquirido antes de haberse puesto en vigor la nueva ley, los preceptos de esta no podrán tener autoridad para alterar tal derecho individualmente, ya adquirido; si, por el contrario, en el momento en que la ley nueva comenzó a estar en vigor, el derecho aún no se había adquirido individualmente, pero estaba in fieri, por nacer, no podrá ya adquirirlo el individuo sino con arreglo al precepto imperativo de la nueva ley.

…."

Lo expresado pone de manifiesto que si bien los efectos de la Ley 23 de 2017, pueden tener alcance a hechos consumados cuando se encontraban vigentes la Leyes 39 y 127 de 2013, su aplicación por los efectos retroactivos no debe causar perjuicios a los derechos ya adquiridos.

En este caso también importa atender el principio indubio pro operario que obliga a preferir la interpretación que más favorezca al trabajador. Ello significa, que aplicando lo expresado por la normativa vigente y lo externado por la doctrina, aquel derecho individual constituido o derecho adquirido con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley derogatoria, debe atenderse en lo que más favorezca al funcionario destituido.

Tenemos, que en el presente proceso la parte actora solicitó que se ordenara el reintegro, se le pagara salarios caídos y ordenara el pago de prima de antigüedad e indemnización, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 39 de 2013, modificada por la Ley 127 de 2013.

Aquí cabe aclarar, que las leyes 39 y 127 de 2013 disponían que el funcionario que fuera destituido de su cargo, atendiendo las condiciones que la ley preveía, tenía el derecho de solicitar el pago de una indemnización o en su defecto el reintegro, es decir, que el solicitante solo podía solicitar el reintegro a su cargo, o el pago de indemnización, por lo cual la decisión solo puede dar como resultado el reconocimiento del pago de la indemnización, o en su defecto el reintegro, pero no ambas. De igual manera, en dicha normativa se consigna el derecho a recibir prima de antigüedad, a la terminación de la relación laboral cualquiera fuera la causa.

Ante tales supuestos, en el presente caso estimamos que atendiendo que la demanda a su presentación cumplía con la única condición prevista por la ley para la presentación de una solicitud del pago de

indemnización; que la normativa especial no estableció trámites específicos; y que por disposición constitucional en su artículo 215 de que el objeto del proceso debe ser el reconocimiento del derecho sustancial, que está por encima de formalismos, era viable darle el trámite de una solicitud del pago de indemnización (proceso sumario de indemnización). De acuerdo con la Ley 39 de 2013, modificada por la Ley 127 de 2013, la indemnización la podía solicitar el funcionario que gozaba de estabilidad laboral y fuera despedido de manera injustificada.

Así vemos, que la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, estableció un régimen especial para adquirir la estabilidad por antigüedad, en los términos siguientes:

> "Artículo 1. Los servidores públicos al servicio del Estado nombrados en forma permanente o eventual, ya sea transitorio, contingente o por servicios especiales, con dos años de servicios continuos o más, sin que se encuentren acreditados en alguna de las carreras que establece el artículo 305 de la Constitución Política de la República de Panamá, entre las que se encuentra la Carrera Administrativa, gozarán de estabilidad laboral en su cargo y no podrán ser despedidos sin que medie alguna causa justificada prevista por la ley y según las formalidades de ésta."

El artículo 305 de la Constitución Política, enumera aquellas carreras que quedan instituidas en la función pública y permite que se determinen por ley. El texto de dicha norma es el siguiente:

> "Artículo 305: Se instituyen las siguientes carrera en la función pública, conforme a los principios de méritos:
>
> 1. La Carrera Administrativa.
> 2. La Carrera Judicial.
> 3. La Carrera Docente.
> 4. La Carrera Diplomática y Consular.
> 5. La Carrera de las Ciencias de la Salud.
> 6. La Carrera Policial.
> 7. La Carrera de las Ciencias Agropecuarias.
> 8. La Carrera del Servicio Legislativo.
> 9. Las otras que la Ley determine.
>
> La Ley regulará la estructura y organización de estas carreras de conformidad con las necesidades de la Administración."

De las disposiciones citadas, se dedujo que aquellos funcionarios al servicio del Estado nombrados en forma permanente o eventual ya sea transitorio, contingente o por servicios especiales con dos años de servicios continuo o más, que no están acreditados por algunas de las carreras públicas dispuestas en el artículo 305 de la Constitución Política gozarán de la estabilidad laboral en su cargo, lo que implica que no pueden ser destituidos sin que medie causal legal que la justifique. Dicho de otra manera, el funcionario (permanente o eventual, transitorio, contingente o por servicios especiales), que preste servicio al Estado con dos años de servicios continuos que no pertenezcan a ninguna de las carreras enunciadas en el artículo 305 de

la Constitución Política, les asiste derecho a la estabilidad laboral, por disposición legal, y en efecto solo podrá ser despedido por causa justificada.

El artículo 2 de la Ley 39 de 2013, modificado por el artículo 4 de la Ley 127 de 2013, estableció que el pago de la indemnización se calculará en base al último salario devengado de acuerdo con el artículo 225 del Código de Trabajo, por cada año de salario laborado al servicio del Estado, en forma continua, aunque sean diferentes entidades del sector público.

El artículo 225 del Código Trabajo, en lo medular dispone que:… "la indemnización será el equivalente a 3.4 semanas de cada año laborada en los diez primeros años, y cada año posterior a los diez años, será indemnizado con el equivalente de una semana de salario por cada año."

Ahora bien, la Ley 23 de 2017 dispone en su artículo 137-C que los servidores públicos podrán solicitar el reintegro si estiman que no existe causa justificada para la destitución. Y en caso que en la sentencia se declare injustificada la destitución, la entidad pública donde labora el servidor público destituido, tendrá la opción de reintegrar al servidor público o pagarle la indemnización, que será de dos semanas de salario por cada año de servicio, calculada en base al último salario devengado.

De ese cotejo jurídico resulta que el funcionario destituido sin causa justificada, con la vigencia de las leyes 39 y 127 de 2013, tenía la opción de solicitar el pago de la indemnización o en su defecto pedir el reintegro, cuya indemnización correspondía al equivalente de 3.4 semanas de cada año laborado en los diez primeros años, y cada año posterior a los diez años, será indemnizado con el equivalente de una semana de salario por cada año.

Así las cosas, a nuestro criterio atendiendo la normativa aplicable, lo viable jurídicamente para el caso en cuestión, es aplicar la normativa vigente al momento de la destitución del señor Jamis Acosta, es decir, la Ley 39 de 2013, modificada por la Ley 127 de 2013.

Aclarado lo anterior, de la revisión de las constancias procesales de este negocio se debe destacar que a foja 17 del expediente judicial se aprecia certificación suscrita por la Jefa de Recursos Humanos del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, en cuanto a que el señor Jamis Gaspar Acosta laboró en dicho ministerio desde el 3 de enero de 2011 al 11 de noviembre de 2013, ejerciendo funciones de asistencia legal.

Y a foja 30 del expediente administrativo se observa acta de toma de posesión del señor Jamis Acosta para ejercer el cargo de Asesor I, en el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, empezando a regir a partir de 18 de noviembre de 2013, cuyo nombramiento se da mediante el Decreto de Personal No. 163 de 29 de octubre de 2013, quedando este sin efecto, mediante el acto demandado el Decreto de Personal No. 115 de 11 de agosto de 2014, con el sustento de que el prenombrado era un funcionario de libre nombramiento y remoción de cargo.

Lo anterior pone de manifiesto que el señor Jamis Gaspar Acosta tuvo al servicio del Estado, por (3) tres años y (9) nueve meses, continuos, es decir, que atendió la condición prevista en el artículo 1 de la Ley 127 de 2013, de los dos años continuos al servicio del Estado.

Ahora bien, teniendo que la Ley 127 de 2013, en su artículo 2 también consagró excepciones a determinados funcionarios en la aplicación de dicha ley, y tampoco se encontró que el cargo que ocupaba el

demandante en la institución demandada, corresponde a alguno de aquellos, y que cuando fue destituido, mantenía al servicio del Estado por más de dos año continuos.

Sobre la base de todo lo anterior, esta Sala debe concordar con el planteamiento de la parte actora de que el Decreto de Personal No. 115 de 14 de agosto de 2014, desatendió el procedimiento establecido en los artículos 1 y 2 de la Ley 127 de 2013, vigente al momento en que se dictó el acto destitutorio, con lo cual quedaría entonces probado el cargo de violación alegado por la parte actora y contenido en el artículo 1 de la Ley 127 de 2013.

Frente a ese escenario, en efecto le asistiría al señor Jamis Acosta el derecho al pago de la indemnización que en este caso, atendiendo la normativa vigente y lo externado por la doctrina, a criterio de este Tribunal tratándose de un derecho adquirido con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley derogatoria, le era más justa se aplica para efectos de computar el monto a indemnizar, lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley 39 de 2013, modificada por el artículo 4 de la 127 del mismo año, referidas previamente.

Así las cosas, tenemos que el señor Jamis Acosta cuando fue destituido tenía tres (3) años, siete (7) meses y nueve (9) días, y la norma aplicable, tendremos que obtener la indemnización, sumando los tres años laborados de forma completa, que equivalen a una semana de trabajo por cada año laborado y los siete meses y los nueve días que no completan el año, se aplicará el proporcional.

El actor devengaba un salario mensual de mil quinientos balboas (B/.1,500) cuando fue destituido que dividido entre 4,3333, se obtiene el salario semanal que es de trescientos cuarenta y seis balboas con dieciséis centésimos (B/ 346.16):

1,500 / 4.3333 = 346.16 salario semanal

Para obtener el monto a recibir de carácter proporcional se hace una relación de la siguiente manera: un (1) mes entre doce (12) meses da una relación de 0,0833 semanas, por tanto, el resultado de los siete (7) meses laborados daría un total de 0,5833 y para los nueve (9) días, se hace una relación de esa cifra entre treinta (30) días, y se obtiene 0.3 meses, y entre doce meses que tiene el año da un total de 0.025.

El total de tiempo laborado se obtiene de la suma de las tres (3) semanas de salario en relación a los tres (3) años completos, del cálculo correspondiente a lo proporcional, es decir, siete (7) meses es de 0.5833 y por los nueve (9) días es igual a 0.25. La sumatoria de los resultados obtenidos hace un total de 2.75

3 años = 3 semanas de salario

7 mes = 7/12= 0.5833 semanas

9 días = 9/30=0.3 / 12 = 0.025

Total= 3+0.5833+0.025= 3,6083

Como el trabajador tiene derecho a una indemnización equivalente a 3.4 semanas de salario por cada año laborado en los diez primeros años, se multiplica lo laborado que corresponde a 2.75 por 3.4 semanas:

3,61 x 3.4 = 12,27

Ahora bien, para obtener finalmente el monto de indemnización, se multiplica el salario semanal por el equivalente obtenido tomando en consideración el tiempo laborado por 3.4 semanas que hizo un total de 12,27. Por lo tanto la indemnización sería:

346.16 (salario semanal) x 12.27 (tiempo laborado por 3.4 semanas) =

4,247.38 MONTO A INDEMNIZAR

En ese mismo contexto, en cuanto a la pretensión de la prima de antigüedad, dispuesto en el artículo 3 de la Ley 127 de 2013, le asiste ese derecho a razón de una semana de salario por cada año laborado al servicio del Estado y el proporcional. Cabe señalar aquí que ese derecho lo contempla la Ley 23 de 2017, de la misma forma como se dispuso en la Ley 39 de 2013, modificada por la Ley 127 de 2013, que comprende una semana de salario por cada año laborado.

Sobre la base de lo anterior, pasamos a hacer el cálculo para determinar el monto correspondiente a la prima de antigüedad, habiéndose obtenido el salario semanal previamente, que resulta de la división del salario mensual que devengaba la parte actora que era de mil quinientos balboas (B/ 1,500) entre 4,333 es igual a trescientos cuarenta y seis balboas con dieciséis centésimos (B/ 346.16), éste se multiplica por 3.61 que corresponde a los tres años, siete meses y 9 días, que es el tiempo proporcional laborado, conforme a la misma operación aritmética realizada previamente para obtener la indemnización, de allí resulta un monto a pagar en concepto de prima de antigüedad es de MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y NUEVE BALBOAS, con SESENTA Y CUATRO CENTÉSIMOS, conforme la siguiente fórmula:

346.16 (salario semanal) x 3,61 (tiempo laborado) =

1,249.64 PRIMA DE ANTIGÜEDAD

De acuerdo con el artículo 4 de la Ley 39 de 2013, las sumas reconocidas por sentencia judicial, en virtud de pago de las prestaciones laborales a favor de los servidores públicos destituidos injustificadamente, se cancelaría en el término de tres meses después de ejecutoriada la sentencia. No obstante, este término no se dispuso para la prima de antigüedad.

Por consiguiente, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA que es ilegal el Decreto de Personal No. 115 de 11 de agosto de 2014, del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, ORDENA a este ministerio que pague en concepto de indemnización) CUATRO MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y SIETE BALBOAS con 38/100 (B/.4,247.38) en el término de tres meses de ejecutoriada la presente resolución; y en concepto de prima de antigüedad el monto de MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y NUEVE BALBOAS con 64/100 (B/.1249.64) al señor JAMIS GASPAR ACOSTA, con cédula de identidad personal No. 4-736-2129 y NIEGA el resto de las pretensiones esgrimidas por la demandante.

Notifíquese.

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN, POR REPARACIÓN DIRECTA, INTERPUESTA POR EL LCDO. JOSÉ ALMENGOR, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE GONZALO AREIZA PALMA, PARA QUE SE CONDENE AL ESTADO PANAMEÑO (ÓRGANO JUDICIAL Y MINISTERIO PÚBLICO), A PAGAR LA SUMA DE CINCUENTA Y UN MILLONES QUINIENTOS TREINTA Y NUEVE MIL DÓLARES (B/.51,539,000.00), POR LOS DAÑOS MATERIALES Y MORALES CAUSADOS A SU MANDANTE. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DOCE (12) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	12 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Reparación directa, indemnización
Expediente:	241-18

VISTOS:

El Licenciado José Abel Almengor, actuando en nombre y representación de Gonzalo Areiza Palma, interpone ante esta Sala demanda contencioso administrativa de indemnización, para que se condene al Estado Panameño (Órgano Judicial y Ministerio Público), al pago de la suma de cincuenta y un millones quinientos treinta y nueve dólares (B/.51,539,000.00), por los daños materiales y morales causados a su mandante.

El Magistrado Sustanciador procede a examinar la demanda presentada, en vías de determinar si la misma cumple con los presupuestos que condicionan su admisión, y en este punto advierte que, de la revisión del líbelo de demanda y de cada una de las constancias procesales insertas al presente cuadernillo de marras, que la misma no puede ser admitida en virtud de que no existe certeza de que la demanda en cuestión, haya sido interpuesta en tiempo oportuno, en virtud de que la copia de la sentencia presentada por la parte actora fue aportada de forma incompleta, sin poderse apreciar la fecha de notificación de la misma, además que de acuerdo a constancia suscrita por el Secretario Judicial Encargado del Juzgado Noveno de Circuito Penal, fechada 22 de enero de 2018 y visible a foja 22 del expediente judicial, sólo señala que en la Sentencia Mixta No.4 de 16 de agosto de 2016, el señor Gonzalo Areiza Palma con cédula No. N-20-1231 fue declarado absuelto por los delitos endilgados en su contra, no cuándo la misma fue debidamente notificada.

El demandante señala en su escrito indemnizatorio que la sentencia en cuestión sirve como hecho generador de daños y perjuicios, a pesar de que es una sentencia de primera instancia que no se encuentra en firme, y que en ningún caso es necesario la intervención de la jurisdicción penal, y que puede reclamarse directamente, sin embargo, es necesario probar si la demanda fue interpuesta en tiempo oportuno, deficiencia probatorio que no puede asumir este Tribunal.

Frente a lo pedido, la actora debe saber que en virtud del principio según el cual a las partes les incumbe demostrar los hechos y al juez dispensar el derecho, o sea el onus probandi contemplado en nuestra legislación en el artículo 784 del Código Judicial que a la letra dice: “Incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables”, debió probar si la demanda fue interpuesta en tiempo oportuno, situación que no ocurre en el negocio jurídico en cuestión, recordando, que la carga procesal definida como “ la condición que establece la ley de ejecutar determinados actos procesales si

se desea lograr ciertos propósitos", le corresponde en este caso, a quien solicita a esta Corporación de Justicia le sea admitida la demanda en cuestión.

La carga de la prueba, implica la obligación que tiene una parte de conseguir la prueba; Además ese es un deber de las partes y sus apoderados y cuando no aparece probado el hecho, ello permite que el juez no pueda otorgar la pretensión de quien pide; pues ello, se resume en esa frase romana onus probando incumbit actori, es decir la carga de la prueba le incumbe al actor.

Tomando en consideración que la demanda en cuestión fue interpuesta ante la Sala Tercera el 6 de marzo de 2018, y que la parte actora, de acuerdo a lo establecido en el artículo 1706 del Código Civil, tiene para exigir responsabilidad civil, por las obligaciones derivadas de la culpa o negligencia de que trata el artículo 1644 del Código Civil, el término de hasta un (1) año desde que lo supo el agraviado, esta Superioridad no puede admitir la presente demanda, en base a presunciones, máxime cuando la sentencia en cuestión data del 16 de agosto de 2016, es decir de hace un año (1) y siete (7) meses atrás aproximadamente.

En consecuencia, el Magistrado Sustanciador de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de indemnización interpuesta por el Licenciado José Abel Almengor, actuando en nombre y representación de Gonzalo Areiza Palma, para que se condene al Estado Panameño (Órgano Judicial y Ministerio Público), al pago de la suma de cincuenta y un millones quinientos treinta y nueve dólares (B/.51,539,000.00), por los daños materiales y morales causados a su mandante.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN, INTERPUESTA POR EL LCDA. VILMA LUCA DIEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE PROGRESO (ADMINISTRADORA NACIONAL DE INVERSIONES, FONDOS DE JUBILACIÓN Y CESANTÍA S. A., PARA QUE SE CONDENE A PAGAR AL ESTADO PANAMEÑO (CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN DEL SISTEMA DE AHORRO Y CAPITALIZACIÓN DE PENSIONES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS, SIACAP), AL PAGO DE LA SUMA DE NOVECIENTOS CUARENTA MIL DIECISÉIS BALBOAS CON VEINTE CENTÉSIMOS (B/.940,016.20), EN CONCEPTO DE COMISIONES DEJADAS DE PERCIBIR, MÁS INTERESES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	13 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Reparación directa, indemnización
Expediente:	244-1812

VISTOS:

La Lcda. Vilma Luca Diez, actuando en nombre y representación de PROGRESO (ADMINISTRADORA NACIONAL DE INVERSIONES, FONDOS DE JUBILACIÓN Y CESANTÍA, S.A.), interpone ante esta Sala demanda contencioso administrativa de indemnización, para que se condene al Estado Panameño (Consejo de Administración del Sistema de Ahorro y Capitalización de Pensiones de los Servidores Públicos, SIACAP), al pago de la suma de novecientos cuarenta mil dieciséis balboas con veinte centésimos (B/.940,016.20), en concepto de comisiones dejadas de percibir más intereses.

El Magistrado Sustanciador procede a examinar la demanda presentada, en vías de determinar si la misma cumple con los presupuestos que condicionan su admisión, y en este punto advierte que, de la revisión del líbelo de demanda y de cada una de las constancias procesales insertas al presente cuadernillo de marras, que la misma no puede ser admitida en virtud de que quien demanda no realiza una explicación clara y detallada de las normas vulneradas, aunado a que dicha pretensión al ser de tipo indemnizatorio, debió enmarcarse dentro de uno sólo de los supuestos del artículo 97 del Código Judicial, mismos que no son explicados y sustentados por el demandante en su escrito.

Esta Superioridad evidencia que el accionante en el fundamento de derecho de su demanda menciona que ésta se fundamenta en dos numerales (8 y 9 del artículo 97), sin explicación alguna. Y tomando en consideración que las demandas de indemnización no pueden fundamentarse en dos numerales del artículo 97 del Código Judicial, sino en uno sólo el cual debe ser explicado, la misma no debe ser admitida.

Ya en ocasiones anteriores, a través de la copiosa jurisprudencia de esta Sala, ésta ha dejado clara su posición con respecto a este tipo de situaciones, no pudiendo pasar por alto dichas confusiones y/o omisiones en virtud de que la jurisdicción contenciosa administrativa se activa en base al principio de justicia rogada, en el sentido que las partes son las que delimitan la materia y las pretensiones que deben ser objeto de análisis por parte del Tribunal.

Es deber de este Tribunal reiterar a la parte actora que toda demanda debe cumplir con ciertos requisitos de forma y fondo esenciales para que dichas acciones puedan ser consideradas por la Sala Tercera. En ese sentido, se advierte que en la demanda presentada por la parte actora no cumplió con los presupuestos esenciales de una demanda contencioso administrativa de indemnización, por lo cual no podrá ser admitida.

Con respecto al tema del concepto de la infracción, la Sala ha indicado en innumerables precedentes que su cumplimiento supone una explicación detallada y lógica de la forma como el acto acusado infringe la norma o normas que se cita como violadas, de modo que se ilustre a la Sala acerca de las infracciones que se alegan. El concepto de la infracción, por tanto, no es una exposición de hechos, como tampoco de argumentaciones subjetivas; por el contrario, es un juicio lógico-jurídico en el que, partiendo de unos hechos concretos, se confronta el acto impugnado con el contenido de las disposiciones que se dicen vulneradas, de modo que a través de este ejercicio mental se pueda establecer si dicho acto es contrario o no al orden jurídico. Así lo establece el auto de 22 de marzo de 2016 que señala:

"...la parte actora debe...exponer las normas legales que estiman son vulneradas por el acto administrativo, y explicar de forma razonada y concisa en qué consiste el concepto de infracción."

Estas delimitaciones de que la Sala de la Corte debe fallar en base a las normas citadas por la parte actora como infringidas por el acto administrativo y en atención a su concepto de infracción, además de que la pretensión debe enmarcarse en alguno de los supuestos del artículo 97 del Código Judicial, tal como hemos

mencionado con anterioridad se han materializado en la jurisprudencia de la Sala Tercera que se ha pronunciado reiteradamente en cuanto a este tipo de requisitos:

Auto de primero (01) de febrero de 2012.

Encontrándose el presente proceso en etapa de admisibilidad, el Magistrado Sustanciador debe proceder a revisar la demanda, con el fin de verificar que cumple con los requisitos necesarios para ser admitida.

Quien sustancia, observa que la parte actora ha presentado una demanda contencioso administrativa de indemnización en donde no precisa en cuál de los tres preceptos del artículo 97 del Código Judicial (numerales 8, 9 o 10) se enmarca el acto en virtud de la cual se solicita la presente demanda.

Por otro lado, se ha de mencionar que toda demanda contencioso administrativa debe cumplir con ciertos requisitos formales esenciales para que dichas acciones puedan ser consideradas por la Sala Tercera. En ese sentido, se advierte que en la demanda presentada por la parte actora no se cumplió lo requerido por el artículo 43 de Ley 135 de 1943, específicamente lo que dispone el numeral 4, que exige la expresión de las disposiciones que se estiman violadas y el concepto de la violación de las mismas.

En otras palabras, el libelo de demanda debe contener la trascripción literal de las disposiciones legales que se estiman vulneradas y el señalamiento de los motivos de ilegalidad expuesto de una manera clara y detallada, o como bien ha apuntado nuestra Magna Corporación de Justicia: una explicación lógica, coherente y detallada acerca de la forma en que el acto, norma o resolución acusado de ilegal violó el contenido del precepto jurídico que se estima conculcado.

En ese sentido, la Sala Tercera en resolución de fecha 11 de septiembre de 2006, señaló lo siguiente: "...Es importante señalar, que en lo referente a la acción indemnizatoria el artículo 97 del Código Judicial, distingue tres clases de recursos a saber:

1-En el numeral 8 de dicha norma, se expresa la indemnización que debe responder personalmente los funcionarios del Estado, y de las entidades públicas, por razón de daños o perjuicios causados por actos que reforme o anule la Sala Tercera; por ejemplo: Luego de sentencia favorable que resuelva sobre una acción contencioso administrativo de plena jurisdicción

2-En el numeral 9 se destaca la indemnización por razón de responsabilidad solidaria del Estado y las entidades públicas, debido a daños y perjuicios habidos de las infracciones en que hayan incurrido en el ejercicio de sus funciones funcionarios o entidades públicas emisores del tal acto; para ello señala la jurisprudencia que debe concurrir previamente sentencia condenatoria.

3-En el numeral 10, se establece la acción indemnizatoria de reparación directa al Estado y sus entidades públicas por el mal funcionamiento de los servicios públicos.

Lo externado viene al caso, en virtud de que la demanda presentada por la parte actora, no sustenta en que caso de acción indemnizatoria centra su pretensión, lo cual hace entonces para los efectos de la admisión, que se le reste procedencia a dicho recurso, dado que no existe expresión, ni mucho menos claridad en la clase -especifica, de recurso presentado..."

Además, no se ha indicado las disposiciones que se estiman violadas y el concepto de violación de las mismas, incumpliendo con lo establecido en el artículo 43 numeral 4 de la Ley 135 de 1943, el cual es del siguiente tenor:

"Artículo 43. 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.".

Por las circunstancias descritas, y de conformidad con lo establecido en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, lo procedente es revocar la admisión de la demanda bajo estudio.

La lectura del expediente judicial nos permite concluir que le asiste razón al Procurador de la Administración en su escrito de apelación, pues se aprecia claramente que la demanda formulada adolece de requisitos básicos que debe contener toda demanda presentada ante la Sala Tercera…"

Auto de 18 de mayo de 2012.

En primer lugar tenemos que, el artículo 97 del Código Judicial, establece entre las competencias asignadas a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, el conocer de los procesos de indemnización de que deban responder personalmente los funcionarios del Estado, y de las restantes entidades públicas, por razón de daños o perjuicios causados por actos que la Sala Tercera de la Corte reforme o anule (Art. 97 Numeral 8), de las indemnizaciones por razón de la responsabilidad del Estado, y de las restantes entidades públicas, en virtud de daños o perjuicios que originen las infracciones en que incurra en el ejercicio de sus funciones o con pretexto de ejercerlas cualquier funcionario o entidad que haya proferido el acto administrativo (Art.97 Numeral 9); y por último, de las indemnizaciones de que sean responsables directos el Estado y las restantes entidades públicas, por el mal funcionamiento de los servicios públicos a ellos adscritos.

El artículo 43, numeral 4 de la Ley 135 de 1943, indica como requisito necesario de toda demanda contencioso administrativa la expresión de las disposiciones que se estimen violadas y el concepto de la violación.

Lo señalado en el párrafo anterior viene al caso, en virtud de que la demanda presentada por la parte actora, no establece el concepto de violación de las disposiciones legales que se estiman infringidas, lo cual hace entonces para los efectos de la admisión, que se le reste procedencia a dicho recurso, dado que no existe expresión ni claridad en cuanto a las disposiciones que la parte actora considera que se estiman violadas.

Coincide entonces, ésta Sala de la Corte plenamente, con lo alegado por el Procurador, en el sentido de que, el apoderado legal de la recurrente no hizo la confrontación entre el hecho generador de su pretensión y las normas que estima vulneradas y es que este ejercicio constituye el mecanismo por el cual el demandante identifica las disposiciones que considera violadas y el concepto en que a su criterio han sido infringidas.

Por las anteriores consideraciones el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, PREVIA REVOCATORIA de la Resolución de 9 de mayo de 2011, NO ADMITEN la Demanda Contencioso Administrativa de Indemnización..."

De la lectura del expediente judicial nos permite concluir que la demanda formulada adolece de requisitos básicos que debe contener toda demanda de indemnización presentada ante la Sala Tercera, por lo cual en base el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, la misma no debe ser admitida.

En consecuencia, el Magistrado Sustanciador de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de indemnización interpuesta por la Lcda. Vilma Luca actuando en nombre y representación de PROGRESO (ADMINISTRADORA NACIONAL DE INVERSIONES, FONDOS DE JUBILACIÓN Y CESANTÍA, S.A.), para que se condene al Estado Panameño (Consejo de Administración del Sistema de Ahorro y Capitalización de Pensiones de los Servidores Públicos, SIACAP), al pago de la suma de novecientos cuarenta mil dieciséis balboas con veinte centésimos (B/.940,016.20), en concepto de comisiones dejadas de percibir más intereses.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO LUIS ÁBREGO CERVANTES, EN REPRESENTACIÓN DE EDWING ANTONIO DIXON MONTERO Y GILBERTO DIXON CARMONA, SOBRE RECLAMACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS OCASIONADOS POR EL MUNICIPIO DE ARRAIJÁN. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	22 de marzo de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Reparación directa, indemnización
Expediente:	471-15

Vistos:

La Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, conoce de la demanda de indemnización interpuesta por el Lcdo. Luis Ábrego Cervantes, actuando en nombre y representación de Edwing Antonio Dixon Montero, para que se condene al Estado Panameño (Municipio del Distrito de Arraiján), a pagar la suma de doscientos sesenta y nueve mil trescientos balboas (B/.269,300.00) por las actuaciones de extralimitación de funciones y abuso de autoridad ejecutadas por la Corregidora de Policía del Corregimiento de Juan Demóstenes Arosemena, Distrito de Arraiján.

PRETENSIONES DE LA DEMANDA

La pretensión contenida en la demanda, consiste en que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia se pronuncie sobre lo siguiente:

Que el MUNICIPIO del Distrito de Arraiján, Provincia de Panamá Oeste, es el encargado de la Distribución y Designación de los Corregidores que se encargarán de desempeñar las funciones de Policía Administrativa, Civil y Penal de ese Municipio y por el Superior Jerárquico de la Administración Municipal.

Que la Corregiduría de Policía del Corregimiento de Juan Demóstenes Arosemena, del Distrito de Arraiján, corresponde al Municipio de Arraiján, Provincia de Panamá Oeste.

Que la otrora Corregidora de Policía del Corregimiento de Juan Demóstenes Arosemena, Distrito de Arraiján, Milagros Flores Cerrud, en uso de sus funciones, ejecutó actos de extralimitación de Funciones y Abuso de Autoridad, causando daños y perjuicios en los bienes y persona de EDWING ANTONIO DIXON MONTERO Y GILBERTO DIXON CARMONA.

Que el daño causado en la persona del señor GILBERTO DIXON CARMONA, es irreversible sobre todo en su facultad psicológica y psiquiátrica.

Que luego de ejecutadas las acciones de abuso de autoridad y extralimitación de funciones, por parte de la Corregidora de Juan Demóstenes Arosemena, del Distrito de Arraiján, Edwing Antonio Dixon Montero, en su nombre y representación, presentó querella penal ante el Ministerio Público contra esta, siendo decidida la misma por el Juzgado Segundo Municipal del Distrito de Arraiján, a través de la Sentencia No.57 de 17 de julio de 2014, en la que se encontró responsable a la Corregidora MILAGROS FLORES CERRUD, por Delito Contra la Administración Pública, siendo sancionada a doce (12) meses de Prisión, transformados en el pago de 150 días multas.

Que se declara al MUNICIPIO del Distrito de Arraiján, a través de la acción de abuso de autoridad y extralimitación de Funciones ejecutadas en uso de su cargo, por la Corregidora de Policía del Corregimiento de Juan Demóstenes Arosemena, Distrito de Arraiján, Milagros Flores Cerrud, es responsable de resarcir los daños y perjuicios causados a Edwing Antonio Dixon Montero y Gilberto Dixon Carmona.

Que se condene al Municipio del Distrito de Arraiján, Provincia de Panamá Oeste, al pago de la suma de doscientos sesenta y nueve mil trescientos balboas con 00/100 (B/.269,300.00), en concepto de resarcimiento de Daños y Perjuicios causados por la Corregidora de Juan Demóstenes Arosemena, en uso de sus funciones a favor de los señores EDWING ANTONIO DIXON MONTERO Y GILBERTO DIXON CARMONA, de acuerdo con lo establecido por el ordinal 9 del artículo 97 del Código Judicial."

HECHOS EN QUE SE SUSTENTA LA DEMANDA.

La parte actora fundamenta su demanda en los siguientes hechos:

El 22 de junio de 2012, siendo la titular de la Corregiduría de Juan Demóstenes Arosemena, Distrito de Arraiján, Milagros Flores Cerrud, procedió a ejecutar Lanzamiento del señor Gilberto Dixon Carmona, de la Finca No.264730, propiedad de Edwing Antonio Dixon Montero, ubicada en calle 3ra del Corregimiento de Juan Demóstenes Arosemena, Distrito de Arraiján.

Al momento de ejecutar la acción, se le advirtió a la Funcionaria de Policía, que el inmueble del cual se pretendía sacar al señor DIXON CARMONA, consistía en una propiedad privada, debidamente inscrita a nombre del señor EDWING ANTONIO DIXON MONTERO, hermano del demandado. Igualmente se le advirtió que el proceso no había sido debidamente notificado al señor DIXON MONTERO, y que pendía en la actuación notificaciones procesales indispensables para ejecutar la acción.

A pesar de la advertencia la funcionaria de policía, indicó que la medida de lanzamiento se ejecutaría, por lo que procedió a sacar los muebles, enseres y demás de la propiedad del señor DIXON MONTERO; lo que motivó que éste a pesar de haber intervenido en el proceso, promoviera incidente de tercero, logrando que se revocara la resolución de lanzamiento por la Alcaldía de Arraiján, a través de la Resolución 057-2013 de 2 de abril de 2013, orden que anuló el proceso de la foja 57 en adelante, sin que se ordenara el reintegro de la finca 264730 a su propietario como a su ocupante, quien al no ordenarse el reintegro de la propiedad el señor EDWING ANTONIO DIXON MONTERO, se encuentra limitado de ejercer plenamente el derecho de propiedad que le confiere la ley.

Luego de la suspensión del proceso de policía y ejecutado el lanzamiento, en vista de los daños causados en la persona del señor GILBERTO DIXON CARMONA, quien mostraba alteraciones psicológicas visibles, así como en la propiedad y bienes del señor Edwing Antonio Dixon Montero, se formalizó una querella penal que se acompañaba del oficio No. PSI-004-3-4892 de 18 de marzo de 2004, que previo al Lanzamiento sufrido por Dixon Carmona el 30 de noviembre de 2004, este no padecía de ningún tipo de alteración de conciencia entre otras evaluaciones, no evidenciaba alteración psicopatológica, ni afectación emocional alguna que impidieran desempeñar una labor, situación distinta a la presentada luego del lanzamiento ejecutado en el año 2012, donde se evidenciaron las graves afectaciones emocionales, que provocaron que éste no pudiese conducirse debidamente en sociedad, como para satisfacer necesidades personales, sin la dependencia de medicamento.

Producto de la querella precitada el Juzgado Segundo Municipal del Distrito de Arraiján, una vez cumplido los trámites se profiere la sentencia 57 de 17 de julio de 2014 que condena a la joven Milagro Flores Cerrud, por infracción de las disposiciones contenidas en el capítulo IV, Título X, delitos contra la Administración Pública, en la modalidad de abuso de autoridad de los deberes de servidores públicos.

Finalmente señala que la afectación psicopatológica causada en la persona de Gilberto Dixon Carmona, luego del lanzamiento sufrido el 22 de junio de 2012, obligaron a que su hermano EDWING ANTONIO DIXON MONTERO, formalizara ante el Juzgado 1 de Familia del Tercer Circuito Judicial de Panamá, proceso de interdicción, haciéndose cargo de la representación de aquél, así como convertirse en su tutor, corriendo con los gastos personales, tratamientos y terapias médicas, medicamentos, alimentos, vestidos y demás que demandan las necesidades de su hermano, luego de haber sido declarado interdicto o sujeto a tutela.

NORMAS QUE SE CONSIDERAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

La parte demandante señala que se ha infringido el artículo 874 del Código Administrativo, en violación directa por comisión al desconocer el contenido de dicho artículo, al haberse identificado y demostrado la existencia de dicha propiedad, irrumpiendo en la propiedad privada, procediendo a retirar los bienes y pertenencias, causando una lesión moral irreversible para su dueño y una lesión psicopatológica para el ocupante de la propiedad, señor Gliberto Dixon Carmona.

Además señala que se violó el artículo 1409 del Código Judicial en el concepto de violación directa por comisión, ya que la señora Milagros Flores Cerrud desconoció el derecho de propiedad de Edwing Antonio Dixon Montero, consagrado en el artículo 1409 del Código Judicial, que garantizaba la suspensión del lanzamiento si se le exhibía el título justificativo de la ocupación y que más título, que el título de propiedad debidamente inscrito en el Registro Público.

Indica que además se violaron los artículos 1644, 1644-A y 1645 del Código Civil en violación directa por comisión, ya que indican que la Corregidora con su acción de desalojo negligente está obligada a reparar el mismo mediante indemnización.

Finalmente, hace alusión a que se produce una violación de tipo constitucional del artículo 47 que trata sobre la propiedad privada, la cual señala que se violó en forma directa por comisión.

INFORME DE CONDUCTA DE LA AUTORIDAD DEMANDADA.

Esta Superioridad a través de Oficio No.3290 de 21 de octubre de 2015 solicita al Alcalde del Distrito de Arraiján (El Estado Panameño) rinda informe de conducta, mismo que no es aportado por dicha Institución.

Sin embargo, el apoderado judicial del Municipio de Arraiján presenta incidente de excepción de prescripción de la obligación en la cual señalan que era a partir del 22 de junio de 2013 que se tenía el término de un año para interponer la demanda en virtud del artículo 1706 del Código Civil, es decir desde que el afectado supo del agravio o de un año a partir de la ejecutoria de la sentencia, de iniciarse oportunamente acción penal o administrativa.

Señala que en materia de Responsabilidad Civil derivada de un delito rigen las disposiciones del Código Penal de conformidad con el artículo 977 del Código Civil, en concordancia con el artículo 1706, por lo cual solicitan a esta Sala no acceder a las pretensiones del actor.

OPOSICIÓN AL INCIDENTE DE PRESCRIPCIÓN

La parte actora a través de su apoderado legal señala que la demanda por daños y perjuicios sólo prosperaba su acción, una vez ejecutoriada la sentencia Penal No.57 de 2015, sentencia que condenó a la señora Corregidora de Juan Demóstenes Arosemena y que el escrito de incidente de excepción de la obligación que sustenta esta acción de oposición, fue este presentado fuera del término de Ley.

POSICIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

Al correrle traslado a la Procuraduría de la Administración, esta contesta mediante Vista 959 de 14 de septiembre de 2016, la Procuraduría de la Administración en su contestación de demanda, señala que no existe un nexo causal entre la conducta desplegada por la funcionaria y el supuesto daño psiquiátrico, por lo cual el Estado no es responsable de pagar indemnización a los demandantes, Edwing Antonio Dixon Montero y Gilberto Dixon Carmona.

De igual forma, mediante vista 034 de 6 de enero de 2017, la Procuraduría de la Administración presenta escrito de aprobación de gestión al incidente de excepción de prescripción de la obligación, en virtud de que la misma fue presentada en virtud de lo establecido en el artículo 669 del Código Judicial, que indica que la misma puede ser presentada en cualquier etapa del proceso.

DECISIÓN DE LA SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Consideraciones de la Sala

Una vez cumplidos los trámites previstos para estos procesos, corresponde a los integrantes de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia pasar a dirimir el fondo del presente litigio.

Competencia de la Sala Tercera

Antes del análisis del problema de fondo planteado, hay que destacar que por tratarse de una actuación del Municipio del Distrito de Arraiján, sobre la cual se reclama responsabilidad, la presente acción es viable, en atención a lo dispuesto en el Artículo 97, numeral 9, del Código Judicial, en concordancia con el Artículo 206 de la Constitución Política, que establece como competencia de la Sala Tercera, el conocimiento de las indemnizaciones de que sean responsables directos el Estado y las restantes entidades públicas, en virtud de daños o perjuicios que originen las infracciones en que incurra en el ejercicio de sus funciones cualquier funcionario o entidad que haya proferido el acto administrativo impugnado.

Cuestión Previa

En atención al incidente de excepción de prescripción de la obligación presentado por la parte demandada (Municipio del Distrito de Arraiján), el escrito de aprobación de dicha gestión por parte la Procuraduría de la Administración a través de la Vista No. 034 de 6 de enero de 2017, y el contenido de la Resolución de 11 de mayo de 2016 proferida por el Tribunal de Apelación que señala que el tema de la prescripción deberá ser analizado en la sentencia de final, esta Sala tiene a bien destacar los siguientes aspectos:

La demanda de indemnización en comento fue interpuesta ante la Sala Tercera el día 10 de julio de 2015, bajo los presupuestos establecidos en el numeral 9 del artículo 97 del Código Judicial, los cuales expresa el actor de la siguiente manera:

"(…)Que se condene al Municipio del Distrito de Arraiján, Provincia de Panamá Oeste, al pago de la suma de doscientos sesenta y nueve mil trescientos balboas con 00/100 (B/.269,300.00), en concepto de resarcimiento de Daños y Perjuicios causados por la Corregidora de Juan Demóstenes Arosemena, en uso de sus funciones a favor de los señores EDWING ANTONIO DIXON MONTERO Y GILBERTO DIXON CARMONA, de acuerdo con lo establecido por el ordinal 9 del artículo 97 del Código Judicial." (lo resaltado es de la Sala).

Siendo así las cosas, procederemos a transcribir el contenido del numeral 9 del artículo 97 del Código Judicial, en el cual debe enmarcarse el análisis que realizará esta Sala con respecto al tema de la prescripción de la acción.

"Artículo 97. A la Sala Tercera le están atribuidos los procesos que se originen por actos, omisiones, prestaciones defectuosas o deficientes de los servidores públicos, resoluciones, órdenes o disposiciones que ejecuten, adopten, expidan o en que incurran en ejercicio de sus funciones o pretextando ejercerlas los funcionarios públicos o autoridades nacionales, provinciales, municipales y de las entidades públicas autónomas o semiautónomas.

En consecuencia, la Sala Tercera conocerá en materia administrativa de lo siguiente:

…9. De las indemnizaciones por razón de la responsabilidad del Estado, y de las restantes entidades públicas, en virtud de daños o perjuicios que originen las infracciones en que incurra en el ejercicio de sus funciones o con pretexto de ejercerlas cualquier funcionario o entidad que haya proferido el acto administrativo impugnado…"

La demanda interpuesta al haberse realizado bajo los presupuestos contenidos en el numeral 9 del artículo 97 del Código Judicial nos permiten distinguirla como aquélla que se produce o surge de la infracción en el ejercicio de sus funciones por parte de un servidor público, así queda establecido en la Resolución de 11 de mayo de 2016, en la cual el Tribunal de Apelaciones reitera que la parte actora fundamenta su demanda en base al artículo 97, ordinal 9 del Código Judicial, por lo cual el término para la prescripción será el establecido en el artículo 1706 del Código Civil que destaca lo siguiente:

"La acción civil para reclamar indemnización por calumnia o injuria o para exigir responsabilidad civil por las obligaciones derivadas de la culpa o negligencia de que trata el artículo 1644 del Código Civil, prescribe en el término de un (1) año, contado a partir de que lo supo el agraviado.

Si se iniciare oportunamente acción penal o administrativa por los hechos previstos en el inciso anterior, la prescripción de la acción se contará a partir de la ejecutoría de la sentencia penal o de la resolución administrativa, según fuere el caso.

Para el reconocimiento de la pretensión civil, en ningún caso es indispensable la intervención de la jurisdicción penal."

Este tipo de demandas de indemnización se distinguen o diferencian de aquéllas que se originan de una responsabilidad civil derivada del delito, las cuales se rigen por el artículo 977 del Código Civil, en concordancia con el artículo 128 y 130 del Código Penal, presupuestos que no fueron el fundamento de la demanda interpuesta por la parte actora.

En virtud de lo antes expuesto, no puede esta Sala considerar como fecha para empezar a contar el término de la prescripción la ejecutoría de la sentencia penal No. 57 de 17 de julio de 2014, sino las siguientes fechas: un (1) año a partir de que lo supo el agraviado (22 de junio de 2012) o en su defecto, la fecha cuando se revoca la resolución de lanzamiento por parte de la Alcaldía de Arraiján (2 de abril de 2013), en cualquiera de las dos fechas anteriormente citadas la demanda ha sido presentada fuera de término.

La Sala concuerda con el sustento utilizado por la parte demandada y el Procurador de la Administración en el sentido de que la acción se encuentra prescrita, toda vez que ha transcurrido más del año estipulado por el artículo 1706 del Código Civil, para este tipo de acciones tal y como lo ha establecido la Sala en sendos fallos en donde indica que el término de prescripción para reclamar al Estado indemnizaciones por actos u omisiones ejercidos por funcionarios en el ejercicio de sus funciones o en casos de deficiente prestación de los servicios públicos se produce transcurrido un año a partir en que el sujeto agraviado por la acción del Estado tuvo conocimiento o se enteró de la afectación, es decir desde el momento en que el perjudicado pudo ejercitar dicha acción, independientemente de que el hecho que origina la reclamación.

Es decir que aunque el afectado no hubiere hecho uso de la acción un año después que se produjera el lanzamiento, pudo haber interpuesto la demanda con la ejecutoría de la resolución administrativa proferida por el Alcalde del Municipio del Distrito de Arraiján, en donde se revoca la orden de lanzamiento, tal y como lo establece el artículo 1706 que indica que si se iniciare oportunamente la acción penal o administrativa (frase disyuntiva) el término se cuenta a partir de la ejecutoria de cualquiera de estas acciones, tomando en consideración siempre el fundamento utilizado para la interposición de la demanda de indemnización en cuestión que es el numeral 9 del artículo 97 del Código Judicial, no así la responsabilidad civil derivada del delito.

Siendo así las cosas y tomando en consideración que el Señor Edwing Antonio Dixon Montero pudo haber ejercitado la acción desde el día 2 de abril de 2013, en virtud del artículo 1706 del Código Civil, la demanda contencioso administrativa de indemnización se encuentra prescrita, al haberse interpuesto la demanda el día 10 de julio de 2015, por lo cual no procede el análisis de fondo por parte de este Tribunal.

Es importante reiterar a la parte actora que una cosa es la Tutela Judicial Efectiva y otra cosa es el deber que tiene todo el que ocurra ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa en auxilio de sus Derechos subjetivos o en defensa de los intereses de la colectividad, esto es, de cumplir con los requisitos básicos mínimos que por Ley se han establecido, por ello no se debe interpretar que la tutela judicial efectiva, sea un acceso desmedido a la justicia, puesto que, no ha sido esto lo que ha sostenido esta Corporación de Justicia a través de su jurisprudencia.

En consecuencia, sólo le queda a esta Sala declarar PROBADA la excepción de prescripción de la acción solicitada por la parte demandada (Municipio del Distrito de Arraiján), en la causa activa, no pudiendo pronunciarse sobre la pretensión del actor.

Por consiguiente, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA PROBADA LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN de la acción, aducida por la parte demandada (Municipio de Arraiján), y en consecuencia, DESESTIMA LAS PRETENSIONES contenidas en la demanda contencioso administrativa de indemnización interpuesta por el Lcdo. Luis Ábrego Cervantes, actuando en nombre y representación de Edwing Antonio Dixon Montero, para que se condene al Estado Panameño (Municipio del Distrito de Arraiján), a pagar la suma de doscientos sesenta y nueve mil trescientos balboas (B/.269,300.00) por las actuaciones de extralimitación de funciones y abuso de autoridad ejecutadas por la Corregidora del Corregimiento de Juan Demóstenes Arosemena, Distrito de Arraiján y ORDENA EL ARCHIVO DEL EXPEDIENTE.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

SOLICITUD DE EMBARGO PREVENTIVO, INTERPUESTO POR EL LICDO. EZEQUIEL A. ACEVEDO H., ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE CAROLINA DEL CARMEN CARVAJAL, DENTRO DEL RECURSO DE CASACIÓN LABORAL, INTERPUESTO POR BUFETE LESCURE, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, DE DYLAN´S BAKERY, S. A., CONTRA LA SENTENCIA DE 8 DE NOVIEMBRE DE 2017, EMITIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO LABORAL: DYLAN´S BAKERY, S.A, VS CAROLINA DEL CARMEN CARVAJAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, PRIMERO (1) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	01 de marzo de 2018
Materia:	Casación laboral
	Casación laboral
Expediente:	837-17-A

VISTOS:

Dentro del recurso de casación laboral interpuesto por la firma Bufete Lescure, en nombre y representación de la empresa DYLAN´S BAKERY, S.A., contra la Sentencia de 8 de noviembre de 2017, emitida por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, dentro del proceso laboral CAROLINA DEL CARMEN CARVAJAL -VS- DYLAN´S BAKERY, S.A., el licenciado Ezequiel A. Acevedo H., actuando en representación de la trabajadora Carolina del Carmen Carvajal, ha solicitado la medida cautelar de embargo preventivo sobre las cuentas bancarias de la empresa, hasta la suma de B/.18,446.00 (dieciocho mil cuatrocientos cuarenta y seis balboas con 00/100), con fundamento en el artículo 930 del Código de Trabajo.

Fundamenta la petición en que su representada fue destituida ilegalmente y luego ordenado su reintegro por la sentencia de segunda instancia, por lo que, agrega, es procedente la solicitud presentada, que tiene el objetivo de asegurar la suma de dinero adeudada.

De conformidad con el artículo 930 del Código de Trabajo, en esta etapa extraordinaria del proceso es posible elevar este tipo de solicitud, cuando el demandante ha resultado favorecido en la sentencia de segunda instancia. El texto de la norma es el siguiente:

> "Artículo 930: El recurso de casación suspende la ejecución de la resolución impugnada. Sin embargo, el demandante favorecido por una sentencia de segunda instancia que condene al demandado, podrá obtener embargo preventivo, orden de reintegro provisional, o cualquier otra medida cautelar que reconozca la Ley, sin necesidad de afianzar perjuicios, al prudente arbitrio del Tribunal.
>
> La solicitud puede presentarse desde que se dicta la sentencia de segunda instancia, hasta el momento en que se decida el recurso de casación. Conocerá de esta petición el Tribunal Superior o la Corte de Casación Laboral según donde se encuentre el expediente; se sustanciará en cuaderno separado y no suspenderá el trámite del recurso.

Las resoluciones que se dicten no admiten recurso alguno, sin perjuicio de lo se resuelva la sentencia".
(El resaltado es de la Sala).

Del artículo transcrito se aprecia que no hay necesidad de afianzar perjuicios para que se acceda a la solicitud, quedando la decisión al prudente arbitrio del Tribunal, de lo que se desprende que deberá hacer una valoración de los elementos de convicción contenidos en el expediente, para llegar a la certeza de que existe la necesidad de adoptar la medida solicitada, sobre todo en esta instancia extraordinaria.

Entre los elementos a valorar para la adopción de una medida cautelar, sobre todo en la que no se tenga que afianzar perjuicios, debe concurrir ineludiblemente el de urgencia, para lo cual la solicitud de secuestro debe ser sustentada en hechos ciertos, que denoten la posibilidad de que la sentencia condenatoria a la empresa no pueda ser ejecutada y haya una necesidad de acción rápida ante el peligro de que las resultas del proceso sean ilusorias.(Cfr. Resolución de 3 de julio de 2014)

Dicho lo anterior, debemos concluir que en el presente caso, el petente no ha logrado justificar en forma clara y precisa las razones o los hechos que sustentan la urgencia de la medida, por lo que, este Tribunal no logra advertir, con la información suministrada por la parte y los antecedentes del caso, cómo la empresa podría eludir el cumplimiento de la condena correspondiente, en caso de que no llegue a prosperar el recurso que nos ocupa, siendo este elemento imprescindible para la viabilidad de la medida en esta etapa en la cual no existe una decisión en firme.

DECISIÓN DE LA SALA

Por lo expuesto, la Sala Tercera de la Corte Suprema Justicia, de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ACCEDE a la solicitud de embargo preventivo, interpuesta por el licenciado EZEQUIEL A. ACEVEDO H., actuando en representación de la trabajadora CAROLINA DEL CARMEN CARVAJAL, dentro del proceso de casación laboral seguido contra la Sentencia de 8 de noviembre de 2017, dictada por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN LABORAL, INTERPUESTO POR BUFETE LESCURE, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, DE DYLAN´S BAKERY, S. A., CONTRA LA SENTENCIA DE 8 DE NOVIEMBRE DE 2017, EMITIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO LABORAL: DYLAN´S BAKERY, S.A., VS CAROLINA DEL CARMEN CARVAJAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, PRIMERO (1) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano

Fecha: 01 de marzo de 2018
Materia: Casación laboral
Casación laboral
Expediente: 837-17
VISTOS:

El BUFETE LESCURE, en nombre y representación de la empresa DYLAN´S BAKERY, S.A., ha interpuesto recurso extraordinario de casación laboral, contra la Sentencia de 8 de noviembre de 2017, emitida por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, dentro del proceso laboral CAROLINA DEL CARMEN CARVAJAL -VS- DYLANS BAKERY, S.A.

La Sala, por motivos de economía procesal, procede en primer término a verificar el fiel cumplimiento de los requisitos previstos en la Ley, a fin de determinar si el recurso planteado, se ajusta o no a tales exigencias.

El artículo 926 del Código de Trabajo, señala que el recurso de casación no está sujeto a formalidades técnicas especiales, pero deberá contener:

> IV.“Indicación de la clase del proceso, de los nombres y apellidos de las partes, fecha de la resolución recurrida y la naturaleza de ésta;
>
> V.Declaración del fin perseguido con el recurso, que puede ser la revocación de la totalidad de la resolución, o sólo de determinados puntos de ella; y
>
> VI.Cita de las disposiciones infringidas, con expresión del concepto en que lo han sido”.

Finaliza la norma señalando que, “Sólo producirán la inadmisibilidad los defectos u omisiones que hagan totalmente imposible el conocimiento de la cuestión controvertida.”

De igual forma, el artículo 928 del Código de Trabajo establece ciertas condiciones bajo las cuales no procede este recurso extraordinario:

> “Artículo 928. Recibido el expediente, el Tribunal de Casación Laboral rechazará de plano el recurso si se ha interpuesto contra lo que dispone el artículo 925. Lo mismo hará cuando en el recurso se pida únicamente la corrección, reposición o práctica de trámites procesales”. (El resaltado es de la Sala)

Revisado el recurso, se aprecia que el casacionista alega como vulnerados los artículos 63, 75, 735 y 981 del Código de Trabajo, referentes a los contratos simulados, la cláusula de duración de un contrato por tiempo definido, la carga de la prueba y el efecto de la impugnación de la orden de reintegro.

En el caso específico del artículo 735, la Sala debe precisar que se trata de una norma adjetiva, que se refiere a la dinámica de la carga probatoria, por lo cual, no es una norma atendible en este tipo de recursos, en los que se deben plantear problemas sustantivos, es decir, errores in iudicando, confrontando la sentencia con la Ley, revisando la juridicidad dde la sentencia impugnada, sin entrar en consideraciones procesales.

Con relación a los artículos 63, 75, 981 del Código de Trabajo, aprecia el Tribunal que si bien se tratan de normas sustantivas, al momento de sustentar las razones por las cuales ocurría la infracción y cómo dicho yerro influyó en lo dispositivo de la decisión adoptada, el recurrente hace un análisis probatorio, dirigido a

censurar la manera cómo el Tribunal de Segunda Instancia evaluó y apreció el material probatorio que reposa en el proceso, refiriéndose a los testimonios y el contrato laboral suscrito entre las partes, lo que no puede revisarse por medio del recurso de casación laboral.

Dicho de otro modo, el censor sustenta su recurso citando normas que son sustanciales, pero sus argumentos no parecen guardar concordancia con los fines del recurso, y ello impide que la Sala pueda entrar a valorar el recurso presentado, tomando en cuenta que el recurso de casación laboral requiere del cumplimiento de exigencias mínimas que no pueden ser desatendidas por el Tribunal, sin el riesgo de convertir esta instancia extraordinaria en una instancia ordinaria, donde se termine discutiendo temas ajenos a la finalidad del recurso, como lo son el examen de la valoración de pruebas que hiciera el tribunal Ad-quem.

La Sala Tercera del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en sede de Casación Laboral, ha dicho reiteradamente que, la valoración de los elementos probatorios que adelanta el juzgador, afincados en el sistema de la sana crítica, no es susceptible del recurso de casación, porque en materia laboral no procede la casación sobre la evaluación probatoria, excepto que se haya verificado un error en la valoración de pruebas, es decir, cuando el tribunal tenga por probado un hecho con base a una prueba inexistente, o bien que haya dejado de valorar un elemento probatorio existente -error de hecho-, y esto en relación con la violación de alguna norma sustantiva.

Por tanto, si el casacionista, en su escrito pretende indebidamente que esta Corporación de Justicia, someta al escrutinio jurídico, el valor que el Tribunal Superior de Trabajo le concedió al material probatorio, su pretensión procesal no podrá ser satisfecha por esta vía del recurso de casación.

Debe quedar claro que, solamente en ocasiones excepcionales la Sala puede entrar a juzgar la valoración que el juez le dé a las pruebas, y es en los casos en que dicho tribunal haya incurrido en un error manifiesto, un error que salte a la vista sin mayor dificultad, o haya infringido la regla de la sana crítica basado en un equivocado razonamiento apreciativo de las pruebas que conduce a dar por establecido un hecho sin estarlo o al contrario.

Sobre este punto, el jurista nacional Jorge Fábrega Ponce, al respecto señala que:

> "El Juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. La sana crítica es la unión de la lógica y de la experiencia, sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento. (COUTURE, Eduardo. citado por Jorge Fábrega en Estudios Procesales. Tomo I. Editora Jurídica Panameña. Panamá 1988.)

Ante lo expresado, esta Superioridad procede a negarle el curso legal al recurso de casación presentado, conforme lo dispuesto en el artículo 928 del Código de Trabajo.

DECISIÓN DE LA SALA

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RECHAZA DE PLANO el recurso de casación laboral, interpuesto por el Bufete Lescure, contra la Sentencia de 8 de noviembre de 2017, emitida por el Tribunal Superior de Trabajo

del Primer Distrito Judicial, dentro del proceso laboral CAROLINA DEL CARMEN CARVAJAL -VS- DYLANS BAKERY, S.A.

Las costas se fijan en el 5%.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN LABORAL, INTERPUESTO POR EL LICDO. ANTONIO VARGAS, EN REPRESENTACIÓN DE NORBERTO CANO, CONTRA LA SENTENCIA DE 25 DE OCTUBRE DE 2017, PROFERIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO LABORAL: NORBERTO CANO VS COMPAÑÍA NACIONAL DE AVIACIÓN S. A. (COPA AIRLINES). PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, UNO (01) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	01 de marzo de 2018
Materia:	Casación laboral
	Casación laboral
Expediente:	799-17

VISTOS:

El licenciado Antonio A. Vargas, en representación de Norberto Cano, ha interpuesto recurso de casación contra la Resolución de 25 de octubre de 2017, dictada por el Tribunal Superior de Trabajo, del Primer Distrito Judicial, dentro del proceso laboral de reintegro por violación al fuero de negociación: NORBERTO CANO VS COMPAÑÍA PANAMEÑA DE AVIACIÓN, S.A. (COPA AIRLINES).

En el recurso de marras, el casacionista alega violación del fuero de negociación, en perjuicio de NORBERTO CANO, ya que al momento del despido se encontraba un pliego de negociación contra la empresa COPA AIRLINES ante el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, invocando como violado el artículo 441 del Código de Trabajo.

Resulta ser que, estamos ante un proceso de impugnación de reintegro presentado por la empresa COMPAÑÍA PANAMEÑA DE AVIACIÓN, S.A. (COPA AIRLINES), dentro del cual, se revocó el reintegro del trabajador por violación al fuero de negociación, al haberse constatado que el trabajador no estaba amparado por el fuero de negociación. Esta decisión, fue confirmada por el Tribunal Superior de Trabajo.

Ahora bien, sin entrar en mayores consideraciones de fondo, y teniendo presente que en esta etapa corresponde examinar el recurso para constatar que cumple con los requisitos mínimos de admisibilidad que estipula el artículo 925 del Código de Trabajo, la Sala procede a revisar el libelo de la casación ensayada a fin

de determinar si reúne los requisitos legales para ser o no admitida.

Para mayor ilustración, este artículo 925, señala que el recurso de casación puede interponerse contra las sentencias y los autos que pongan fin al proceso o imposibilitan su continuación, dictados por los Tribunales Superiores de Trabajo en cualquiera de los siguientes casos:

> "1. Cuando hubiesen sido pronunciados en conflictos individuales o colectivos con una cuantía mayor de mil balboas;
>
> 2. Cuando se relacionen con la violación del fuero sindical, gravidez, riesgo profesional o declaratoria de imputabilidad de huelga, con independencia de la cuantía;
>
> 3. Cuando se decreta la disolución de una organización social".

Pues bien, tenemos que, en primer lugar, el casacionista alega la infracción del artículo 441 (sobre fuero de negociación), siendo una norma que consagra derechos a favor de los trabajadores que apoyan los pliegos de peticiones, para que no puedan ser despedidos sin autorización judicial previa.

En esa labor de revisión la Sala se percata de una situación que hace imposible continuar el curso del proceso en esta etapa. Esto es así, porque del examen respectivo se advierte que el recurso no cumple con los requerimientos establecidos para este tipo de asuntos, pues el mismo tiene como antecedente un fuero de negociación, fuero este no contemplado en el artículo 925 como materia de competencia de la Sala Tercera de Casación Laboral.

OCHO (8) DE OCTUBRE DE DOS MIL DOS (2002

Dentro de esa línea de pensamiento, el Tribunal de Casación en Sentencia de 15 de noviembre de 2001, reiterado en Sentencia de 9 de marzo de 2016, manifestó lo siguiente:

> "A... Nuestro ordenamiento contempla el fuero, como una protección o garantía de que goza el trabajador de no ser despedido, o desmejorado en sus condiciones de trabajo, sin justa causa y con autorización judicial. Esta protección puede verificarse en distintas situaciones y que nuestro ordenamiento los identifica como fuero de maternidad, recogido en el artículo 106 ibídem, fuero sindical, previsto en el artículo 381 y siguientes y el fuero de negociación, en el artículo 441, del mismo cuerpo legal. El jurista panameño, doctor Rolando Murgas Torraza, advierte que también podría hablarse de un fuero de huelga, que de igual manera se desprende del artículo 441 antes señalado. (Murgas Torraza, Rolando. La Terminación de la Relación de Trabajo en el Derecho Panameño en la Extinción de la Relación Laboral. Coordinación de Mario Pasco Cosmópolis. Editorial AELE.Lima, Perú, 1987, pág. 207).
>
> ...
>
> Cabe destacar, y esto lo hacemos para diferenciar el fuero de negociación, del fuero sindical, en el evento de que el casacionista los considera como iguales, que la Ley 44 de 1995, estableció que la solicitud de reintegro de los trabajadores que gozaban del fuero sindical, que fueran despedidos sin autorización previa, debe presentarse ante la Dirección General de Trabajo, oficina ésta que tramitara (sic) dicho reintegro de acuerdo a la Ley 53 de 1975. Las solicitudes de reintegro de los trabajadores que gozan de fuero de negociación, se tramitan en los Juzgados Seccionales de Trabajo, de acuerdo a lo estatuido en el artículo 979 y siguientes del Código Laboral.

> Como hemos visto esta Superioridad no le compete conocer los recursos de casación que tenga por objeto de revisión de un proceso por fuero de negociación". (El resaltado es de esta Sala).

Por ende, en el presente caso, no cabe la posibilidad de revisar el fondo por falta de competencia, al tratarse de un fuero de negociación que no se ajusta a los propósitos claramente definidos de la casación en materia laboral, específicamente en el artículo 924 ibídem. Por los motivos expuestos, el recurso revisado no debe ser admitido y será rechazado de inmediato.

DECISIÓN DE LA SALA

En consecuencia, la Sala Tercera de Casación Laboral de la Corte Suprema, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RECHAZA DE PLANO el recurso de casación interpuesto por el licenciado ANTONIO A. VARGAS, en representación de NORBERTO CANO, contra la Resolución de 25 de octubre de 2017, dictada por el Tribunal Superior de Trabajo, del Primer Distrito Judicial, dentro del proceso laboral de reintegro por violación al fuero de negociación: NORBERTO CANO VS COMPAÑÍA PANAMEÑA DE AVIACIÓN, S.A. (COPA AIRLINES).

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN LABORAL INTERPUESTO POR EL LICDO. HÉCTOR GUERRA NÚÑEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE PEDRO GARTH CASANOVA, CONTRA LA SENTENCIA DE 31 DE OCTUBRE DE 2017, DICTADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO LABORAL: PEDRO GARTH CASANOVA VS STAR CONTACT, S. DE R. L. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	16 de marzo de 2018
Materia:	Casación laboral
	Casación laboral
Expediente:	851-17

VISTOS:

El Licenciado Héctor Guerra Núñez, defensor de oficio laboral, actuando en representación del señor PEDRO GARTH CASANOVA, ha presentado escrito que contiene recurso de casación laboral contra el Auto de 31 de octubre de 2017, dictado por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, que Confirma el Auto N° 337 de 28 de julio de 2017, dictado por el Juzgado Primero de Trabajo de la Primera Sección, dentro de la Ejecución de Sentencia que Decreta Embargo a favor de PEDRO GARTH CASANOVA CONTRA STAR

CONTAC S. de R.L., sobre las cuentas bancarias de la empresa en las instituciones bancarias, hasta la suma de B/.17,725.68.

Este Tribunal Colegiado, por motivos de economía procesal, considera pertinente verificar el fiel cumplimiento de algunos requisitos previstos en la Ley, a fin de determinar si el presente recurso extraordinario de casación laboral, cumple o no con esos parámetros legales, que admitan su estudio o, en caso contrario, su inadmisión.

Del examen requerido, se desprende que el recurso ensayado, adolece de algunas deficiencias insubsanables, que impiden imprimirle el curso normal del mismo.

El casacionista pretende que se someta al análisis jurídico el Auto de 31 de octubre de 2017, dictado dentro de una ejecución de sentencia, que decide confirmar el Auto Nº 337 de 28 de julio de 2017, dictado por el Juzgado Primero de Trabajo de la Primera Sección, dentro de la Ejecución de Sentencia que Decreta Embargo a favor de PEDRO GARTH CASANOVA, contra Star Contac S. de R.L., sobre las cuentas bancarias de la empresa en las instituciones bancarias, hasta la suma de B/.17,725.68, por considerar que ha infringido los artículos 8, 210.1, y 732 del Código de Trabajo, así como los artículos 1 y 3 de la ley 59 de 2005, que adopta normas en favor de los trabajadores con enfermedades crónicas.

Sin embargo, advertimos de inmediato que si bien el Auto procede de un Tribunal Superior de Trabajo, y pone fin al proceso, per se no constituye materia de competencia de esta Sala de Casación Laboral para su estudio, pues recae, como se ha dicho en líneas anteriores, sobre un Auto dictado dentro de una ejecución de sentencia; y el artículo 925 del Código de Trabajo no prevé como materia susceptible de casación, aquellas resoluciones dictadas dentro de los procesos en ejecución de sentencia; por lo que, el recurso de casación que se somete a estudio ante esta Sala, debe ser rechazado de plano. Incluso, el censor pareciera querer introducir al debate aspectos relacionados con la infracción de normas sustantivas, que refieren un tema de violación al fuero por enfermedad del trabajador en ocasión de un convenio de terminación de la relación laboral, sin embargo, debe aclararse como lo hicieron los tribunales de grado, oportunamente, que este debate no corresponde resolverlo dentro del proceso de ejecución de la Sentencia No. 35 de 27 de mayo de 2016.

El artículo 925 in comento es del tenor siguiente:

> "El recurso de casación puede interponerse contra las sentencias y autos que pongan fin al proceso o imposibiliten su continuación, dictados por los Tribunales Superiores de Trabajo en cualquiera de los siguientes casos:
>
> 1. Cuando hubieren sido pronunciados en conflictos individuales o colectivos con una cuantía mayor de mil balboas.
>
> 2. Cuando se relacionen con la violación del fuero sindical, gravidez, riesgo profesional o declaratoria de imputabilidad de la huelga con independencia de la cuantía;
>
> VIII.Cuando se decrete la disolución de una organización social".

En ese sentido, esta Máxima Corporación de Justicia Laboral ha sido reiterativa en su posición de advertir que el recurso de casación laboral bajo estas circunstancias debe ser rechazado, en razón de que el

mismo descansa en decisiones dictadas dentro del procedimiento de ejecución de sentencia. (Cfr. Resoluciones de resoluciones de 29 de noviembre de 1991; 27 de febrero de 1996; 25 de mayo de 1998; 13 de septiembre de 2000; 23 de mayo de 2002; 19 de abril de 2002; y 3 de abril de 2009)

En Resolución de 30 de abril de 2001, se dejó sentado lo siguiente:

> "Además de las razones expuestas, el presente recurso no es procedente toda vez que ha sido enderezado contra una Resolución del Tribunal Superior de Trabajo expedida en razón de un recurso de apelación interpuesto contra un auto dictado por el Tribunal Seccional competente dentro de un proceso laboral en etapa de ejecución de sentencia. Como lo ha señalado reiterada jurisprudencia de esta Corporación de Justicia, tratándose de actos jurisdiccionales dictados por el Tribunal Superior de Trabajo dentro de un proceso de ejecución de sentencia, esta es una etapa procesal en que el artículo 898 del Código de Trabajo sólo autoriza el recurso de apelación en contra de las resoluciones que en ella se dicten, excluyendo por ello el recurso de casación (Cfr. Sentencias de 9 de diciembre de 1981)".

Adicional a lo expuesto, conviene señalar que el artículo 898 del Código de Trabajo señala expresamente que contra las resoluciones dictadas dentro de la etapa de ejecución de sentencia <u>sólo puede interponerse el recurso de apelación</u>, descartando así la oportunidad de conocer de estas decisiones por medio del recurso de casación laboral:

> "Artículo 898. Contra las resoluciones dictadas en los procedimientos a que se refiere este capítulo <u>sólo puede interponerse el recurso de apelación</u>, sujeto a las condiciones previstas en este Código". El subrayado es de la Sala.

Como se puede observar, no existe la posibilidad, de traer ante esta Sala resoluciones dictadas en ejecución de sentencia, para verificar su legalidad.

La negación del curso legal al presente recurso de casación, encuentra sustento jurídico, además en el artículo 926 del Código de Trabajo, que preconiza que el recurso de casación laboral no está sujeto a formalidades técnicas especiales, pero se producirá su inadmisibilidad por defectos u omisiones, que hagan totalmente imposible a este Tribunal Colegiado, entrar a conocer la cuestión controvertida, y el presente recurso adolece de defectos que no pueden ser desatendidos por la Sala sin incurrir en falta de competencia, por lo que se procede a rechazarlo de plano, de conformidad con el artículo 928, en concordancia con el artículo 925 ambos del Código de Trabajo.

En mérito de lo antes expresado, la Sala Tercera de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RECHAZA DE PLANO el recurso de casación interpuesto por el Licenciado HÉCTOR GUERRA NÚÑEZ, defensor de oficio laboral, actuando en representación del señor PEDRO GARTH CASANOVA, contra el Auto de 31 de octubre de 2017, dictado por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, que Confirma el Auto N° 337 de 28 de julio de 2017, dictado por el Juzgado Primero de Trabajo de la Primera Sección, dentro de la Ejecución de Sentencia que Decreta Embargo a favor de PEDRO GARTH CASANOVA, contra STAR CONTAC S. de R.L., sobre las cuentas bancarias de la empresa en las instituciones bancarias, hasta la suma de B/.17,725.68.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

JUICIO EJECUTIVO POR JURISDICCIÓN COACTIVA

Apelación

RECURSO DE APELACIÓN, INTERPUESTO POR LA LICENCIADA DIGNA DÍAZ ATENCIO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE MERLOT CORPORATION, S. A., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL JUZGADO EJECUTOR PRIMERO DEL MUNICIPIO DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SIETE (7) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	07 de marzo de 2018
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Apelación
Expediente:	347-1711

VISTOS:

La licenciada Digna Díaz, actuando en representación de la sociedad MERLOT CORPORATION, S.A., ha interpuesto recurso de apelación contra el Auto NO. 565-15/J.E. de 2 de julio de 2015, emitido por el Juzgado Ejecutor Primero del Municipio de Panamá, dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que le sigue la entidad ejecutante.

I. FUNDAMENTO DE LA APELACIÓN.

El apoderado judicial de la sociedad Merlot Corporation, S.A., fundamenta el presente recurso, en los hechos siguientes:

Que el Juzgado Ejecutor del Municipio de Panamá, por medio del Auto No. 435-15/J.E. de 18 de junio de 2015, modificado por el Auto No. 565-15/J.E. de 2 de julio de 2015, ha violentado derechos de la recurrente, puesto que se libra mandamiento de pago por la vía ejecutiva, en base a los estados de cuentas que reflejan la imposición de multas y recargos que no le corresponden a la sociedad Merlot Corporation, S.A.

Que la sociedad ejecutada ha cumplido a cabalidad con la obligación de pagar al Municipio de Panamá sus tributos correspondientes a los diferentes establecimientos comerciales, por lo que no cabe la imposición de un cobro en concepto de multa en su contra.

Que el Municipio de Panamá impone una multa de publicidad exterior identificada con ficha 14327 a la sociedad Merlot Corporation, S.A. por un monto de TRES MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y TRES BALBOAS CON 11/100 (B/.3,693.11), sin haber acreditado que la valla publicitaria que ocasionó la multa fue colocada por la recurrente.

Que los intentos por eliminar la multa impuesta por el Municipio de Panamá a la sociedad Merlot Corporation, S.A., han sido infructuosos, lo que ha generado recargos a dicha multa y una elevación al estado de cuenta de la empresa en el Municipio de Panamá.

Que la sociedad Merlot Corporation, S.A. operó bajo el nombre comercial Perry Ellis desde el año 2011 hasta su cierre en el año 2013, habiendo otras sociedades anónimas que operaban establecimientos comerciales bajo el mismo nombre de Perry Ellis y que dicha marca ha sido registrada en diferentes clases, por diferentes entidades jurídicas, por lo que se violenta el régimen impositivo del Municipio de Panamá al atribuirle a la recurrente la valla publicitaria sin investigación alguna que así lo hubiera determinado.

II. LA ENTIDAD EJECUTANTE.

El Juzgado Ejecutor Primero del Municipio de Panamá, a través de su contestación, señaló que dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo se dictó el Auto Ejecutivo que libra mandamiento de pago No. 435-15 de 18 de junio de 2015, en contra de la sociedad Merlot Corporation, S.A., modificada por el Auto No. 565-15/J.E. de 2 de julio de 2015, por la suma de B/.4,820.81, cumpliendo con todos los requisitos que exige el artículo 1695 del Código Judicial.

Manifiesta que el titulo ejecutivo que sirvió de recaudo dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que se le sigue a Merlot Corporation, S.A., se fundamenta en lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 1779 del Código Judicial, en concordancia con los artículos 1612 y ss del mismo cuerpo legal.

Alega por un lado que, las afirmaciones de la recurrente no tienen ningún fundamento jurídico porque el reconocimiento del Tesorero Municipal y el estado de cuenta presentados por la entidad ejecutante constituyen plena prueba en contra de la sociedad ejecutada. Por otro lado, considera que conforme al artículo 1777 del Código Judicial las actuaciones administrativas de la entidad debieron ser objeto de recursos en la vía gubernativa, lo que según la recurrente ocurrió en su momento y le fueron rechazados todos sus intentos para lograr liberarse de la multa que se reclama.

III. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

Conforme al trámite procesal se corrió traslado al Procurador de la Administración, quien mediante Vista Fiscal Número 951 de 28 de agosto de 2017, consideró que el recurso de apelación interpuesto debe ser declarado no viable.

Sostiene que, la apoderada judicial de la sociedad Merlot Corporation, S.A., incurre en un yerro al señalar como acto impugnado el Auto No. 565-15/J.E. de 2 de julio de 2015, ya que el mismo constituye realmente el auto que modifica el Auto Ejecutivo No. 435-15/J.E. de 18 de junio de 2015, que libra mandamiento de pago contra dicho contribuyente municipal. Es decir, que al momento de comparecer era imperioso que la ejecutada atacara el acto original primeramente y su modificatorio bajo un mismo recurso, toda vez que lo accesorio sigue la suerte de lo principal.

Agrega que, los hechos en los que se fundamenta el recurso de apelación presentado, debieron ser objeto de recursos en la vía gubernativa, de conformidad con el artículo 1777 del Código Judicial, ya que pretende debatir actuaciones propias de la Tesorería Municipal del distrito de Panamá, en ejercicio de sus funciones administrativas y no las llevadas a cabo por el Juzgado Ejecutor del Municipio de Panamá una vez iniciado el proceso por cobro coactivo que se sigue en su contra.

IV. DECISIÓN DE LA SALA TERCERA.

Cumplidos los trámites de ley que corresponden, procede la Sala a resolver la presente controversia, previo las siguientes consideraciones.

El recurso de apelación contra el auto que libra mandamiento de pago, contenido en el Auto No.435-15/J.E. de 18 de junio de 2015, emitido por el Juzgado Ejecutor Primero del Municipio de Panamá, se fundamenta básicamente en que según la recurrente, la entidad ejecutante pretende realizar un cobro indebido de impuestos municipales en base a un gravamen por publicidad comercial que fue aforada a la sociedad Merlot Corporation, S.A., sin haberse determinado fehacientemente cuál de las distintas empresas que son titulares de la marca Perry Ellis y que operan establecimientos comerciales en la República de Panamá es la responsable del pago de dichos anuncios y avisos y valla publicitaria, razón por la cual, considera que no existen fundamentos para atribuir la valla publicitaria a la sociedad Merlot Corporation, S.A.

Al revisar el expediente de ejecución, se revela de fojas 1 y 7 los reconocimientos realizados por el Tesorero Municipal del Distrito de Panamá de la deuda que mantiene la sociedad Merlot Corporation, S.A., contribuyente municipal No. 02-2010-67306 con el Municipio de Panamá, en concepto de impuestos municipales morosos, adjuntando los respectivos estados de cuenta.

En razón de lo expuesto, el Tesorero Municipal remite al Juzgado Ejecutor la deuda para que se lleve a cabo el trámite correspondiente de cobro coactivo, en base a lo cual se emite el Auto Ejecutivo No. 435-15/J.E. de 18 de junio de 2015, que libra mandamiento de pago contra la sociedad Merlot Corporation, S.A., contribuyente municipal No. 02-2010-67306, por la suma de CINCO MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO BALBOAS CON 32/100 (B/.5,484.32), desglosados de la forma siguiente:

Impuestos adeudados B/.5,281.24

Recargos B/. 193.63

Intereses B/. 9.45

Otros B/. 0.00

En este punto, debemos advertir que, el auto que libra mandamiento de pago anteriormente descrito fue modificado por el Auto No.565-15/J.E. de 2 de julio de 2015, en el que se disminuyó el monto por cobrar a la sociedad Merlot Corporation, S.A., en concepto de impuestos municipales morosos, recargos e intereses, más los gastos judiciales que se generen en el presente proceso, hasta la cuantía de CUATRO MIL OCHOCIENTOS VEINTE BALBOAS CON 81/100 (B/.4,820.81), desglosados así:

Monto B/. 4,713.11

Recargos B/. 92.50

Intereses B/. 15.20

Analizadas las constancias procesales, advierte esta Sala que la pretensión de la demandante gira en torno al impuesto municipal que se le pretende cobrar, en atención a la utilización de una valla publicitaria donde se promocionaba la marca Perry Ellis, mismo que la recurrente reconoce dentro de los fundamentos del presente recurso de apelación que ha intentado eliminar de manera infructuosa el cobro de dicha obligación, evidenciándose que no se está atacando la actuación del proceso ejecutivo por cobro coactivo promovido en su contra, sino la multa por publicidad que adeuda. Situación que no puede ser planteada dentro del presente proceso por cobro coactivo, en atención a lo dispuesto en el artículo 1777 del Código Judicial, ya que este tema luego de haber sido tratado ante la propia Entidad, en la vía gubernativa, podía ser analizado ante esta Sala, en

última instancia, por medio de los recursos contenciosos previstos para la anulación de los actos administrativos.

El texto del artículo 1777 del Código Judicial, es el siguiente:

" Artículo 1777. Los funcionarios públicos, los gerentes y directores de entidades autónomas o semiautónomas y demás entidades públicas del Estado a quienes la ley atribuya el ejercicio del cobro coactivo, procederán ejecutivamente en la aplicación de la misma, de conformidad con las disposiciones de los Capítulos anteriores y demás normas legales sobre la materia.

En los procesos por cobro coactivo el funcionario ejerce las funciones de juez y tendrá como ejecutante la institución pública en cuyo nombre actúa.

En estos procesos no podrán debatirse cuestiones que debieron ser objeto de recursos por la vía gubernativa.

En estos procesos no habrá condena en costas, salvo las relativas a gastos que hayan sido estrictamente necesarios para la tramitación, absteniéndose de tasar o conceder aquéllos excesivos, superfluos o inútiles y los que para su comprobación no se evidencien con la correspondiente factura, tomando en consideración para tales fines los usos y costumbres de cada lugar."

Sobre este tema el autor panameño Doctor Jorge Fábrega en su obra "Diccionario de Derecho Procesal Civil", ha señalado que el cobro coactivo es para el cobro de impuestos y otros créditos fiscales, el cual existe en varios países lo que se conoce como jurisdicción coactiva, con funcionarios propios que en primera instancia deciden respecto a la obligación, y cuyas resoluciones son impugnables mediante la vía contencioso administrativa; y que es mediante Ley que se le atribuye el ejercicio del cobro coactivo a los funcionarios, quienes procederán ejecutivamente de conformidad con las normas legales sobre la materia. Por lo tanto, define la jurisdicción coactiva como la facultad que esta investida la administración para hacer efectivas las obligaciones o créditos que tengan las personas, denominada en algunos ordenamientos bajo la discutida y dudosa denominación de "jurisdicción coactiva", y advierte que considera que se trata en el fondo de una jurisdicción fiscal distinta a la función administrativa. (Fábrega, Jorge, Diccionario de Derecho Procesal Civil, Plaza & Janés, Editores Colombia, S.A., páginas 209-212, 642).

Bajo este precepto, el artículo 1780, en concordancia con el artículo 97, numeral 4, del Código Judicial, atribuye a esta Sala en los procesos ejecutivos el conocimiento en única instancia de las apelaciones, incidentes, excepciones, tercerías y nulidades que fueren presentadas en las ejecuciones.

Lo anterior, implica que la Sala dentro de los procesos por jurisdicción coactiva tiene la función de revisar las actuaciones procesales del Juez Ejecutor, a fin de determinar si sus actos fueron dictados conforme a derecho.

Por otro lado, cabe señalar que en base a lo afirmado por la propia recurrente en su libelo a foja 2 del expediente judicial, en cuanto a que la multa por publicidad perseguida fue recurrida en su momento, dicha obligación se presume debe estar contenida en una resolución ejecutoriada de la cual surgieron créditos a favor del Municipio del Distrito de Panamá, por lo que presta mérito ejecutivo, en virtud del numeral 4 del artículo 1779 del Código Judicial, situación que implica que el Auto Ejecutivo se ha dictado conforme a derecho. La norma en comento es del tenor siguiente:

"Artículo 1779. Prestan mérito ejecutivo:

…

4. Las resoluciones ejecutoriadas de las cuales surjan créditos a favor del Tesoro Nacional, de los municipios, de las instituciones autónomas, semiautónomas y demás entidades públicas del Estado;

…"

Por todo lo antes expuesto y al no fundamentarse el recurso de apelación incoado, en las actuaciones del Juez Ejecutor ni por hechos originados dentro del proceso ejecutivo, lo procedente es confirmar el Auto No.565-15/J.E. de 2 de julio de 2015, que modifica el mandamiento de pago contenido en el Auto No.435/J.E. de 18 de junio de 2015.

Por consiguiente, los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA en todas sus partes el Auto No. 565-15/J.E. de 2 de julio de 2015, emitido por el Juzgado Ejecutor Primero del Municipio de Panamá, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Municipio de Panamá.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

RECURSO DE APELACIÓN, INTERPUESTO POR LA LICENCIADA DIGNA DÍAZ ATENCIO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD MERLOT CORPORATION, S. A., CONTRA EL AUTO N 435-15 J/E DE 18 DE JUNIO DE 2015, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL JUZGADO EJECUTOR PRIMERO DEL MUNICPIO DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SIETE (07) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	07 de marzo de 2018
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Apelación
Expediente:	346-1711

VISTOS:

La licenciada Digna Díaz Atencio, actuando en nombre y representación de Merlot Corporation, S.A., ha presentado Recurso de Apelación contra el Auto N°435-15 J/E de 18 de junio de 2015, emitido por el Juez Ejecutor Primero del Municipio de Panamá, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Municipio de Panamá.

I. FUNDAMENTO DE LA APELACIÓN.

La apoderada judicial de la sociedad Merlot Corporation, S.A., fundamenta su pretensión en los siguientes puntos:

Que el Auto No. 435-15/J.E. de 18 de junio de 2015 ha violentado derechos de la recurrente, puesto que se libra mandamiento de pago por la vía ejecutiva, en base a un estado de cuenta que refleja la imposición de multas y recargos que no le corresponden a la sociedad Merlot Corporation, S.A.

Que el Municipio de Panamá impone una multa por un supuesto incumplimiento en el pago de impuestos, situación que no ocurre en este caso, ya que no se ha acreditado que la valla publicitaria que ocasionó la multa fue colocada por la recurrente.

Que los intentos por eliminar la multa impuesta por el Municipio de Panamá a la sociedad Merlot Corporation, S.A., han sido infructuosos, lo que ha generado recargos a dicha multa y una elevación al estado de cuenta de la empresa en el Municipio de Panamá.

Que según consta en el sistema Panamá Emprende del Ministerio de Comercio e Industrias, existen otras sociedades operan establecimientos comerciales bajo el nombre de Perry Ellis, por lo que el Municipio de Panamá ha violentado el régimen impositivo al atribuir a Merlot Corporation, S.A. la valla publicitaria a pesar de que existen otras entidades jurídicas que operan establecimientos comerciales con el nombre Perry Ellis.

Que también ha errado el Municipio de Panamá la atribución de la valla publicitaria de la marca Perry Ellis a la sociedad Merlot Corporation, S.A., ya que consta en la Dirección de Registro de la Propiedad Industrial (DIGERPI) del Ministerio de Comercio e Industrias, que la propio marca Perry Ellis ha sido registrada en distintas clases, por diferentes entidades jurídicas y ninguna corresponde a Merlot Corporation, S.A.

Que existiendo diferentes entidades jurídicas operando establecimiento comerciales bajo el nombre comercial de Perry Ellis, y distintos titulares de dicha marca, resulta contrario a derecho que el Municipio de Panamá sin haber adelantado ninguna investigación, haya concluido que la valla publicitaria fue colocada por la sociedad Merlot Corporation, S.A.

II. LA ENTIDAD EJECUTANTE.

El Juzgado Ejecutor del Municipio de Panamá, a través de su contestación, señaló que dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo se dictó el Auto Ejecutivo que libra mandamiento de pago No. 435-15/J.E. de 18 de junio de 2015, en contra de la sociedad Merlot Corporation, S.A., por la suma de B/.5,484.32, cumpliendo con todos los requisitos que exige el artículo 1623 del Código Judicial.

Manifiesta que, el titulo ejecutivo que sirvió de recaudo dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que se le sigue a Merlot Corporation, S.A., se fundamenta en lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 1779 del Código Judicial, en concordancia con los artículos 1612 y ss del mismo cuerpo legal.

Alega por un lado que, las afirmaciones de la recurrente no tienen ningún fundamento jurídico porque el reconocimiento del Tesorero Municipal y el estado de cuenta presentados por la entidad ejecutante constituyen plena prueba en contra de la sociedad ejecutada. Por otro lado, considera que conforme al artículo 1777 del Código Judicial las actuaciones administrativas de la entidad debieron ser objeto de recursos en la vía gubernativa, lo que según la recurrente ocurrió en su momento y le fueron rechazados todos sus intentos para lograr liberarse de la multa que se reclama.

III. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

Conforme al trámite procesal se corrió traslado al Procurador de la Administración, quien mediante Vista Fiscal Número 952 de 28 de agosto de 2017, consideró que el recurso de apelación interpuesto debe ser declarado no viable. Dicha consideración se sustenta en que los hechos en los que se fundamenta el recurso de apelación presentado, debieron ser objeto de recursos en la vía gubernativa, de conformidad con el artículo 1777 del Código Judicial.

IV. DECISIÓN DE LA SALA TERCERA.

Cumplidos los trámites de ley que corresponden, procede la Sala a resolver la presente controversia, previo las siguientes consideraciones.

El recurso de apelación contra el auto que libra mandamiento de pago, contenido en el Auto No.435-15/J.E. de 18 de junio de 2015, emitido por el Juzgado Ejecutor Primero del Municipio de Panamá, se fundamenta básicamente en que según la recurrente, la entidad ejecutante pretende realizar un cobro indebido de impuestos municipales en base a un gravamen por publicidad comercial que fue aforada a la sociedad Merlot Corporation, S.A., sin haberse determinado fehacientemente cuál de las distintas empresas que son titulares de la marca Perry Ellis y que operan establecimientos comerciales en la República de Panamá es la responsable del pago de dichos anuncios y avisos y valla publicitaria, razón por la cual, considera que no existen fundamentos para atribuir la valla publicitaria a la contribuyente municipal Merlot Corporation, S.A.

Al revisar el expediente de ejecución, se revela de fojas 1 y 7 los reconocimientos realizados por el Tesorero Municipal del Distrito de Panamá de la deuda que mantiene la sociedad Merlot Corporation, S.A., contribuyente municipal No. 02-2010-67306 con el Municipio de Panamá, en concepto de impuestos municipales morosos, adjuntando los respectivos estados de cuenta.

En razón de lo expuesto, el Tesorero Municipal remite al Juzgado Ejecutor la deuda para que se lleve a cabo el trámite correspondiente de cobro coactivo, en base a lo cual se emite el Auto Ejecutivo No. 435-15/J.E. de 18 de junio de 2015, que libra mandamiento de pago contra la sociedad Merlot Corporation, S.A., contribuyente municipal No. 02-2010-67306, por la suma de CINCO MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO BALBOAS CON 32/100 (B/.5,484.32), mismo que fue modificado por el Auto No.565-15/J.E. de 2 de julio de 2015, en el que se disminuyó el monto por cobrar a la sociedad Merlot Corporation, S.A., en concepto de impuestos municipales morosos, recargos e intereses, más los gastos judiciales que se generen en el presente proceso, hasta la cuantía de CUATRO MIL OCHOCIENTOS VEINTE BALBOAS CON 81/100 (B/.4,820.81).

Luego de analizadas las constancias procesales, advierte esta Sala que la pretensión de la demandante gira en torno al impuesto municipal que se le pretende cobrar, en atención a la utilización de una valla publicitaria donde se promocionaba la marca Perry Ellis, mismo que la recurrente reconoce dentro de los fundamentos del presente recurso de apelación que ha intentado eliminar de manera infructuosa, evidenciándose que no se está atacando la actuación del proceso ejecutivo por cobro coactivo promovido en su contra, sino la multa por publicidad que adeuda, situación que no puede ser planteada dentro del presente proceso por cobro coactivo, en atención a lo dispuesto en el artículo 1777 del Código Judicial, ya que este tema luego de haber sido tratado ante la propia Entidad, en la vía gubernativa, podía ser analizado ante esta Sala, en última instancia, por medio de los recursos contenciosos previstos para la anulación de los actos administrativos.

El texto del artículo 1777 del Código Judicial, es el siguiente:

" Artículo 1777. Los funcionarios públicos, los gerentes y directores de entidades autónomas o semiautónomas y demás entidades públicas del Estado a quienes la ley atribuya el ejercicio del cobro coactivo, procederán ejecutivamente en la aplicación de la misma, de conformidad con las disposiciones de los Capítulos anteriores y demás normas legales sobre la materia.

En los procesos por cobro coactivo el funcionario ejerce las funciones de juez y tendrá como ejecutante la institución pública en cuyo nombre actúa.

En estos procesos no podrán debatirse cuestiones que debieron ser objeto de recursos por la vía gubernativa.

En estos procesos no habrá condena en costas, salvo las relativas a gastos que hayan sido estrictamente necesarios para la tramitación, absteniéndose de tasar o conceder aquéllos excesivos, superfluos o inútiles y los que para su comprobación no se evidencien con la correspondiente factura, tomando en consideración para tales fines los usos y costumbres de cada lugar."

Sobre este tema el autor panameño Doctor Jorge Fábrega en su obra "Diccionario de Derecho Procesal Civil", ha señalado que el cobro coactivo es para el cobro de impuestos y otros créditos fiscales, el cual existe en varios países lo que se conoce como jurisdicción coactiva, con funcionarios propios que en primera instancia deciden respecto a la obligación, y cuyas resoluciones son impugnables mediante la vía contencioso administrativa; y que es mediante Ley que se le atribuye el ejercicio del cobro coactivo a los funcionarios, quienes procederán ejecutivamente de conformidad con las normas legales sobre la materia. Por lo tanto, define la jurisdicción coactiva como la facultad que esta investida la administración para hacer efectivas las obligaciones o créditos que tengan las personas, denominada en algunos ordenamientos bajo la discutida y dudosa denominación de "jurisdicción coactiva", y advierte que considera que se trata en el fondo de una jurisdicción fiscal distinta a la función administrativa. (Fábrega, Jorge, Diccionario de Derecho Procesal Civil, Plaza & Janés, Editores Colombia, S.A., páginas 209-212, 642).

Bajo este precepto, el artículo 1780, en concordancia con el artículo 97, numeral 4, del Código Judicial, atribuye a esta Sala en los procesos ejecutivos el conocimiento en única instancia de las apelaciones, incidentes, excepciones, tercerías y nulidades que fueren presentadas en las ejecuciones.

Lo anterior, implica que la Sala dentro de los procesos por jurisdicción coactiva tiene la función de revisar las actuaciones procesales del Juez Ejecutor, a fin de determinar si sus actos fueron dictados conforme a derecho.

Por otro lado, cabe señalar que en base a lo afirmado por la propia recurrente en su libelo a foja 2 del expediente judicial, en cuanto a que la multa por publicidad perseguida fue recurrida en su momento, dicha obligación se presume debe estar contenida en una resolución ejecutoriada de la cual surgieron créditos a favor del Municipio del Distrito de Panamá, por lo que presta mérito ejecutivo, en virtud del numeral 4 del artículo 1779 del Código Judicial, situación que implica que el Auto Ejecutivo se ha dictado conforme a derecho. La norma en comento es del tenor siguiente:

"Artículo 1779. Prestan mérito ejecutivo:

…

4. Las resoluciones ejecutoriadas de las cuales surjan créditos a favor del Tesoro Nacional, de los municipios, de las instituciones autónomas, semiautónomas y demás entidades públicas del Estado;

..."

Por todo lo antes expuesto y al no fundamentarse el recurso de apelación incoado, en las actuaciones del Juez Ejecutor ni por hechos originados dentro del proceso ejecutivo, lo procedente es confirmar el Auto que libra mandamiento de pago recurrido por la sociedad Merlot Corporation, S.A.

Por consiguiente, los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA en todas sus partes el Auto No.435-15/J.E. de 18 de junio de 2015, emitido por el Juzgado Ejecutor Primero del Municipio de Panamá, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Municipio de Panamá a la sociedad Merlot Corporation, S.A.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

Excepción

EXCEPCIÓN DE FALSEDAD DE LA OBLIGACIÓN Y EXCEPCIÓN DE INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA DIGNA DÍAZ ATENCIO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE MERLOT CORPORATION, S. A., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL JUZGADO EJECUTOR PRIMERO DEL MUNICPIO DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SIETE (07) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	07 de marzo de 2018
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Excepción
Expediente:	348-17-11

VISTOS:

La licenciada Digna Díaz Atencio, actuando en nombre y representación de Merlot Corporation, S.A., ha presentado las excepciones de falsedad e inexistencia de la obligación, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Juzgado Ejecutor Primero del Municipio de Panamá.

Admitidas las excepciones propuestas, por medio de la Resolución de 24 de mayo de 2017, se ordenó correrle traslado de la misma al ejecutante y a la Procuraduría de la Administración. De igual manera, se ordenó suspender el remate dispuesto.

I. ARGUMENTOS DE LA EXCEPCIONANTE.

La apoderada judicial de la sociedad Merlot Corporation, S.A., fundamenta su pretensión en los siguientes puntos:

A. Excepción de Falsedad de la Obligación:

Que el Juzgado Ejecutor del Municipio de Panamá, por medio del Auto No. 435-15/J.E. de 18 de junio de 2015, modificado por el Auto No. 565-15/J.E. de 18 de junio de 2015 de 2 de julio de 2015, ha violentado derechos de la recurrente, puesto que se libra mandamiento de pago por la vía ejecutiva, en base a los estados de cuentas que reflejan la imposición de multas y recargos que no le corresponden a la sociedad Merlot Corporation, S.A.

Que el Municipio de Panamá impone una multa de publicidad exterior identificada con ficha 14327 a la sociedad Merlot Corporation, S.A. por un monto de TRES MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y TRES BALBOAS CON 11/100 (B/.3,693.11), sin haber acreditado que la valla publicitaria que ocasionó la multa fue colocada por la recurrente.

Que la imposición de esta multa se apoya en el Informe de Inspección del Departamento de Publicidad Exterior, donde se indica que se observó en una vía pública una valla promocional de la marca Perry Ellis, y en vista que la sociedad Merlot Corporation, S.A. operaba en ese momento un establecimiento con el nombre comercial de dicha marca, le fue impuesta automáticamente la multa antes descrita, perdiendo de vista que otras sociedades anónimas operan otros establecimientos comerciales bajo el nombre de Perry Ellis.

Que el reconocimiento de la marca Perry Ellis la ha posicionado en el mercado internacional y local, registrada en la Dirección de Registro de la Propiedad Industrial (DIGERPI) del Ministerio de Comercio e Industrias en diferentes clases, por diferentes entidades jurídicas.

Que en base a lo antes expuesto, no existen fundamentos para atribuir la valla publicitaria a la sociedad Merlot Corporation, S.A., por lo que solicita que se declare probada la excepción de falsedad de la obligación.

B. Excepción de Inexistencia de la Obligación:

Que la sociedad Merlot Corporation, S.A., no ha colocado valla publicitaria en ningún espacio público de la ciudad de Panamá, por lo que niega la titularidad de dicha valla publicitaria, la cual originó la imposición de la multa por la suma de TRES MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y TRES BALBOAS CON 11/100 (B/.3,693.11), con sus respectivos recargos e intereses. Aparte que no consta en el Departamento de Publicidad Exterior ninguna prueba o indicio de que la valla publicitaria observada por el Inspector del Municipio de Panamá haya sido colocada por la sociedad ejecutada.

Que en virtud de lo anteriormente expuesto, solicita que se declare probada la excepción de inexistencia de la obligación, ya que se le ha cargado a la sociedad ejecutada una suma pecuniaria en concepto de multa, sin fundamento legal ni factico alguno.

II. LA ENTIDAD EJECUTANTE.

El licenciado Ramsés Álvarez Gómez, en su condición de Juez Ejecutor del Municipio de Panamá, a través de su contestación, visible a fojas 28 a 29 del expediente, sostiene que la obligación tributaria perseguida

se encuentra respaldada en el Reconocimiento del Tesorero Municipal y el Estado de Cuenta, que constituyen plena prueba en contra de la sociedad Merlot Corporation, S.A.

Por otro lado, considera que conforme al artículo 1777 del Código Judicial las alegaciones de la recurrente no deben ser debatidas en la vía jurisdiccional, toda vez que debieron ser objeto de recursos en la vía gubernativa.

III. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

Conforme al trámite procesal se corrió traslado al Procurador de la Administración, quien mediante Vista Fiscal Número 1046 de 20 de septiembre de 2017, consideró que las excepciones de falsedad e inexistencia de la obligación deben ser declaradas no viables.

Sustenta su opinión esencialmente, en que la recurrente pretende que se entre a debatir con las excepciones incoadas las actuaciones de la Tesorería Municipal del Distrito de Panamá desarrolladas en el ejercicio de las funciones administrativas que le son inherentes, y no las llevadas a cabo por el Juzgado Ejecutor del Municipio de Panamá, una vez iniciado el proceso por cobro coactivo que se sigue en contra de la sociedad Merlot Corporation, S.A., situaciones que debieron ser objeto de recursos en la instancia gubernativa, de conformidad con el artículo 1777 del Código Judicial.

IV. DECISIÓN DE LA SALA TERCERA.

Conocidas las posiciones de las partes involucradas en la presente incidencia, la Sala procede a resolverlas, previo a las siguientes apreciaciones.

Las excepciones de falsedad e inexistencia de la obligación, se fundamentan básicamente en que según la recurrente, el Municipio de Panamá pretende realizar un cobro indebido de impuestos municipales por el ejercicio de su actividad comercial así como el gravamen por publicidad comercial que fue aforada a la sociedad Merlot Corporation, S.A., sin haberse determinado fehacientemente cuál de las distintas empresas que son titulares de la marca Perry Ellis que operan establecimientos comerciales en la República de Panamá, es la responsable del pago de dichos anuncios y avisos y valla publicitaria, razón por la cual, considera que no existen fundamentos para atribuir la valla publicitaria a Merlot Corporation, S.A.

Al revisar el expediente de ejecución, se revela de fojas 1 y 7 los reconocimientos realizados por el Tesorero Municipal del Distrito de Panamá de la deuda que mantiene la sociedad Merlot Corporation, S.A., contribuyente municipal No. 02-2010-67306 con el Municipio de Panamá, en concepto de impuestos municipales morosos, adjuntando los respectivos estados de cuenta.

En razón de lo expuesto, el Tesorero Municipal remite al Juzgado Ejecutor la deuda para que se lleve a cabo el trámite correspondiente de cobro coactivo, en base a lo cual se emite el Auto Ejecutivo No. 435-15/J.E. de 18 de junio de 2015, que libra mandamiento de pago contra la sociedad Merlot Corporation, S.A., contribuyente municipal No. 02-2010-67306, por la suma de CINCO MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO BALBOAS CON 32/100 (B/.5,484.32), desglosados de la forma siguiente:

Impuestos adeudados B/.5,281.24

Recargos B/. 193.63

Intereses B/. 9.45

Otros B/. 0.00

En este punto, debemos advertir que, el auto que libra mandamiento de pago anteriormente descrito fue modificado por el Auto No.565-15/J.E. de 2 de julio de 2015, en el que se disminuyó el monto por cobrar a la sociedad Merlot Corporation, S.A., en concepto de impuestos municipales morosos, recargos e intereses, más los gastos judiciales que se generen en el presente proceso, hasta la cuantía de CUATRO MIL OCHOCIENTOS VEINTE BALBOAS CON 81/100 (B/.4,820.81), desglosados así:

Monto B/. 4,713.11

Recargos B/. 92.50

Intereses B/. 15.20

Ahora, la recurrente afirma que el Municipio de Panamá ha incurrido en un error al imponer el pago de impuestos municipales contenidos en el estado de cuenta, ya que no se ha comprobado que dicha sociedad haya colocado la valla publicitaria que ocasiona el pago requerido por la entidad, más cuando existen otras entidades jurídicas que son titulares de la marca Perry Ellis que operan establecimientos comerciales en la República de Panamá en distintas localidades comerciales, según la documentación aportada por la propia excepcionante. (Cfr. fojas 8 a 23 del expediente judicial).

Analizadas las constancias procesales, advierte esta Sala que la pretensión de la demandante gira en torno al impuesto municipal que se le pretende cobrar, en atención a la utilización de una valla publicitaria donde se promocionaba la marca Perry Ellis, mismo que la recurrente reconoce dentro de los fundamentos de la presente excepción que ha intentado eliminar de manera infructuosa evidenciándose que no se está atacando la actuación del proceso ejecutivo por cobro coactivo promovido en su contra, sino la multa por publicidad que adeuda. Situación que no puede ser planteada dentro del presente proceso por cobro coactivo, en atención a lo dispuesto en el artículo 1777 del Código Judicial, ya que este tema luego de haber sido tratado ante la propia Entidad, en la vía gubernativa, podía ser analizado ante esta Sala, en última instancia, por medio de los recursos contenciosos previstos para la anulación de los actos administrativos, no obstante, no por medio de la excepción que nos ocupa.

El texto del artículo 1777 del Código Judicial, es el siguiente:

" Artículo 1777. Los funcionarios públicos, los gerentes y directores de entidades autónomas o semiautónomas y demás entidades públicas del Estado a quienes la ley atribuya el ejercicio del cobro coactivo, procederán ejecutivamente en la aplicación de la misma, de conformidad con las disposiciones de los Capítulos anteriores y demás normas legales sobre la materia.

En los procesos por cobro coactivo el funcionario ejerce las funciones de juez y tendrá como ejecutante la institución pública en cuyo nombre actúa.

En estos procesos no podrán debatirse cuestiones que debieron ser objeto de recursos por la vía gubernativa.

En estos procesos no habrá condena en costas, salvo las relativas a gastos que hayan sido estrictamente necesarios para la tramitación, absteniéndose de tasar o conceder aquéllos excesivos, superfluos o inútiles y los que para su comprobación no se evidencien con la correspondiente factura, tomando en consideración para tales fines los usos y costumbres de cada lugar."

Sobre este tema el autor panameño Doctor Jorge Fábrega en su obra “Diccionario de Derecho Procesal Civil”, ha señalado que el cobro coactivo es para el cobro de impuestos y otros créditos fiscales, el cual existe en varios países lo que se conoce como jurisdicción coactiva, con funcionarios propios que en primera instancia deciden respecto a la obligación, y cuyas resoluciones son impugnables mediante la vía contencioso administrativa; y que es mediante Ley que se le atribuye el ejercicio del cobro coactivo a los funcionarios, quienes procederán ejecutivamente de conformidad con las normas legales sobre la materia. Por lo tanto, define la jurisdicción coactiva como la facultad que esta investida la administración para hacer efectivas las obligaciones o créditos que tengan las personas, denominada en algunos ordenamientos bajo la discutida y dudosa denominación de “jurisdicción coactiva”, y advierte que considera que se trata en el fondo de una jurisdicción fiscal distinta a la función administrativa. (Fábrega, Jorge, Diccionario de Derecho Procesal Civil, Plaza & Janés, Editores Colombia, S.A., páginas 209-212, 642).

Bajo este precepto, el artículo 1780, en concordancia con el artículo 97, numeral 4, del Código Judicial, atribuye a esta Sala en los procesos ejecutivos el conocimiento en única instancia de las apelaciones, incidentes, excepciones, tercerías y nulidades que fueren presentadas en las ejecuciones.

Lo anterior, implica que la Sala dentro de los procesos por jurisdicción coactiva tiene la función de revisar las actuaciones procesales del Juez Ejecutor, a fin de determinar si sus actos fueron dictados conforme a derecho.

En este sentido, tal como lo señala la jurisprudencia de esta Sala mediante el Auto de 05 de Marzo de 2015, en un caso similar, la naturaleza de las excepciones es decidir sobre cuestiones accesorias que surgen en el curso del proceso, y los hechos que utiliza como fundamento el excepcionante, son situaciones que surgieron antes de iniciado el proceso ejecutivo, cuando estaba creándose el acto administrativo que fue generador de obligación para la sociedad Merlot Corporation, S.A.

Al respecto, el artículo 697 del Código Judicial, dispone lo siguiente:

"Artículo 697. Son incidentes las controversias o cuestiones accidentales que la ley dispone que se debatan en el curso de los procesos y que requieren decisión especial."

Por otro lado, cabe señalar que en base a lo afirmado por la propia excepcionante en su libelo a foja 2 del expediente judicial, en cuanto a que la multa por publicidad perseguida fue recurrida en su momento, dicha obligación se presume debe estar contenida en una resolución ejecutoriada de la cual surgieron créditos a favor del Municipio del Distrito de Panamá, por lo que presta mérito ejecutivo, en virtud del numeral 4 del artículo 1779 del Código Judicial, situación que implica que el Auto Ejecutivo se ha dictado conforme a derecho. La norma en comento es del tenor siguiente:

“Artículo 1779. Prestan mérito ejecutivo:

…

4. Las resoluciones ejecutoriadas de las cuales surjan créditos a favor del Tesoro Nacional, de los municipios, de las instituciones autónomas, semiautónomas y demás entidades públicas del Estado;

...”

Por lo anteriormente expresado, lo procedente es declarar no probadas las excepciones propuestas, como así lo hará seguidamente esta Sala.

Por consiguiente, los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARAN NO PROBADAS, las excepciones de falsedad e inexistencia de la obligación promovidas por la licenciada Digna Díaz Atencio, actuando en nombre y representación de la sociedad Merlot Corporation, S.A., dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Municipio de Panamá.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO GONZALO RÍOS GRAJALES, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ARGELIS XIOMARA SERRANO QUIEL, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL JUZGADO EJECUTOR DEL BANCO DE DESARROLLO AGROPECUARIO-ZONA DE CHIRIQUÍ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	22 de marzo de 2018
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Excepción
Expediente:	87-18

VISTOS:

El Licenciado Gonzalo Ríos Grajales, actuando en nombre y representación de ARGELIS XIOMARA SERRANO QUIEL, ha interpuesto ante la Sala Tercera, excepción de prescripción dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Juzgado Ejecutor del Banco de Desarrollo Agropecuario- Zona de Chiriquí.

Encontrándose la presente excepción en etapa de admisión, este Tribunal procede a realizar el examen de rigor.

En este sentido, se observa que el Juzgado Ejecutor del Banco de Desarrollo Agropecuario - Zona de Chiriquí-Bocas del Toro, mediante Auto No. 228-2016 de 8 de julio de 2016, libró mandamiento de pago por la vía ejecutiva contra Argelis Xiomara Serrano Quiel, hasta la concurrencia de Once Mil Ochocientos Veinticuatro Dólares con Sesenta y Dos Centavos (B/.11,824.72), en concepto de capital, intereses generados y gastos del proceso.

De igual manera, se observa a fojas 30 y 31 del expediente ejecutivo, que la ejecutada otorgó poder especial al Licenciado Gonzalo Ríos Grajales, mismo que fue recibido por la entidad ejecutante, el 6 de junio de 2017, quien a su vez presentó un escrito de solicitud de copias.

Precisado lo anterior, que conforme consta a foja 17 del expediente ejecutivo la señora Serrano Quiel, se notificó del auto ejecutivo a través de su apoderado judicial, el día 6 de junio de 2017.

Esta Superioridad luego de estudio del expediente ejecutivo y del cuadernillo judicial advierte que no es sino hasta el día 19 de enero de 2018, según consta en el sello de recibido visible a foja 3 del cuadernillo judicial, cuando el apoderado judicial de la señora Argelis Xiomara Serrano Quiel, interpone la presente excepción de prescripción ante el Juzgado Ejecutor del Banco de Desarrollo Agropecuario, es por lo que somos del criterio que para esta fecha había transcurrido en exceso el término establecido en el artículo 1682 del Código Judicial, cuyo texto es el siguiente:

> "Artículo 1682. Dentro de los ochos días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo, puede el ejecutado proponer las excepciones que crea le favorezcan; pero no se suspenderá la práctica de las diligencias ejecutivas, las cuales deben adelantarse hasta poner el proceso en estado de dictar auto de remate, para aguardar la decisión sobre las excepciones que se hayan propuesto" (Lo subrayado es nuestro).

La Sala se ve precisada a negar por extemporánea la excepción propuesta, en virtud de que no se ha presentado dentro del término de los ochos (8) días señalados en la norma citada.

En virtud de las consideraciones expuestas, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA NO VIABLE POR EXTEMPORÁNEA, la Excepción de Prescripción interpuesta por el Licenciado Gonzalo Ríos Grajales, actuando en nombre y representación de ARGELIS XIOMARA SERRANO QUIEL, dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que le sigue el Juzgado Ejecutor del Banco de Desarrollo Agropecuario- Zona de Chiriquí.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
EFRÉN C. TELLO C.-- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

Incidente

INCIDENTE DE RESCISIÓN DE SECUESTRO INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE C&S LEGAL BUREAU, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE GLOBAL FINANCIAL FUNDS CORP., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL INSTITUTO PARA LA FORMACIÓN Y APROVECHAMIENTO DE RECURSOS HUMANOS (IFARHU) A GLENDA GINELLA QUINTERO CARRACEDO. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, UNO (01) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme

Fecha: 01 de marzo de 2018
Materia: Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva
Incidente
Expediente: 629-17
VISTOS:

La firma forense C&S Legal Bureau, actuando en representación de la sociedad anónima Global Financial Funds Corp., presenta ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia incidente de rescisión de secuestro, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que el Instituto para la Formación y Aprovechamiento de Recursos Humanos (IFARHU) le sigue a Glenda Ginella Quintero Carracedo.

FUNDAMENTO DEL INCIDENTE

El incidente de rescisión de secuestro incoado por la firma forense C&S Legal Bureau, se fundamenta en los siguientes hechos:

"PRIMERO: Que mediante Contrato de Fideicomiso Irrevocable de Garantía de fecha 18 de febrero del 2006, otorgado ante la Notaría Undécima del Circuito de Panamá, GLOBAL FINANCIAL FUNDS CORP., otorgó un préstamo a favor de GLENDA GINELLA QUINTERO CARRACEDO, por la suma de SIETE MIL DOSCIENTOS UN DÓLARES CON 88/100 (US$7,201.88) moneda de curso legal de los Estados Unidos de América.

SEGUNDO: Que a fin de garantizar el pago del préstamo indicado en el punto anterior, GLENDA GINELLA QUINTERO CARRACEDO, constituyó a favor de GLOBAL FINANCIAL FUNDS CORP., un Contrato de Fideicomiso de Garantía sobre el Vehículo marca FAW, modelo XIALITJ7111A, tipo Hatchback, color dorado, motor X5005112, chasis LKPX2APA655B36790 del año 2005 y matrícula No.465897, inscrito en el Municipio de Panamá y Registro Único Vehicular, de acuerdo a la (sic) certificaciones que aportamos como prueba con el presente incidente.

TERCERO: Que el Juzgado Ejecutor del I.F.A.R.H.U. decretó secuestro sobre el Vehículo marca FAW, modelo XIALITJ7111A, tipo Hatchback, color dorado, motor X5005112, chasis LKPX2APA655B36790 del año 2005 y matrícula No.465897, inscrito y registrado en el Municipio de Panamá, el cual fue inscrito en este Municipio en fecha posterior a la inscripción de nuestra garantía fiduciaria.

CUARTO: Que sobre el bien mueble descrito en el hecho anterior, consta inscripción a favor de GLOBAL FINANCIAL FUNDS CORP., derecho real de Fideicomiso de Garantía de fecha cierta anterior al Secuestro proferido por el Juzgado Ejecutor del I.F.A.R.H.U. de Panamá, como consta en las certificaciones originales tanto del Municipio de Panamá, como de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre (ATTT).

QUINTO: Que nuestro poderdante mantiene un derecho preferencial sobre la acción ejercitada por esta Institución toda vez que consta la inscripción de este derecho preferencial, el cual no ha sido constituido en fraude de otros acreedores, sino más bien como una garantía real para el cumplimiento de las obligaciones que contrajo la señora GLENDA GINELLA QUINTERO CARRACEDO con nuestro poderdante.

SEXTO: Que en reiteradas ocasiones nuestros Tribunales se han pronunciado sobre esta situación jurídica, en el sentido de que los bienes que forman parte de un fideicomiso no forman parte del patrimonio

personal de las personas naturales que lo contratan (fideicomitente), sino del fiduciario (GLOBAL FINANCIAL FUNDS CORP.).

SÉPTIMO: Que, como colofón de lo anterior, mal puede una entidad gubernamental y/o privada afectar jurídicamente con una medida cautelar v.g. secuestro, en este caso en particular, un bien que no forma parte del patrimonio de una persona natural (GLENDA GINELLA QUINTERO CARRACEDO), sino más bien de un tercero, fiduciario a la sazón, en el caso que nos ocupa.

SOLICITUD:

En virtud de los hechos antes expuestos le solicitamos Señor Juez Ejecutor, que una vez surtidos todos los trámites de rigor se proceda a decretar el LEVANTAMIENTO DEL SECUESTRO que pesa sobre el vehículo marca FAW, modelo XIALITJ7111A, tipo Hatchback, color dorado, motor X5005112, chasis LKPX2APA655B36790 del año 2005 y matrícula No.465897, propiedad de GLENDA GINELLA QUINTERO CARRACEDO, con Fideicomiso de Garantía vigente a favor de GLOBAL FINANCIAL FUNDS CORP.

…" (El destacado es del incidentista).

ADMISIBILIDAD DEL INCIDENTE

Mediante Resolución de cinco (05) de septiembre de dos mil diecisiete (2017), el Magistrado Sustanciador admitió el presente incidente de rescisión de secuestro interpuesto por la firma forense C&S Legal Bureau, actuando en representación de la sociedad anónima Global Financial Funds Corp., y se hizo traslado del mismo a la ejecutada, al ejecutante y a la Procuradora de la Administración, quien interviene en este proceso en interés de la Ley.

No obstante, se observa que tanto la ejecutada Glenda Ginella Quintero Carracedo, como la entidad ejecutante, no concurrieron al presente proceso.

CONCEPTO DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Por su parte, el señor Procurador de la Administración, mediante la Vista Número 1441 de 7 de diciembre de 2017, solicita a la Sala que se declare probado el incidente de rescisión de secuestro; toda vez que, a pesar de que la incidentista no aportó la copia autenticada del Contrato de Fideicomiso de Garantía suscrito con Glenda Ginella Quintero Carracedo, sí adjuntó el original de la certificación del Municipio de Panamá, a través del cual se hace constar que sobre el vehículo marca FAW, modelo XIALITJ7111A, tipo Hatchback, color dorado, motor X5005112, chasis LKPX2APA655B36790 del año 2005 y matrícula No.465897, pesa un gravamen fiduciario desde el 13 de febrero de 2006, a favor de Global Financial Funds Corp.

Considera el señor Procurador de la Administración que, en virtud de lo anterior, la medida cautelar de secuestro dictada por el Juzgado Ejecutor del Instituto para la Formación y Aprovechamiento de Recursos Humanos (IFARHU), en contra del vehículo antes descrito, tiene fecha de 16 de noviembre de 2009 y la misma se ejecutó el 15 de diciembre de 2009 y que, el contrato de fideicomiso de garantía al que se refirió en el párrafo que antecede fue suscrito en febrero de 2006, de lo que se infiere que la restricción decretada es posterior a la firma del citado contrato, por lo que se cumple con lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley No.1 de 1984.

ACTO DE AUDIENCIA

En el acta de audiencia celebrada el 15 de diciembre de 2017 (fs.19-20), se dejó constancia que a ésta solo concurrió el apoderado judicial de Global Financial Funds Corp., quien ratificó todos los puntos que presentó en su solicitud de rescisión de secuestro, ya que el bien objeto de esa medida cautelar mantiene un gravamen real inscrito en fecha anterior al auto de secuestro emitido por el Instituto para la Formación y Aprovechamiento de Recursos Humanos (IFARHU); por lo que, considera que se ha configurado lo que establece el artículo 15 de la Ley No.1 de 1984.

DECISIÓN DE LA SALA TERCERA

Evacuados los trámites legales, la Sala procede a resolver la presente controversia, previa las siguientes consideraciones.

Esta Superioridad observa, a foja 19 del expediente contentivo del proceso ejecutivo, que el Juzgado Ejecutor del Instituto para la Formación y Aprovechamiento de Recursos Humanos (IFARHU) dictó el Auto No. 2510 de 16 de noviembre de 2009, por medio del cual decreta formal secuestro en contra de Glenda Ginella Quintero Carracedo, hasta la concurrencia de QUINCE MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y OCHO BALBOAS CON CUARENTA CENTÉSIMOS (B/.15,288.40), en concepto de capital e intereses, seguro de vida y gastos que se produzcan hasta la cancelación total de la obligación, sobre el vehículo marca FAW, modelo XIALITJ7111A, tipo Hatchback, color dorado, motor X5005112, chasis LKPX2APA655B36790 del año 2005 y matrícula No.465897.

Por otro lado, a foja 6 del cuadernillo judicial, reposa la Certificación Larga para Vehículo, expedida el 14 de julio de 2017 por el Municipio de Panamá, en la que se hizo constar que, en efecto, tal como lo manifiesta el señor Procurador de la Administración, sobre vehículo marca FAW, modelo XIALITJ7111A, tipo Hatchback, color dorado, motor X5005112, chasis LKPX2APA655B36790 del año 2005 y matrícula No.465897, pesa un gravamen fiduciario desde el 13 de febrero de 2006, a favor de Global Financial Funds Corp.

De igual forma, a foja 7 del cuadernillo judicial, reposa el Certificado de Placa Única emitido el 27 de julio de 2017, por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre en la que se deja constancia que el vehículo marca FAW, modelo XIALITJ7111A, tipo Hatchback, color dorado, motor X5005112, chasis LKPX2APA655B36790 del año 2005 y matrícula No.465897, mantiene una hipoteca a favor de la empresa Global Financial Funds Corp.

Los hechos cuya relación hemos expuesto, evidencian que sobre el bien mueble antes indicado recae un gravamen fiduciario, a favor de la empresa Global Financial Funds Corp., desde el 13 de febrero de 2006; es decir, de fecha anterior a la medida cautelar decretada mediante el Auto No.2510 de 16 de noviembre de 2009, por el Juzgado Ejecutor del Instituto para la Formación y Aprovechamiento de Recursos Humanos (IFARHU); de ahí que, a pesar que el apoderado especial de la incidentista no aportó junto con el caudal probatorio la copia autenticada del Contrato de Fideicomiso de Garantía que recae sobre el mencionado vehículo marca FAW, modelo XIALITJ7111A, tipo Hatchback, color dorado, motor X5005112, chasis LKPX2APA655B36790 del año 2005 y matrícula No.465897, lo cierto es que los documentos allegados al proceso demuestran fehacientemente que, en el caso bajo estudio, resulta aplicable lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley No.1 de 5 de enero de 1984, que reza así:

"Artículo 15. Los bienes del fideicomiso constituirán un patrimonio separado de los bienes personales del fiduciario para todos los efectos legales y no podrán ser secuestrados ni embargados, salvo por obligaciones

incurridas o por daños causados con ocasión de la ejecución del fideicomiso, o por terceros cuando se hubieren traspasados o retenido los bienes con fraude y en perjuicio de sus derechos.

En consecuencia, el fiduciario pagará por separado los impuestos, tasa u otros gravámenes que causen los bienes del fideicomiso.

Parágrafo: En los fideicomisos en que el fiduciario sea la Caja de Ahorros y los beneficiarios fueren menores de edad, los bienes fideicomitidos, así como sus réditos, además de ser insecuestrables o inembargables, no podrán ser objeto de persecución, salvo cuando así se decrete mediante sentencia firme o ejecutoriada." (El destacado es de la Sala)

En virtud de lo antes expuesto, la Sala concluye que lo procedente es declarar probado el incidente de recisión de secuestro, toda vez que el artículo citado establece claramente que los bienes del fideicomiso no podrán ser secuestrados o embargados, salvo por obligaciones incurridas o por daños causados con ocasión de la ejecución del fideicomiso, o por terceros cuando se hubieren traspasados o retenido los bienes con fraude y en perjuicio de sus derechos, supuestos éstos que no han sido alegados en este proceso, por ninguna de las partes; ya que la ejecutada ni la entidad ejecutante, desaprovecharon su oportunidad de ser escuchados por este Tribunal de Justicia.

Por las razones expuestas, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley DECLARA PROBADO el incidente de recisión de secuestro interpuesto por la firma forense C&S Legal Bureau, actuando en representación de la sociedad anónima Global Financial Funds Corp., dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que el Instituto para la Formación y Aprovechamiento de Recursos Humanos (IFARHU) le sigue a Glenda Ginella Quintero Carracedo; en consecuencia, LEVANTA EL SECUESTRO decretado en contra del vehículo marca FAW, modelo XIALITJ7111A, tipo Hatchback, color dorado, motor X5005112, chasis LKPX2APA655B36790, año 2005 y matrícula No.465897, y ORDENA comunicar el levantamiento del secuestro al Municipio de Panamá para los fines legales correspondientes.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
EFRÉN C. TELLO C.-- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

INCIDENTE DE RESCISION DE SECUESTRO, INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE ALEMAN, CORDERO, GALINDO & LEE, EN REPRESENTACIÓN DE BANISTMO, S. A., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE EL BANCO NACIONAL DE PANAMÁ LE SIGUE A LA SEÑORA SOFIA EUGENIA STANZIOLA DE LA TORRE Y ARMANDO CHAMIZO DE GRACIA. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SIETE (07) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	07 de marzo de 2018

Materia: Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva
Incidente
Expediente: 736-17

VISTOS:

La firma forense Alemán, Cordero, Galindo & Lee, en representación de Banistmo, S.A., ha interpuesto ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, incidente de rescisión de secuestro dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que el Banco Nacional de Panamá le sigue a los señores Sofía Eugenia Stanziola De La Torre y Armando Chamizo De Gracia.

I. FUNDAMENTO DEL INCIDENTE.

La presente incidencia se fundamenta en los siguientes puntos:

Que por medio de la Escritura Pública No. 4476 de 11 de mayo de 1999, confeccionada en la Notaria Duodécima de Circuito de la provincia de Panamá, Primer Banco de Ahorros, S.A. (ahora Banistmo, S.A.), celebró con la señora Sofía Eugenia Stanziola De La Torre y Armando Chamizo De Gracia, un contrato de préstamo garantizado con primera hipoteca y anticresis, sobre la finca No. 183053, inscrita al rollo 1, documento 16554, con código de ubicación 8712, de la Sección de la Propiedad, de la provincia de Panamá, hasta la cuantía de VEINTITRES MIL SETECIENTOS CINCUENTA DOLARES CON 00/100 (US$23,750.00).

Que el Banco Nacional de Panamá decretó formal secuestro mediante el Auto 71-J-240 a su favor, sobre la finca No. 183053, inscrita al rollo 1, documento 16554, con código de ubicación 8712, de la Sección de la Propiedad, de la provincia de Panamá, de propiedad de la señora Sofía Eugenia Stanziola De La Torre.

Que el gravamen hipotecario constituido a favor de Banistmo, S.A., sobre la finca No. 183053, en mención, propiedad de la señora Sofía Eugenia Stanziola De La Torre, es anterior al secuestro decretado por el Banco Nacional de Panamá.

Que Banistmo, S.A., ha interpuesto un proceso ejecutivo hipotecario con renuncia de trámites en contra de la señora Sofía Eugenia Stanziola De La Torre, sobre la finca No. 183053, de propiedad de la ejecutada; el cual se encuentra radicado en el Juzgado Décimo Tercero de Circuito Civil, del Primer Circuito Judicial de Panamá.

Que mediante el Auto No.175/6476-17 de 31 de enero de 2017, el Juzgado Décimo Tercero de Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, ordena a la señora Sofía Eugenia Stanziola De La Torre, a pagar a favor de Banistmo, S.A., la suma de DIECISIETE MIL NOVECIENTOS CATORCE DOLARES CON 80/100 (US$17,914.80), y decretó embargo sobre la finca No. 183053, de propiedad de la señora Sofía Eugenia Stanziola De La Torre, mismos que se encuentran vigentes a la fecha.

Que en base a lo anterior, solicita que se declare el levantamiento decretado por el Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá sobre la finca No. 183053, de propiedad de la ejecutada, con fundamento en el artículo 560, numeral 2 del Código Judicial.

II. CONTESTACIÓN DEL INCIDENTE.

La licenciada Angie Almanza López, en su condición de Juez Ejecutora del Banco Nacional de Panamá, contesta la presente incidencia aceptando los hechos en que se fundamenta, y solicita que se admita el incidente de rescisión de secuestro incoada.

III. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN. Por su parte, el Procurador de la Administración, mediante la Vista No. 1440 de 7 de diciembre de 2017, solicita a la Sala que se declare probado el incidente de rescisión de secuestro incoado. (Cfr. fojas 30 a 35).

Manifiesta que, de acuerdo con las piezas procesales incorporadas al cuaderno judicial, la recurrente ha aportado la copia autenticada junto con el incidente bajo examen, de la Escritura Pública Número 4476 de 11 de mayo de 1999, emitida por la Notaría Duodécima del Circuito de Panamá, en la cual se hace constar que Banistmo, S.A. y Sofía Eugenia Stanziola De La Torre celebraron un contrato garantizado con primera hipoteca y anticresis sobre la finca No.183053, inscrita al rollo 1, asiento 1, de la Sección de la Propiedad, de la provincia de Panamá, de propiedad de la señora Sofía Eugenia Stanziola De La Torre.

De igual forma, manifiesta que Banistmo, S.A. también presentó una copia autenticada del Auto 175/6476-17 de 31 de enero de 2017, por medio del cual el Juzgado Ejecutor Decimotercero del Primer Circuito Judicial de Panamá, ramo Civil, decreta embargo del bien antes descrito y el Juez y el Secretario del mismo Despacho en mención, certifican que la primera hipoteca y anticresis constituida a favor de Banistmo, S.A., se encuentra inscrita en el Registro Público desde el 27 de agosto de 1999; y que la medida de embargo ejecutada se encuentra vigente.

Considera que en base a lo anterior, le asiste la razón al incidentista, ya que la fecha de inscripción de la hipoteca anticrética sobre la finca No.183053, inscrita al rollo 1, asiento 1, de la Sección de la Propiedad, de la provincia de Panamá, de propiedad de la señora Sofía Eugenia Stanziola De La Torre, que data del día 27 de agosto de 1999, es anterior a la fecha del Auto 72-J-240 de 17 de mayo de 2005, por cuyo conducto el Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá decretó secuestro sobre el mismo bien inmueble. Sumado a que la presentación de la certificación que aparece en el Auto de Embargo 175/6476-17 de 31 de enero de 2017, permite establecer que incidente promovido reúne las condiciones previstas en el artículo 560, numeral 2 del Código Judicial, para hacer viable la rescisión de secuestro.

IV. DECISIÓN DE LA SALA TERCERA. Una vez surtidos los trámites establecidos en la ley, la Sala Tercera procede a resolver la controversia.

Como viene expuesto, Banistmo, S.A., ha solicitado el levantamiento de secuestro que pesa sobre la finca No. 183053, inscrita al rollo 1, documento 16554, con código de ubicación 8712, de la Sección de la Propiedad, de la provincia de Panamá, de propiedad de la señora Sofía Eugenia Stanziola De La Torre ordenado por el Banco Nacional de Panamá, argumentado que dicho bien inmueble se encuentra gravado con un contrato de hipoteca a favor de la recurrente, previo a la acción de secuestro decretada por el Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá.

A foja 13 a 24 del cuadernillo del incidente, reposa copia autenticada de la Escritura Pública No.4476 de 11 de mayo de 1999, protocolizada en la Notaría Duodécima del Circuito, en la que celebran la señora Sofía Eugenia Stanziola De La Torre, en calidad de deudora principal y Armando Chamizo De Gracia, como deudor solidario y, el Primer Banco de Ahorros, S.A. (ahora Banistmo, S.A.), contrato de préstamo, garantizado con

hipoteca anticrética desde el 27 de agosto de 1999, sobre la finca No. 183053, de propiedad de la señora Sofía Eugenia Stanziola De La Torre, misma que fue segrega de la finca madre No. 28428, debidamente inscrita en el Registro Público, según consta en la Escritura Pública en mención; y en la certificación visible a foja 31 del expediente ejecutivo.

De igual forma consta, a foja 9 a 10 del cuadernillo del incidente de rescisión de secuestro, la copia autenticada del Auto No. 175/6476-17 de 31 de enero de 2017, por el cual el Juzgado Decimotercero del Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, ordena a los señores Sofía Eugenia Stanziola De La Torre y Armando Chamizo De Gracia a pagar a la sociedad Banistmo, S.A., la suma de DIECISIETE MIL NOVECIENTOS CATORCE BALBOAS CON 80/100 (B/.17,914.80); decreta embargo sobre la finca No. 183053, de propiedad de la señora Sofía Eugenia Stanziola De La Torre, y ordena la venta en pública subasta de la finca mencionada.

En este punto, consta al reverso del Auto No. 175/6476-17 de 31 de enero de 2017, certificación de 12 de junio de 2017, emitida por el Juez Suplente Especial y el Secretario del Juzgado Decimotercero del Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, donde se indica que por medio de la Resolución No.175/6476-17 de 31 de enero de 2017, se decretó embargo sobre la finca No.183053, de propiedad de la señora Sofía Eugenia Stanziola De La Torre, y que el mismo se encuentra vigente a la fecha. Y agrega que, la hipoteca que dio origen al juicio ejecutivo se encuentra inscrita a la ficha 211884, rollo complementario 1, documento 16554, de la Sección de Hipoteca y Anticresis del Registro Público, desde el 27 de agosto de 1999. (Cfr. fojas 9 a 10 del expediente judicial).

Por otra parte, mediante el Auto N°72-J-240 de 17 de mayo de 2005, el Juzgado Ejecutor de la Caja del Banco Nacional de Panamá decretó secuestro dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue a la señora Sofía Eugenia Stanziola De La Torre sobre la finca No.183053, de propiedad de ésta última, debidamente inscrita en el Registro Público, por la suma de DOS MIL QUINIENTOS SESENTA Y CUATRO BALBOAS CON 15/100 (B/.2.564.15), en concepto de capital, intereses vencidos, gastos de cobranza, más los intereses que se causen hasta el completo pago de la obligación.

Del estudio del expediente, se concluye que le asiste la razón a la incidentista, toda vez que el contrato de hipoteca anticrética se encuentra inscrita en el Registro Público desde el 29 de agosto de 1999, con anterioridad al Auto de Secuestro N°72-J-240 de 17 de mayo de 2005, decretado por el Banco Nacional de Panamá dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue a la señora Sofía Eugenia Stanziola De La Torre, además de que en la certificación emitida al reverso del Auto No. 175/6476-17 de 31 de enero de 2017, el Juzgado Decimotercero del Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, resalta que tanto la hipoteca como el embargo en este caso se encuentran vigentes.

En virtud de lo antes expuesto, lo procedente es declarar probado el presente incidente de rescisión de secuestro, pues cumple con las exigencias del numeral 2 del artículo 560 del Código Judicial, cuyo texto es el siguiente:

"Artículo 560. Se rescindirá el depósito de una cosa, con la sola audiencia del secuestrante en los siguientes casos:

1B...

2- Si al Tribunal que decretó el secuestro se le presenta copia autenticada de un auto de embargo de los bienes depositados dictado en proceso ejecutivo hipotecario seguido en virtud de una hipoteca inscrita con anterioridad a la fecha del secuestro; al pie de dicha copia debe aparecer una certificación autorizada por el respectivo Juez y su Secretario, con expresión de la fecha de inscripción de la hipoteca en que se basa el proceso ejecutivo, la fecha del auto de embargo y que dicho embargo está vigente. Sin este requisito no producirá efecto la copia. El tribunal que rescinda el depósito pondrá los bienes a disposición del Tribunal donde se tramita el proceso hipotecario, de manera que éste pueda verificar el depósito en virtud del auto de embargo."

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA PROBADO el incidente de rescisión de secuestro interpuesto por la firma forense Alemán, Cordero, Galindo & Lee, en representación de Banistmo, S.A., dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que el Banco Nacional de Panamá le sigue a los señores Sofía Eugenia Stanziola De La Torre y Armando Chamizo De Gracia; y, en consecuencia, ORDENA al Banco Nacional de Panamá el levantamiento del secuestro decretado sobre la finca No. 183053, inscrita al rollo 1, documento 16554, con código de ubicación 8712, de la Sección de la Propiedad, de la provincia de Panamá, de propiedad de la señora Sofía Eugenia Stanziola De La Torre, con cédula de identidad personal No. 8-177-17 y, ORDENA a la Juez Ejecutora del Banco Nacional de Panamá comunicar esta decisión al Registro Público.

Notifíquese Y CÚMPLASE;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

INCIDENTE DE NULIDAD, INTERPUESTO POR LA LICENCIADA YURIANY SANTAMARÍA ESQUIVEL, EN REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD GLOBAL INTEGRATION TECHNOLOGY, S. A., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL JUZGADO EJECUTOR DEL MUNICIPIO DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	16 de marzo de 2018
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Incidente
Expediente:	20-1811

VISTOS:

La licenciada Yuriany Santamaría Esquivel, actuando en nombre y en representación de la sociedad Global Integration Technology S.A., ha presentado incidente de nulidad, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Juzgado Ejecutor del Municipio de Panamá.

Luego de un detenido examen del cuadernillo de incidente, a fin de determinar si se ajusta a los requerimientos esenciales para su admisión, se advierte que la incidentista hace referencia a la ilegalidad del cobro del impuesto municipal que se pretende recaudar por el Municipio de Panamá, en razón de la prohibición de la imposición de gravámenes legales al ejercicio de las profesiones liberales, como la desarrollada por la sociedad Global Integration Technology S.A.,

En este punto, es preciso indicar que el artículo 733 del Código Judicial taxativamente señala los presupuestos en que se puede declarar la nulidad del proceso y los mismos son de carácter común para todo tipo de proceso, señalándose en esta norma lo siguiente:

"Artículo 733: Son causales de nulidad comunes a todos los procesos:

1-La de distinta jurisdicción, la cual es absoluta y puede ser alegada por cualquiera de las partes como incidente, en el mismo proceso o mediante Recurso de Revisión. El juez la declarará de oficio en el momento en que la advierta;

2-La falta de competencia;

3-La ilegitimidad de la personería;

4-El no haberse notificado al demandado la providencia que acoge la demanda y ordena su traslado en aquellos procesos que exigen este trámite;

5-La falta de notificación o emplazamiento de las personas que deban ser citadas como partes aunque no sean determinadas o de aquéllas que hayan de suceder en el proceso o cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordene expresamente;

6-La falta de citación al Ministerio Público en los casos expresamente determinados por la Ley;

7-La suplantación de la persona del demandante o del demandado; y

8-No abrir el proceso o incidente a prueba en los procesos de conocimiento, o no señalar audiencia en los casos en que la ley exija este trámite."

En esta misma vía, el artículo 738 del Código Judicial señala expresamente lo siguiente:

"Artículo 738: Se produce también nulidad en los siguientes casos:

1. En los procesos ejecutivos, cuando no se ha notificado personalmente el auto ejecutivo al ejecutado, a su apoderado o al defensor nombrado por el juez cuando fuere el caso;

2. Hay nulidad del remate cuando no se han cumplido los requisitos ordenados por la ley o por haberse celebrado éste encontrándose suspendido el proceso por ministerio de la ley.

Para que proceda la declaratoria de nulidad del remate, es indispensable que la causa o el vicio se alegue antes de la ejecutoria del auto que aprueba el remate, aplicando en este caso lo dispuesto en el artículo 755."

Al observar las disposiciones transcritas, este Tribunal determina que la pretensión del incidentista, de solicitar la nulidad, dentro del proceso ejecutivo que adelanta el Juzgado Ejecutor del Municipio de Panamá, no

se ajusta a ninguno de los presupuestos que en materia de nulidad ha establecido la Ley y que son comunes para todos los procesos. En ese sentido, se infiere del artículo 732 del Código Judicial que los actos procesales sólo podrán anularse por las causales que en forma taxativa estipula la Ley.

De lo anterior se concluye que el incidente propuesto no debe ser admitido, sino rechazado de plano por su improcedencia, lo que imposibilita a esta Sala entrar a consideración de fondo.

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, RECHAZA DE PLANO el incidente de nulidad, interpuesto por la licenciada Yuriany Santamaría Esquivel, actuando en nombre y en representación de la sociedad Global Integration Technology S.A., dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Juzgado Ejecutor del Municipio de Panamá.

Notifíquese.

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)